

REPUBLIQUE DU SENEGAL

---

MINISTRE DE L'ENSEIGNEMENT  
SUPERIEUR

---

ECOLE NATIONALE D'ADMINISTRATION  
ET DE MAGISTRATURE

ANNE ACADEMIQUE 1980-1981

---

DIVISION JUDICIAIRE

---

3e ANNEE

# **La partie civile au procès pénal**

**Mémoire présenté par**

**DEMBA KANDJI**

MINISTERE DE L'ENSEIGNEMENT SUPERIEUR

—♦♦—  
ECOLE NATIONALE D'ADMINISTRATION ET  
DE MAGISTRATURE

**E. N. A. M**

**DIVISION JUDICIAIRE**

Mémoire de fin de Stage

' La Partie Civile au Procès Pénal ''

Mr Demba Kandji

Année Scolaire 1980 - 81

345  
KAN

# B I B L I O G R A P H I E

- Mefle et Vatu n° 705 et suivants ; 921 et s
- Stéfani et Levasseur Tome 2, n° 435 et suivants
- Donnedieu de Vabres, page 617 et suivants ; 760 et s
- R. et P. Barraud : Traité théorique et pratique d'instruction  
criminelle et de procédure pénale Tome 3  
page 72 et suivants, 379 et suivant ; tome 4  
page 446 et s. Tome 5 page 28 et s.
- Germain : La partie civile et la mise en mouvement de l'action  
publique : thèse ; Dijon 1933
- Joseph Granier : " Quelques réflexions sur l'action civile"  
J C P 1957. 1. 1386 D 1958 chron VI page 29  
et s.
- Jean Larguier : " L'action publique menacée" Recueil Dalloz chron  
VI page 29 et s.  
Crim 8 décembre 1906 D.P. 1907 1. 207
- Guy Courtieux : " En marge du droit français : de l'intervention  
de l'assureur au procès pénal en droit Sénégalais,  
Malgache et marocain" RSD 1963
- Tribunal de Première Instance de DAKAR : RSD 1963 N° 4  
DAKAR 7 décembre 1970  
Crim 28 Janvier 1971 JCP 1971 II 16792
- Paris 12 Mai 1973 Gaz Pal 1973. 2. 536 note D.S. " Distinction  
de la constitution de partie civile et de l'action civile".  
Chambre mixte 21 Novembre 1975 ; D 1975 I.R. 257 " Suppression  
de l'action civile devant les juridictions répressives". Durry,  
Revue trimestrielle de droit criminel 1974 - 427  
" Avantages de l'action civile devant le juge répressif" : Ra-  
binovitch - note sous criminelle 19 Mars 1975 D 1976 page 79

## A V A N T P R O P O S

La présence de la partie civile au procès-pénal <sup>9</sup> trouve de nombreuses justifications qu'il peut être malséant de lui trouver des exceptions et de contester le caractère positif de son rôle. C'est ce que j'ai pensé quant pour la première fois, j'ai lu cette phrase dans un arrêt rendu par la Cour d'Appel d'Aix en Provence : "L'action civile est un droit exceptionnel qui doit être enfermé dans des limites étroites". J'étais étudiant, imbu de théorie et éloigné de la pratique. Mon admission à la Division Judiciaire de l'E.N.A.M. me mit en contact avec les salles d'audience du Palais de Justice et me familiarisa avec ses prétoires. Le prétoire pénal m'attira le plus peut être à cause de sa popularité qu'il doit à ses procès à sensation. Et l'action d'un des personnages de ce procès me suggéra cette réflexion critique que/vous soumetts.

J'ai toujours pensé que la victime par sa présence apportait un équilibre au procès pénal. J'ai toujours considéré son action comme tendant uniquement à la réparation du dommage qui lui était causé. Je me trompais. L'action civile, sous la caution du législateur permet à la victime non seulement de déclencher l'action publique mais aussi lui permet de réclamer parfois le paiement d'une dette civile en l'absence de toute infraction pénale. Et c'est pourquoi l'intervention de la victime constitue pour moi un risque. Car elle complique fâcheusement l'œuvre du Tribunal répressif en lui soumettant des questions multiples et extra-pénales.

Voilà donc quelques unes des raisons qui m'ont guidé à choisir ce sujet. Il est bon de vous signaler cependant que je ne compte pas me livrer à une description des mécanismes juridiques qui gouvernent les institutions en question. Je me ferai l'économie d'un tel travail, certains collègues qui m'ont précédé en ont déjà parlé (Doudou NDIAYE : L'action civile devant le tribunal répressif, mémoire soutenu en Avril 1980).

I PARTIE

NECESSITE DE LA PRESENCE DE LA PARTIE CIVILE AU PROCES-PENAL

CHAPITRE I : FONDEMENTS DE LA PRESENCE DE LA PARTIE CIVILE AU  
PROCES PENAL

SECTION I : ARGUMENTS HISTORIQUES

1°/ Des origines à Rome

2°/ De l'ancien droit à nos jours

SECTION II : ARGUMENTS PRATIQUES ET D'EQUITE

1°/ Arguments pratiques

2°/ Arguments d'équité

CHAPITRE II : LA PARTIE CIVILE AU PROCES PENAL

SECTION I : L'OPTION OFFERTE A LA VICTIME D'UNE INFRACTION  
PENALE

1°/ Fondements de l'option

2°/ Irrévocabilité de l'option

a/ Fondement de l'irrévocabilité de l'option

b/ L'application de l'irrévocabilité de l'option

SECTION II : LES DIFFERENTS MODES D'EXERCICE DE L'ACTION CIVILE  
DEVANT LE TRIBUNAL REPRESSIF

1°/ Exercice de l'action civile par voie d'inter-  
vention

2°/ Exercice de l'action civile par voie d'action

a/ La citation directe

b/ La plainte avec constitution de partie civile

II PARTIE :

LES TROUBLES APORTEES AU DROIT PENAL ET AUX DIRECTIVES DE LA  
CRIMINOLOGIE MODERNE PAR LA PARTIE CIVILE

CHAPITRE I : L'EVOLUTION SUBIE PAR L'ACTION CIVILE

SECTION XI : L'INFLATION DANS LA CONSTITUTION DE PARTIE  
CIVILE

SECTION II : L'ACTION CIVILE DES GROUPEMENTS

CHAPITRE II : REMISE EN CAUSE DE L'AUTONOMIE ET DE LA MISSION  
DU DROIT PENAL

SECTION I : LA TENDANCE DU JUGE REPRESSIF A VERSER DANS UNE  
TECHNIQUE CIVILISTE PENDANT L'EVALUATION DES  
DOMMAGES INTERETS

SECTION II : LA CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE, MOYEN DE RE-  
COUVREMENT DE CREANCES CIVILES EN DEHORS DE TOUT  
DELIT : L'EXEMPLE DE L'ARTICLE 457 DU CODE DE  
PROCEDURE PENALE.

- I N T R O D U C T I O N -

L'article 3 du Code de Procédure Pénale dispose : " l'action civile peut être exercée en même temps que l'action publique et devant la même juridiction". Le législateur sénégalais ouvre ainsi les portes du prétoire pénal à une victime dont l'action n'a pour autre but que la réparation d'un "dommage privé". Par là même, il lui consent un privilège exorbitant.

Traditionnellement, l'exercice de l'action civile se conçoit d'abord devant la juridiction civile que devant la juridiction pénale. La justification du privilège consenti par le législateur à la victime se trouve dans le caractère même de son action : Elle vise la réparation d'un intérêt privé, mais découle d'une infraction pénale.

Le législateur n'a pas manqué cependant de réglementer les conditions d'exercice de l'action civile et de restreindre la définition de victime. La victime au pénal n'est pas la même qu'au civil car l'action civile n'appartient qu'à ceux qui ont personnellement souffert du dommage. C'est ainsi que "certaines victimes" comme les compagnies d'assurance sont facilement écartées par la jurisprudence. C'est ainsi également que la notion de dommage par ricochet qui existe au civil, ne saurait se concevoir au pénal.

Par la possibilité qu'elle a donc de porter son action devant le juge pénal, la victime obtient une justice plus rapide ( la même juridiction résout le problème pénal et le problème civil), plus exacte ( le juge a une vue d'ensemble de l'affaire), plus efficace ( la tâche de la victime est facilitée parce qu'elle bénéficie de l'aide du Ministère Public). C'est en somme une justice à meilleur marché qui lui est offerte.

Voilà brièvement quelques avantages de l'exercice de l'action civile devant le tribunal plus pressif dont la critique est cependant

aisée. En effet, la présence de la partie civile au procès pénal rend parfois les débats moins clairs et plus complexes. Accusateur en même temps passionné et calculateur, la victime trouble l'objectivité des débats et affecte par sa demande leur caractère strictement pénal. Il en résulte une certaine dénaturation de son action. Dès lors, l'action civile n'est plus ce qu'elle était. Elle ne tend plus à la seule réparation du dommage causé par son titulaire. Elle a subi une évolution, sinon même une profonde mutation.

A vouloir préciser sa nature actuelle, on reconnaît vite que cette voie de la procédure a subi des déformations sous des poussées diverses et parfois contradictoires. Tout d'abord, les solutions consacrées par nos codes tendent à en faire un moyen de recouvrement de créances civiles en l'absence de tout délit. L'article 457 du CPP en est un exemple frappant.

De plus, le législateur par une attitude laxiste et permissive embarrasse le juge d'instruction et la juridiction de jugement qui recueille les constatactions de partie civile les plus fantaisistes. Le Ministère public ne peut plus classer sans suite sans le bon vouloir de la victime qui ne se soucie guère des notions d'amendement du délinquant ou d'ordre public.

Mais ne s'agit-il pas là de moyens légaux et procéduraux ? C'est à juste titre donc que les parties essayent d'obtenir une justice rapide et peu coûteuse. Elle concrétise cet espoir dans la procédure pénale dont elle s'efforce d'étendre l'utilisation. Tout ceci malheureusement n'est qu'une prorogation de compétence demandée au juge pénal. La juridiction répressive devient une sorte de juridiction à tout faire.

En réalité pour qu'on en arrive à une telle dénaturation de l'action civile, il a fallu aussi un changement du côté de son titulaire.

Cela est indéniable, la victime a changé. Elle ne se résume plus seulement en une personne physique, seulement en une personne physique, mais peut se composer d'une association de chasseurs, d'automobilistes, d'un syndicat ou de tout autre groupement par leur présence au procès pénal, ces groupements font disparaître le commun dénominateur de ressemblance humaine qui permet de mieux juger. Pendant que le juge s'efforce de comprendre le prévenu pour le juger en fonction de sa personnalité, la vraie victime apporte une atmosphère de vengeance traduisant l'autre face de l'activité délictueuse du prévenu. Le groupement présente au juge un prévenu déshumanisé. Pour le groupement de chasseurs, il n'existe qu'un concept de braconniers, sans autre considération de personnalité.

L'exercice illégal de la médecine qui devrait servir à protéger des malades contre des charlatans, tend à devenir un moyen de dépenses des médecins officiels contre des concurrents. En réalité tout groupement syndical intervient au nom d'intérêts généraux, mais dirigés, tandis que la société, l'Etat englobe la totalité des intérêts. Le prévenu, comme la victime, est inclus dans le groupement que représente le Ministère Public ; il ne saurait être compris dans celui qui se constitue partie civile.

En somme, la victime et son acte ont changé. C'est ce changement que nous voulons montrer dans cette étude en présentant les arguments qui militent en faveur de la partie civile au procès pénal avant de les confronter avec les principes de base de la criminologie et du droit pénal modernes. Nous le ferons en deux parties

- Dans une première partie, nous présenterons les arguments qui militent en faveur de la partie civile en décrivant la technique de la constitution de partie civile, la citation directe et du droit d'option de la victime ( Une via electa....)
- Dans une deuxième partie, nous présenterons les arguments essentiellement critiques qui vont à l'encontre de la présence de la

partie civile au procès pénal. Nous soulignerons là le danger que constitue l'action civile des groupements, l'inflation dans la constitution de partie civile, la tendance du juge pénal à verser dans une technique civiliste du droit etc...

Nous aborderons enfin les problèmes liés à l'application de l'article 457 CPP.

I PARTIE : NECESSITE DE LA PRESENCE DE LA PARTIE CIVILE AU PROCES PENAL

CHAPITRE I : Fondements de la présence de la partie civile au procès pénal

La présence de la partie civile au procès pénal se justifie par des arguments que nous rangerons sous trois rubriques :

- l'équité
- la pratique
- l'histoire

Nous commencerons par les arguments historiques.

SECTION I : ARGUMENTS HISTORIQUES

1°/ Des origines à Rome : La partie civile trouve ses lettres de noblesse dans les précédents historiques. L'homme a d'abord puni ou essayé de punir celui qui lui a causé un préjudice. Son accession au contrat social permit ultérieurement à la société de contrôler cette sanction sans la provoquer.

autre

Au début le châtime<sup>n</sup>t était infligé par de véritables cellules sociales de l'époque qui étaient : la famille, le clan, la tribu. Lorsqu'un membre d'une famille commettait un crime au détriment d'un/membre ~~d'une~~ de la famille, c'était le père de famille qui, en vertu de son autorité domestique, châti<sup>n</sup>ait le coupable. Lorsqu'au contraire le crime était commis par une membre d'une famille au détriment d'un membre d'une autre famille, toute la famille se retournait contre celle du coupable pour se venger.

Lorsque l'Etat a commencé à organiser son autorité, il n'a pas tout de suite supprimé le droit à la vengeance. Il a d'abord :

- a) tempéré l'autorité du chef de famille
- b) limité la vengeance familiale elle-même. On a décidé que le mal infligé à titre de châtime<sup>n</sup>t ne devait pas dépasser celui causé par le crime.

Ce fut l'origine de la célèbre loi du talion : " Oeil pour oeil, dent pour dent" dont on retrouve la trace dans toutes les législations primitives : Chaldéenne, Hébraïque, Grecque, Romaine (loi des XII tables). Elle paraît aujourd'hui très barbare ; mais fut pourtant la première conquête sur la barbarie.

e) Ensuite fut institué l'abandon noxal que l'on rencontre dans diverses civilisations antiques et qui marque la transition de la responsabilité collective à la responsabilité individuelle du coupable.

L'autorité de l'état se manifesta vraiment quand la justice privée fut interdite dans certains lieux - lieux d'asiles et même en tous lieux durant certaines périodes. Par exemple : la Trêve de Dieu, la Quarantaine du roi. Ce long processus a abouti à l'abandon de composition et à l'apparition des délits publics qui étaient considérés comme des infractions touchant directement l'état. La société, en contrôlant la sanction apportait son secours non point à la victime, mais au délinquant qui était dès lors assuré que sa peine ne dépasserait pas un certain taux correspondant à la gravité de sa faute.

Le droit romain quant à lui a distingué dès le début les délits publics et les délits privés. Ces derniers, bien que mettant en cause les conceptions éthiques de la cité, restent à l'entière discrétion de la victime. Aussi les poursuites sont-elles conduites selon les règles de la procédure civile. Le juge a devant lui deux adversaires, qu'il s'agisse d'un procès civil ou d'un procès pénal. Mais la victime est vraiment la maîtresse du procès pénal. L'autoritarisme naissant de l'état romain ne va d'ailleurs pas la dépouiller de son droit d'agir ; son privilège lui sera conservé, mais le contrôle de l'état lui enlèvera le droit de pardonner en refusant de poursuivre. C'est ainsi que la loi Julia de adultériis obligea le mari trompé à poursuivre sa femme adultère. Pendant deux mois, lui seul ou son beau père peuvent agir, mais s'ils pardonnent, le prince intervient pour exiger une sanction au nom de la société. L'aube de l'état moderne était déjà entrain de poindre.

Le droit romain... public et les délits privés...

## II

2°/ De l'ancien droit à nos jours ; Avec la naissance de l'état moderne au XVI<sup>e</sup> siècle, la procédure pénale a esquissé ses premiers pas. L'autorité publique a organisé et assumé la charge de faire régner l'ordre. Les pouvoirs publics se sont immiscés dans le règlement des conflits entre particuliers grâce à la procédure pénale, en reconnaissant à la partie lésée le droit de se faire justice. L'état se borna alors à canaliser la vengeance privée, à poser certaines règles pour son déroulement, à fournir un arbitre impartial contrôlant la régularité des opérations.

Plus tard, l'autorité publique assurera elle-même la recherche des faits qui troublent l'ordre et organisera leur répression selon des règles impérieuses, par un service public spécialisé.

Néanmoins, la distinction des délits publics et des délits privés va subsister dans l'ancien droit jusqu'à la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle. Les délits privés ne peuvent être poursuivis que sur l'initiative de la victime ; ordonnance criminelle d'août 1670, Tome XXV, article 19. Tandis que pour les délits publics, le Ministère Public intervient au cas d'inaction de la victime.

Notons qu'au fur et à mesure que l'autorité de l'état s'est affermie, le progrès s'est accentué et à la suite d'une longue évolution, la peine publique s'est substituée à la peine privée. En France, dès le XVII<sup>e</sup> siècle, la substitution de la peine publique à la peine privée était chose faite. " La vengeance " disait les juriconsultes, " est défendue aux hommes et il n' y a que le roix qui la puisse exercer par ses officiers ".

Notre droit positif actuel, en admettant la victime devant les juridictions répressives, s'insère ainsi dans la chaîne des précédents historiques et conserve un souvenir de l'ancienne procédure accusatoire.

## SECTION II : ARGUMENTS PRATIQUES ET D'EQUITE

1°/ Arguments d'équité : Les arguments essentiels au pays de Descartes sont ceux qui font appel à la logique et à l'équité.

" Les juridictions répressives nous dit-on, ayant eu déjà à apprécier les caractères de l'infraction~~ne~~ se trouvent parfaitement préparées à en apprécier les conséquences civiles. De plus, le recours à leur compétence permet d'éviter les contrariétés de jugement auxquelles expose~~nt~~ l'exercice de l'action civile devant les tribunaux civils, contrariétés d'autant plus à craindre que les tribunaux répressifs ne sont pas liés par l'autorité de la chose jugée au civil.

On peut ajouter à cet aspect formel une notion de justice qui tend à réparer l'infraction sous tous ses angles.

Enfin il est apparu que la victime d'un délit puisait dans l'infraction dont elle avait souffert le droit d'exiger que le délinquant soit déféré à la justice pénale. Tout délinquant doit "payer". La faute pénale a causé ~~un~~ à la fois à l'individu et à la société. La collectivité souffre autant de la violation des principes éthiques qui la dirigent que du dommage causé à la victime. La condamnation pénale ne l'apaisera que si, également le trouble individuel est apaisé. Même en cas de renonciation ou de transaction de la victime, il n'y aura pas de réparation mais l'équilibre social reste maintenu car le pardon de la victime pèse le même poids pour la collectivité que le délit. Il ~~est~~ apporte une "quantité de bien~~s~~" qui annule la "quantité de mal" créée par l'infraction. La justice rétributive est dès lors satisfaite.

L'importance du dédommagement sur le plan de l'équité n'est plus à démontrer. En droit positif, le condamné qui sollicite sa réhabilitation " doit, sauf le cas de prescription, justifier du paiement des frais de justice, de l'amende et des dommages et intérêts

ou de la remise qui lui en ait faite" : article 745 du CPP.

Cette nécessité paraît telle que, s'il est indigent, il sera dispensé des frais de justice, mais en ce qui concerne les dommages - intérêts, il devra rapporter la preuve soit qu'il a subi la contrainte par corps durant le temps légal, soit que la victime lui a fait remise de sa dette.

La loi va même plus loin puisqu'elle prévoit que dans le cas où la partie lésée ne pourrait pas être retrouvée, le versement des dommages - intérêts devra se faire à la caisse de dépôtset consignations pendant un délai de cinq ans. Ce principe que pose l'article 745 de notre CPP est antérieur par les théories des plus modernes. C'est ainsi que l'Association Internationale de Défense Sociale a proposé lors de son congrès de San Rémo que " la réhabilitation du lésé doit être développée et posée généralement dans la mesure où elle est possible, comme condition de la sentence suspendue, du sursis, de la libération conditionnelle et de la réhabilitation". Beaucoup de pénalistes considèrent d'ailleurs que la réparation entre dans le cadre d'une justice distributive.

Les tendances modernes illustré par la Défense Sociale disent qu'elle apporte la preuve du regret et du repentir du délinquant et se situe sur un plan humain. Le droit positif français retient lui aussi cette notion de justice rétributive. Pour s'en convaincre, il faut se référer au principe classique selon lequel, l'action civile déclenche l'action publique. " La victime de l'infraction est un agent important de la répression pénale". La présence de la partie civile au procès pénal est également le seul moyen d'éviter les classements sans suite scandaleux. Le délit trouble l'ordre social ; il faut rétablir cet ordre par une expiation compensatrice. Sans doute le déni de justice sera plus sévèrement ressenti par la victime que par quiconque. Bien que son action soit empreinte de vengeance, la victime participe à l'administration d'une justice distributive.

## 2°/ Arguments pratiques :

Pour que les débats soient plus réalistes, il faut que la victime y figure comme elle a figuré au crime. Par ailleurs, les mêmes débats avec les mêmes éléments au niveau de la preuve, vont permettre la solution de deux aspects du litige :

- Aspect civil et
- Aspect pénal . Il ne peut en découler donc qu'une justice rapide et acceptable pour tous.

Justice moins onéreuse donc du fait de la procédure rapide. Par sa constitution de partie civile, la victime manifeste une plus grande présence. Elle se révèle, en outre, psychologiquement avec plus de netteté que par un simple témoignage. Elle manifeste tout au moins par sa constitution de partie civile qu'elle n'a pas choisi le pardon. Or ce choix a une importance indéniable. On peut également ajouter à ces arguments l'intérêt qu'il ya de ne faire qu'un seul procès.

Il serait superflu en effet de laisser la victime s'efforcer seule de rassembler les preuves de son côté sans l'aide du Ministère Public. Le trouble social et le préjudice individuel sont nés du même comportement fautif du délinquant. Il est donc normal que la réparation privée et la réparation publique suivent la même voie et bénéficient des mêmes garanties. C'est l'argument essentiel qui milite en faveur de la partie civile.

En joignant son action à celle du Ministère Public, la victime bénéficie d'avantages qui sont de trois ordres :

- rapidité
- efficacité
- économie.

a) La rapidité : Les juridictions civiles sont actuellement très lentes par rapport aux juridictions pénales. Un petit problème de responsabilité civile y met facilement un an avant sa mise en état. La raison se trouve dans la lourdeur et la complexité de la procédure civile.

La procédure pénale quant à elle bénéficie d'une plus grande simplicité. Cette simplification de la procédure suivie devant les juridictions répressives s'explique par le fait qu'elle met parfois en cause la liberté individuelle des justiciables. Pour s'en convaincre, il n'y a qu'à comparer le code de procédure pénale au code de procédure civile.

De plus, la réunion des preuves au pénal se fait par voie d'enquêtes de police ou du juge d'instruction, accompagnées d'un minimum de formalisme permettant une solution rapide. Le plaideur civil quant à lui se heurte à de multiples difficultés à savoir : placets, aveux, etc... qui retardent certainement l'issue du procès.

b) Efficacité et économie : L'enquête pénale est en effet d'une très grande efficacité. Elle est le plus souvent confiée à un policier spécialisé, ayant à sa disposition des moyens techniques importants, une grande pratique et des possibilités de recherches que personne d'autre ne pourrait réunir. La police judiciaire est mieux armée qu'un simple particulier pour effectuer une perquisition, une confrontation, une saisie, une expertise. Enfin la voie pénale est moins onéreuse. Elle se joint fréquemment à l'action publique et profite alors, sans bourse délier au résultat de l'enquête. L'intervention de la victime est facilitée à tous les stades de la procédure de l'enquête policière au jugement. Elle trouve au Ministère Public un représentant et un défenseur qualifié. En principe elle pourrait même se passer de toute assistance d'avocat.

En admettant qu'elle ait pris l'initiative et mis en mouvement l'action publique, et qu'elle ait été, dans ce cas, obligée de consigner, elle sera quand même "servie" à meilleur compte. Du reste, les diligences de la police et du juge d'instruction sont gratuites.

Rapide, efficace, économique, tels sont les aspects de l'action

civile devant les juridictions pénales. Mais ces qualités n'apparaissent surtout que quand on les compare aux défauts des juridictions civiles. C'est pourquoi, il n'est pas étonnant de voir nos juridictions répressives et nos cabinets d'instruction envahis par les actions civiles. Ceci n'a pas échappé au législateur qui a entouré l'accès des victimes au prétoire pénal de formalisme.

## CHAPITRE II : LA PARTIE CIVILE AU PROCES PENAL

### SECTION I : L'OPTION OFFERTE A LA VICTIME D'UNE INFRACTION PENALE

- La présence de la victime qui dispose d'une action de nature civile, au procès pénal paraît à prime abord insolite. Elle s'explique cependant par le double caractère de son action - action en réparation découlant d'une infraction. Ainsi, le choix est ouvert à la victime d'agir soit devant les juridictions civiles, soit devant les juridictions pénales. Ce choix présente des caractères :
- Il est d'une part libre, la victime appréciant qu'elle est pour elle, la solution la plus avantageuse. Il se peut pourtant que l'option soit interdite : parfois l'action ne peut être portée devant la juridiction répressive ; ainsi en est-il par exemple lorsque l'action n'a pas encore été engagée au moment où l'action publique est éteinte par le décès du délinquant, l'amnistie (sauf par exemple si l'amnistie dépend du taux de la condamnation pénale ou du paiement de l'amende), ou par la chose jugée au pénal : la victime ne peut plus agir au civil.
  - D'autre part, l'option une fois exercée est irrévocable. C'est le principe que pose la règle : una via electa non datur recursus ad alteram. Cette limite joue à sens unique : du civil au pénal.

1°/ Fondements de l'option : C'est l'article 3 du CPP qui reconnaît à la victime d'une infraction pénale le droit de choisir entre la juridiction répressive et la juridiction civile. Ce droit qu'a la victime de choisir entre les deux types de juridictions

se justifie par plusieurs raisons. Ces raisons sont essentiellement au nombre de quatre :

a) Raisons économiques : Il est à la fois plus économique et plus simple pour la victime d'intervenir au procès pénal que d'engager un procès civil distinct pour ses intérêts civils. Le tribunal civil est par ailleurs mieux à même puisqu'il connaît des faits délictueux, d'apprécier l'ampleur du dommage subi par la victime et par voie de conséquence d'allouer des dommages - intérêts.

b) Les preuves recueillies par le Ministère Public profitent à la victime

c) La partie lésée arrive aisément à vaincre l'inertie du Ministère Public dans le cas où celui-ci ne poursuivrait pas.

d) Il faut enfin dire que l'action civile étant jugée en même temps que l'action publique, on évite la contrariété des décisions et l'autorité de la chose jugée attachée à une décision pénale rendue sans que la victime ait pu défendre ses intérêts

## 2°/ L'IRREVOCABILITE DE L'OPTION

L'option avens nous dit est libre. La victime choisit souverainement et discrétionnairement de porter son action devant la juridiction civile ou devant la juridiction pénale ( si cette dernière voie lui est ouverte). Mais lorsqu'elle choisit la voie civile, elle ne peut plus en principe la quitter pour la voie pénale. Son option est irrévocable. Cette irrévocabilité découle de l'application d'une règle longtemps coutumière : Una via electa ... La règle est consacrée par l'article 5 de notre CPP.

a) Fondements de l'irrévocabilité de l'option : L'irrévocabilité de l'option de la victime découle d'une règle traditionnelle qui existait déjà dans l'ancien droit. Avant le Code de Procédure Pénale, sous l'empire du Code d'Instruction Criminelle de 1808, malgré l'absence d'un texte général, cette règle n'en fut pas moins admise

par la doctrine et appliquée par les tribunaux. Le principe avait été affirmé par le Président Barris dans une note secrète adoptée par la cour de passatio en 1813 " comme fondé sur l'humanité et même sur la justice qui ne permettent pas qu'on traîne un accusé d'une juridiction devant une autre".

Aussi, en raison d'une part de l'absence jusqu'en 1958 d'un texte qui consacrat d'une façon générale, en considération d'autre part de ce qu'elle existe dans le seul intérêt de la personne poursuivie. Notons que le jurisprudence n'a jamais reconnu à la règle *Una via electa ...* un caractère d'ordre public. Elle y a toujours vu une simple règle d'intérêt privé, qui ne peut être invoquée que par le prévenu lui-même, jamais par le juge, ni par le Ministère Public, et qui doit être invoquée in limine litis et en première instance. Elle ne peut être opposée pour la première fois devant la Cour d'Appel., ni à plus forte raison devant la Cour de Cassation. Le caractère d'intérêt privé de cette règle explique que la jurisprudence en subordonne l'application à certaines conditions et lui apporte plusieurs tempéraments.

b/ L'application de l'irrévocabilité de l'option :

Si l'option est en principe irrévocable, l'application de cette règle comporte cependant plusieurs tempéraments

- e L'irrévocabilité ne joue pas en cas d'option en faveur de la voie répressive. L'option n'est irrévocable que si la victime a d'abord choisi la voie civile ; elle ne l'est pas quand elle a choisi la voie criminelle.

La règle *electa una via* est une faveur pour le prévenu ; la partie lésée ne peut, par son fait, lui retirer cette faveur par la jurisprudence considère que la voie civile est plus favorable pour le prévenu que la voie pénale. Ceci explique que la partie lésée puisse abandonner la voie répressive pour la voie civile car ce faisant, elle place le prévenu dans une situation meilleure.

Si la jurisprudence est d'accord sur la solution, elle ne l'est pas en ce qui concerne ces conditions d'application. D'après certains arrêts, la partie lésée peut passer de la voie répressive à la voie civile en tout état de cause et sans aucune condition ( cass. req. 13 janvier 1947, S. 1947. 1. 77), tandis que suivant d'autres arrêts, pour que la partie lésée puisse abandonner la voie criminelle, il faut que l'instance n'ait pas été liée devant la juridiction répressive et que la partie civile se soit régulièrement désistée de l'instance pénale par un désistement accepté par son adversaire ( crim. 22 Novembre 1944, Gaz. Pal. 1945 1.24).

- **Temporaments à l'irrévocabilité en cas d'option en faveur de la voie civile :**  
Lorsque la victime a d'abord choisi la voie civile, il ne lui est pas toujours interdit de revenir en arrière pour prendre la voie répressive. La jurisprudence a admis en effet plusieurs tempéraments :
- Il en est ainsi lorsque la juridiction civile saisie était une juridiction étrangère ou une juridiction incompétente. En ce cas, la partie lésée a la possibilité de porter son action devant la juridiction répressive. L'article 5 du CPP consacre cette solution en parlant de juridiction civile " compétente".
- Même si la partie lésée a saisi une juridiction civile compétente, son option ne sera irrévocable que si elle entend porter devant le tribunal répressif la même action en réparation que celle déjà engagée devant le tribunal civil, tant au point de vue de son objet que de sa cause et des parties. Rien n'empêche cependant la partie lésée d'intenter devant le tribunal répressif une action civile différente par sa cause ou son objet de celle déjà exercée devant le tribunal civil. Ainsi la personne qui a prêté à une autre des fonds qui ont été dissipés, peut agir devant un tribunal civil et réclamer la restitution des fonds prêtés, puis elle se constituera partie civile devant le tribunal correctionnel en raison du délit d'abus de confiance sans qu'on puisse lui opposer la règle "una via electa".

- L'option en faveur de la voie civile n'est irrévocable que si la partie lésée a saisi la juridiction civile en connaissance de cause, c'est à dire, en sachant parfaitement que le fait dommageable constituait un délit pénal, de la compétence du tribunal répressif.
- Pour la même raison, l'article 5 du CPP autorise la partie lésée qui a choisi la voie civile, à porter néanmoins son action devant le tribunal répressif lorsque ce dernier a été saisi par le Ministère Public, avant qu'un jugement sur le fond ait été rendu par la juridiction civile. Cette solution est d'autant plus opportune que l'action engagée devant le tribunal civil se trouve suspendue pendant tout le déroulement de l'action publique (Article 4 alinéa 2).

SECTION II : LES MODES D'EXERCICE DE L'ACTION CIVILE DEVANT  
LE TRIBUNAL REPRESSIF

Les modes par lesquels la victime d'une infraction pénale saisit la juridiction répressive de son action en réparation, varient suivant/l'action publique a déjà été engagée ou ne l'a pas encore été sur l'initiative du Ministère Public.

Dans le premier cas, la victime agit par voie d'intervention si elle se joint à l'action publique préalablement mise en mouvement par Le Ministère Public.

Dans le deuxième cas, elle prend effectivement l'initiative des poursuites soit en citant directement devant le tribunal, soit en se constituant partie civile. La constitution de partie civile peut se faire de deux manières comme nous allons le voir. Elle peut avoir lieu devant le tribunal ou devant le juge d'instruction.

## 1°/ L'EXERCICE DE L'ACTION CIVILE PAR VOIE D'INTERVENTION

Lorsque le Ministère Public a exercé l'action publique, la partie lésée peut se constituer partie civile par voie d'intervention. Elle peut le faire d'abord devant le juge d'instruction ou devant la chambre d'accusation.

Elle peut aussi intervenir directement devant la juridiction de jugement. L'intervention peut avoir lieu également devant la Cour d'Assises, mais la victime ne peut jamais intervenir pour la première fois en appel, parce qu'elle priverait le prévenu en ce qui concerne la condamnation aux dommages et intérêts, du bénéfice, du double degré de juridiction. La constitution de partie civile peut toutefois intervenir après un jugement par défaut, lorsque que l'affaire revient sur opposition : Sène 9 Février 1965 Gaz. Pal 1965 1. 235.

Conformément aux articles 406 et 408 du CPP, la constitution de partie civile est possible avant et pendant l'audience. Si la constitution intervient pendant l'audience, il ne faut pas que cela soit après les réquisitions du Ministère Public sur le fond.

Dans tous les cas, le tribunal apprécie la recevabilité de la constitution de partie civile ; l'irrecevabilité peut d'ailleurs être soulevée par toutes les parties en cause.

## 2°/ L'EXERCICE DE L'ACTION CIVILE PAR VOIE D'ACTION

Lorsque Le Ministère Public n'a pas intenté l'action publique, la partie lésée peut tout de même porter son action devant la juridiction répressive. Ce faisant, elle utilise la voie d'attaque ou d'action. Elle dispose à cet égard de deux moyens :

- la citation directe
- la plainte avec constitution de partie civile

- la citation directe : La victime peut citer directement le prévenu devant la juridiction de jugement par un exploit d'huissier : article 538 du CPP. Cette citation directe ne se comprend que dans le cas où l'infraction poursuivie est une contravention ou un délit pour lesquels il n'y a pas en principe d'instructions. La citation directe n'est possible que devant le tribunal de police ou le tribunal correctionnel et quand l'auteur de l'infraction est connu. Dans tous les cas, le parquet dispose d'un moyen de contrôle puisqu'il appose son visa sur la citation. La citation une fois visée, la victime devient partie au procès pénal. Le tribunal est ainsi saisi de l'action civile et de l'action publique.
- La plainte avec constitution de partie civile : Il arrive parfois que la citation directe du prévenu devant le tribunal ne soit pas possible : soit parce que l'auteur de l'infraction est inconnu, soit parce que l'information est obligatoire (crime ou délit commis par un mineur), la victime ne peut saisir la juridiction répressive dans ce cas qu'en se constituant partie civile devant le juge d'instruction contre personne dénommée ou inconnue. Même lorsque l'instruction n'est que facultative, la ~~plai~~ victime peut déposer plainte devant le juge d'instruction et se constituer partie civile si elle estime l'instruction préalable du litige utile à la manifestation de la vérité.

La constitution de partie civile est moins formaliste que la citation directe. Il suffit d'une simple plainte de la victime adressée au juge d'instruction dans laquelle elle déclare expressément se constituer partie civile. Toutefois pour que la constitution soit recevable, il faut que la victime consigne au greffe du tribunal la somme présumée nécessaire pour les frais de la procédure. Le montant de la somme à consigner est fixé par le juge d'instruction.

Par la constitution de partie civile, la victime déclenche l'action publique et devient partie au procès pénal. Depuis l'arrêt Laurent Atthalin du 8 Décembre 1906, " le juge d'instruction saisi, .... d'une plainte avec constitution régulière de partie civile a le devoir d'informer sur la plainte dans telle mesure qu'il appartiendra".

Du moment que la victime a un intérêt évident et suffisant à obtenir que soit établie la culpabilité pénale de l'inculpé, son action civile est recevable, en ce sens qu'elle met en mouvement l'action publique ou qu'elle la soutient devant le tribunal répressif, quand bien même ce tribunal ne pourrait pas lui allouer une réparation.

## II PARTIE : LES TROUBLES APPORTÉS AU DROIT PENAL ET AUX DIRECTIVES DE LA CRIMINOLOGIE MODERNE PAR LA PARTIE CIVILE

Les arguments traditionnellement développés en faveur de la partie civile doivent être reconsidérés. De nombreux esprits souhaitent une spécialisation tranchée du juge pénal. Si cela était, il faudrait souvent l'éloigner des problèmes que pose la réparation du préjudice de la victime.

De plus, les débats répressifs sont défigurés, allourdis, ralentis par la présence d'une partie civile qui vient comptabiliser ses déboires et les apprécier en argent. Nous acceptons que la victime dise au juge son angoisse, sa misère humaine, les conséquences personnelles du délit. L'attitude du prévenu mis en présence de ce désarroi éclairera le juge pénal sur son humanité et ses possibilités d'amendement. Mais que la partie civile alligne des chiffres et évalue en argent son dommage matériel, voilà l'atmosphère toute changée.

Toutes ces observations montrent le malaise qui régnait au niveau du prétoire pénal. Des décisions contraires, d'une subtilité excessive montrent la sénescence du système. Si nous ne voulons pas l'abattre, il nous faut envisager la nécessité de le réadapter.

## CHAPITRE I : L'EVOLUTION SUBIE PAR LA NOTION DE PARTIE CIVILE

L'action civile a évolué ! Il convient de jeter un regard sur cette évolution car suivant la qualité de la partie civile en cause, le fondement de l'action civile sera différent. Parmi les parties civiles nous allons trouver les personnes physiques qui, lésées par un délit interviendront pour défendre leur personne, leur patrimoine ou leur honneur. C'est la situation classique.

D'autre part nous rencontrons des groupements qui interviennent soit pour défendre un intérêt commun, soit un patrimoine. Ce sont les nouveaux venus au banc de la partie civile. Leur action repose parfois sur un fondement différent.

Il faut remarquer qu'à l'origine l'action civile de la victime était étroitement liée à sa personne. Elle revêtait un double aspect sentimental et patrimonial. Aujourd'hui (précisément à partir du XIX<sup>e</sup> siècle) avec le développement des sociétés de capitaux, les groupements sont admis au prétoire pénal tout comme les victimes - personnes physiques. Cela est dû à la disparition de l'aspect sentimental de l'action civile qui les en éloignait. Le désir de vengeance ne saurait en effet se concevoir pour une personne morale car la vengeance suppose a priori l'homme.

Une autre raison est également qu'au XIX<sup>e</sup> siècle, les personnes morales n'avaient pas l'importance qu'elles ont de nos jours et le législateur de l'époque ne faisait rien pour les développer. La loi Le Chapelier du 14 Juin 1791 interdisait aux citoyens de même état ou profession de se réunir pour délibérer "sur les prétendus intérêts communs".

Les hommes du XVIII<sup>e</sup> siècle étaient profondément individualistes et répugnaient aux associations que le droit napoléonien avait si efficacement combattues.

D'ailleurs, sur le plan technique, l'industrie et le commerce encore à l'échelle humaine n'exigeaient ni capitaux, ni efforts qui dépassent les possibilités de l'individu isolé. L'individu était la règle, le groupement l'exception.

### SECTION I : L'ACTION CIVILE DES GROUPEMENTS

L'action civile est soumise à une réglementation stricte qui découle de l'adage : "pas d'intérêt pas d'action". C'est pourquoi l'article 2 du CPP dispose que l'action civile appartient à ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction. Le dommage de l'article 2 doit être personnel et direct. La notion de dommage s'entend ici dans un sens très large : peut être réparé le dommage matériel, corporel ou moral. Le dommage doit cependant être causé par l'infraction, il doit découler des faits, objet de la poursuite. L'exigence du préjudice direct qui n'existe pas pour la compagnie d'assurance conduit la jurisprudence à écarter celle-ci des tribunaux répressifs. C'est par exemple le cas d'une compagnie d'assurance qui a dû indemniser la victime d'une infraction, car cette indemnisation résulte directement du contrat et non de l'infraction.

L'article 2 du CPP dispose enfin que le dommage doit être personnel. Cette condition devrait permettre à la jurisprudence d'écarter certaines actions individuelles et de restreindre le domaine de l'action civile des groupements. Ces derniers en effet de plus en plus recevables au pénal.

La chambre criminelle de la cour de cassation a toujours, en l'absence d'un texte spécial déclaré irrecevable l'action civile de certaines associations, surtout quand elles sont à but

désintéressé-. Elle affirme dans ces cas que le préjudice causé par l'infraction n'est pas personnel à l'association. Le même argument conduit également la jurisprudence française à repousser sauf texte contraire, l'action civile exercée par l'Etat ou certaines collectivités dont l'intérêt se confond avec l'intérêt social défendu par l'action publique.

Ce souci a toujours animé la chambre criminelle de la cour de cassation. Il apparaît clairement dans l'arrêt du 25x Février 1897. La cour, saisie de la constitution de partie civile du cessionnaire d'une action en réparation de dommage né d'un délit, la déclare irrecevable car dit-elle, " un intérêt direct et personnel peut seul servir de base à l'action civile devant les juridictions repressives... C'est enoela que la plainte diffère de la dénonciation; l'action civile n'est recevable et ne peut mettre en mouvement l'action publique qu'autant que la partie qui l'intente a été personnellement lésée par le délit imputé au prévenu".

Consciente des conséquences qu'allait engendrer l'élargissement de l'action civile, la cour a voulu enfaire un droit extra-patrimonial en vue de barrer la route à certains plaideurs. Elle n'a pas eu gainde cause et l'action civile est aujourd'hui perçue au niveau dex tous comme une action intimement liée au patrimoine de la victime. Ce caractère patrimonial de l'action civile allait ouvrir les portes du prétoire pénal aux groupements de toute nature qui, dans un siècle qui socialise l'homme chaque jour davantage se gardèrent de négliger l'efficacité de cette faveur que le législateur leur consentait désormais.

Il ne s'agit pas là seulement de collectivités ayant un véritable patrimoine constituant le but même de leur existence. Un mouvement plus récent fait apparaître les syndicats, qui viennent au secours des intérêts moraux d'un ensemble d'individus. En donnant à ces groupements le droit d'exercer l'action civile, le législateur a créé une action d'une nature particulière.

L'action civile des sociétés de capitaux présente déjà un aspect original. Protectrice d'un patrimoine, elle est dépourvue de l'élément sentimental qui est pourtant très important. Sans doute la société commerciale qui a été victime d'un vol pourra comme un simple particulier, demander au tribunal correctionnel qui juge le voleur de réparer le préjudice qu'elle a subi. Mais son dommage se limitera à la valeur matérielle de l'objet volé, tandis que, pour une personne physique, la chose la plus banale pourra représenter une valeur affective importante. Pour un groupement, cet élément sentimental est inimaginable. " Par eux-mêmes, les objets sont sans âme ; seul le contact avec l'homme les valorise en les spiritualisant".

Pour permettre aux associations d'exercer largement l'action civile, devant la juridiction répressive (c'est-à-dire de déclencher l'action publique) serait empiéter sur les prérogatives du Ministère Public, défenseur attitré de l'intérêt général. L'action civile dans l'aventure, perdrait son caractère fondamental d'action en réparation pour devenir un simple moyen de déclencher l'action publique : et cela est particulièrement net lorsque la réparation demandée est le franc symbolique ou lorsque l'action civile ne sert qu'à corroborer l'action publique. Fausse action civile que cette action, qui permettrait à des groupements de multiplier les poursuites pénales. Tant mieux pensera-t-on peut être, si cela doit aider à la répression d'infractions à l'égard desquelles le Ministère Public ne montre, à poursuivre, qu'une molle ardeur. Mais ne serait-il pas préférable de placer le problème sur son vrai terrain, en donnant (ou en rendant) au Ministère Public le goût et les moyens d'engager toutes les poursuites nécessaires, plutôt que d'encourager l'action judiciaire de ces organismes, extrêmement divers, mais dont certains sont à ce point puissants.

Le groupement, en déformant les concepts traditionnels, se pose en personne morale sans pour cela acquiescer une humanité.

Son action civile, quoique dépourvue de tout intérêt patrimonial personnel et de tout désir de vengeance, va jouer un rôle considérable. Elle lui permet de déclencher l'action publique et ce faisant, d'apporter au débat pénal son argumentation de collectivité incomplète.

Nous connaissons l'Etat, nous connaissons la personne physique. Le groupement se situe à mi-chemin entre l'individu et l'Etat. En se constituant partie civile, il ne peut jouer ni le rôle d'individu, ni d'Etat. Seul le représentant de l'Etat a une vue générale qui lui permette de présenter au juge un tableau des intérêts en présence. Il ne saurait en être ainsi pour le groupement. Sans doute comme l'Etat, le groupement cherche tout à la fois à faire sanctionner celui qui lèse les intérêts de ses adhérents. Ce faisant, il est plus proche du Ministère Public que de la partie civile dont il usurpe le concept. Il exerce une action "relativement générale" par opposition à celle du Ministère Public qui est "absolument générale".

Une association de chasseurs ne représente que l'intérêt des chasseurs ; les médecins protègent leur profession etc... Le prévenu, au contact d'une telle partie civile ne se voit présenté que sous un aspect fragmentaire, donc inexact.

Malgré tout, la liste des pseudo-procureurs qui tiennent de la loi le droit de déférer leurs concitoyens aux juridictions répressives s'allonge. Il n'est plus dans tous les cas requis de la partie civile de justifier d'un préjudice personnel, certain, direct et actuel.

## II SECTION II : L'INFLATION DANS LA CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE

Le pouvoir donné à la victime de mettre en branle la justice pénale présente évidemment des dangers.

Le demandeur tentera de colorer une affaire purement civile, afin de profiter des avantages de la procédure criminelle. Engagée dans un mauvais procès civil, le défendeur tentera d'en diférer la solution au moyen d'une instance pénale qui paralysera provisoirement le litige. On peut même utiliser ce droit comme un moyen de pression à l'égard des personnes qu'impressionne la menace d'un procès pénal.

Sans doute les constitutions de partie civile mal fondées doivent-elles normalement aboutir à un non-lieu, en tout cas à un acquittement ; mais elles auront entre-temps, causé des désagréments à un innocent et surchargé inutilement la justice pénale? Cela prouve à merveille que les avantages de l'action civile au pénal n'apparaissent que si on les compare aux défauts des juridictions civiles.

Les juridictions civiles connaissent une lenteur excessive dans leur procédure. C'est pourquoi à l'heure actuelle, le moindre différend financier suscite une plainte pour escroquerie ou abus de confiance. La plainte en adultère par exemple permet un divorce plus rapide et à bon compte ; le moindre accident de la circulation provoque des instances pénales où victime et prévenu discutent de chiffres de réparation en présence d'un ministère Public muet. Les tribunaux répressifs sont actuellement encombrés par les conséquences civiles des accidents de la circulation.

Admettre qu'un meilleur rendement justifie la constitution de **partie civile** entraîne d'ailleurs des conséquences importantes. Pour obtenir satisfaction plus rapidement et dans de meilleures conditions, le demandeur en est réduit à chercher un délit dans le moindre différend civil. Tout règlement de compte peut facilement se colorer d'abus de confiance.

Dès lors, les moyens mis en oeuvre dépassent le but poursuivi. Pour satisfaire des intérêts pécuniaires devant la juridiction de jugement, l'inculpé subit déjà une sanction du seul fait de sa comparition.

Le soupçon suffit dans certains cas à déshonorer un homme. Certes une inculpation injustifiée permettra d'obtenir réparation, mais répare - t - on jamais complètement les conséquences sociales d'une comparution devant la justice pénale ?

L'exercice de l'action civile est un droit exceptionnel qui doit être enfermé dans des limites étroites. Les lenteurs et la chéreté de la procédure civile ne peuvent justifier l'ouverture actuelle de l'action civile à certains plaideurs. La procédure pénale doit cesser d'accomplir une tâche qui n'est pas la sienne.

## CHAPITRE II : REMISE EN CAUSE DE L'AUTONOMIE ET DE LA MISSION DU DROIT PENAL

L'action publique est menacée. Elle va en se diluant entre tant de mains qu'elle s'évadera la limite de celles du Ministère Public. Le droit civil pénètre de plus en plus le droit pénal et ce faisant le juge répressif distribuant des sanctions timides et émoussées se préoccupe davantage des conséquences civiles de l'infraction

### SECTION I : TENDANCE DU JUGE REPRESSIF A VERSER DANS UNE TECHNIQUE CIVILISTE PENDANT L'EVALUATION DU DOMMAGE

Nous aborderons ici un problème d'actualité. Il s'agit de l'annexion du droit pénal par le droit civil. Il est indéniable que les conquêtes du droit pénal sont en train d'être remises en question. Nous revenons aux conceptions archaïques du début. Respectueux des notions traditionnelles de fautes et de responsabilité, le juge répressif a tendance, au profit, d'un prévenu dont la culpabilité lui paraît douteuse à sacrifier une victime que son coeur lui demande de protéger. Ce dilemme dans lequel se trouve le juge pénal est le produit artificiel d'une techni-

cié excessive. Il est par exemple le résultat du principe de l'autorité de la chose jugée qui est contestable à une époque où la faute pénale et l'obligation de réparer tendent de plus en plus à se séparer.

Penser au prévenu, c'est sacrifier la victime. Penser à la victime, c'est sacrifier le prévenu. L'alternative est aggravée par le fait que, dans les deux cas, le juge sent l'iniquité de sa décision. Il va donc se prononcer en faveur de l'iniquité la moins choquante. Il estimera souvent plus équitable de condamner même s'il existe un léger doute, que de laisser une victime sans réparation.

Une telle situation est grave. Certes, elle ne joue que lorsqu'il s'agit d'infractions importantes ou lorsque l'absence de toute faute est évidente. Il est néanmoins regrettable que dans certains cas, ce raisonnement puisse être envisagé. Il faut craindre en outre qu'il ne prenne de l'extension dans l'avenir, si la pitié pour la victime s'accroît et si les sanctions pénales se dévalorisent davantage sur le plan moral.

Il n'y aurait pas de dilemme si le principe de l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil n'existait pas. Le juge représif retrouverait alors la totale liberté de sa décision. Il jugerait le prévenu et laisserait à d'autres le soin d'apprécier les intérêts de la victime.

L'attitude actuelle du juge pénal ne se comprend que par son désir de lutter au nom de l'équité contre la néfaste union des actions civiles et publiques et des principes qui en découlent, qui ne s'adaptent plus à l'actuelle vision humaine du prévenu et de la victime.

Les multiples problèmes de responsabilité qui se posent de nos jours devant les juridictions pénales tendent à transformer celles-ci en tribunaux civils. Très souvent, les questions

soulevées sont complexes. L'expérience du Palais révèle que presque tous les accidents de la circulation nécessitent une expertise, inutile sur le plan pénal, mais indispensable sur le plan civil pour apprécier les dommages subis par la victime. Il est normal de permettre au juge pénal d'accorder des réparations pécuniaires accessoirement à l'action publique, mais il est dangereux que cet accessoire devienne son principal souci. Le temps est venu de rendre au juge pénal la possibilité de juger seul le prévenu et de l'envisager humainement sans craindre de nuire à la victime. Tout autre solution déshumanise inutilement le procès pénal en le transportant sur le terrain pécuniaire. La procédure pénale doit cesser de remplir une tâche qui n'est pas la sienne.

SECTION II : LA CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE, MOYEN DE RECOUR-  
VREMENT D'UNE CREANCE CIVILE EN DEHORS DE TOUT  
DELIT : L'exemple de l'article 457 du CPP

Beaucoup d'arguments concernant cette partie ont été développés dans la section précédente. Nous n'y reviendrons pas pour éviter une répétition inutile. D'ailleurs, s'agissant de l'article 457 du CPP, les arguments ne manquent guère.

Il convient seulement avant d'aborder l'essentiel de notre propos, de signaler une erreur de terminologie - du moins croyons-nous - dans la rédaction de l'article 457. En effet, le législateur parle d'acquiescement dans l'alinéa 2 alors qu'il devrait s'agir de relaxe étant donné la situation du texte dans le titre II intitulé " du jugement des délits", donc réservé au tribunal correctionnel. Or, le tribunal n'acquiesce pas. Il prononce une relaxe. L'acquiescement ne se comprend que devant la cour d'assises.

Cette erreur ne choque tellement dans cet article ; c'est la solution préconisée qui ne satisfait pas.

Elle ne satisfait pas à l'équité. Nous serions presque tentés d'écrire qu'elle ne satisfait pas davantage à la logique.

Traditionnellement, le juge pénal répressif ne pouvait pas après une relaxe se prononcer sur l'action civile. Celle-ci est accessoire à l'action publique. Son sort dépend de celui de l'action publique. C'est toujours le cas dans le droit positif français où la juridiction répressive ne peut statuer sur l'action civile qu'accessoirement à l'action publique et sans se mettre en contradiction avec ce qu'elle aura décidé relativement à l'action publique. Il ne peut donc pas statuer sur les intérêts civils de la victime et doit après relaxe se déclarer incompétent.

Il faut préciser qu'en cas d'absolution légale ou judiciaire le juge pénal peut statuer sur les intérêts civils de la partie civile. Mais là, il y a une culpabilité qui existe à l'encontre du prévenu.

La cour d'assises également, après un acquittement peut statuer sur les intérêts civils de la victime. Cela se justifie par sa plénitude de juridiction.

L'article 457, en permettant au juge de statuer sur l'action civile et d'indemniser la victime au besoin, après une relaxe, manifeste de façon éclatante la rupture entre une certaine forme de logique et de bon sens. Notre droit pénal, comme cela se produit souvent aux heures de décadence, révèle le leurre dangereux de sa technicité.

L'argument traditionnel selon lequel le tribunal répressif peut seul rendre une décision de laquelle se déduiront les mêmes conséquences sur l'action civile et l'action publique est pratiquement contredit par la solution consacrée par l'article 457 du CPP.

Désormais, la même juridiction répressive peut rendre dans la même affaire deux décisions contradictoires.

Il ne saurait être question de justifier la solution de l'article 457 par des arguments tirés de l'organisation judiciaire du Sénégal et notamment par le principe du juge unique. Certains en effet affirment qu'étant donné le principe du juge unique, adopté par le Sénégal et l'absence de spécialisation, le même juge siège en matière pénale et en matière civile. En conséquence, il peut après une décision de relaxe accueillir l'action civile et y statuer. Tout ceci dans un souci de rapidité. Cette façon de voir ne nous satisfait pas.

Après avoir vainement cherché la justification de l'article 457 du pénal, nous avons été contraints de renoncer. La seule justification qui pourrait lui être trouvée est la théorie du risque que contient notre droit civil.

Il est en effet banal de dire que la responsabilité civile ne naît plus de la faute. Après avoir essayé d'expliquer par la théorie du risque la solution de l'article 457 du CPP, nous avons trouvé de multiples exemples de réparations accordées à la victime en dehors de toute faute.

Le sentiment de pitié pour les victimes a fait des progrès dans la conscience publique. L'obligation de réparer le dommage s'est progressivement étendue. Nous constatons une tendance législative pour contraindre à indemniser en dehors de toute faute. En tout cas, l'article 457 est une voie pénale qui est ouverte à la victime qui veut recouvrer ses créances civiles en l'absence de tout délit.

" L'outil que nous avons forgé ne doit pas être la cause de notre travail ; c'est au contraire en fonction de notre travail que nous devons inventer l'outil". Le droit pénal doit cesser de trouver en lui même sa justification et cesser

surtout d'apparaître comme une fin en soi. La réparation du préjudice fait partie de la décision du juge pénal.

Notre hostilité à l'égard de l'article 457 du CPP ne nous fait pas oublier que cette réparation est une partie intégrante de l'œuvre de justice. L'indemnisation est nécessaire tant pour la victime que pour le délinquant. Pour la victime, c'est une remise en état, pour le délinquant, c'est une preuve active du repentir, c'est l'effacement du délit, mais la réparation ne doit pas obnubiler le juge répressif au point de le distraire de sa tâche essentielle.

- C O N C L U S I O N -

Voilà l'essentiel de nos réflexions sur la présence de la partie civile au procès pénal. Ni le temps qui nous était imparti, ni nos talents de novices ne justifiaient le choix d'un pareil sujet. Sa délicatesse n'est pas à démontrer. Je l'ai fait avec toute la hardiesse qui caractérise ceux de mon âge, étant convaincu que l'intérêt et la difficulté de la discussion juridique procèdent de la confrontation de principes de valeur apparemment égale, mais dont l'une doit l'emporter nécessairement sur l'autre.

Un proverbe de chez nous dit " qu'on ne peut en poussant dépasser le mur". Nous y voici. C'est le moment de dresser un bilan :

L'orientation actuelle de l'action civile a de multiples et graves conséquences. Elle entraîne le cumul des sanctions pour une même infraction en ajoutant à l'amende des dommages-intérêts qui ne correspondent à aucun préjudice direct. Cela est dû à la place excessive de la partie civile. En l'état actuel de notre droit positif, elle fausse les débats des juridictions répressives et s'oppose à la mise en oeuvre d'une politique de défense sociale. Lorsqu'il s'agit d'une victime personne physique, le souci légitime de lui accorder une réparation pousse le juge à oublier l'aspect humain du prévenu. Le criminaliste s'efface trop souvent devant le civiliste. Ceci d'autant que la notion de responsabilité a évolué différemment en droit civil.

Mais l'important est de lutter contre la déshumanisation qui menace gravement nos juridictions pénales. Posons en principe que ces juridictions sont faites essentiellement pour juger le délinquant? Aussi, l'activité du magistrat ne doit pas être accaparée par des problèmes qui pour être connexes, restent cependant étrangers. L'action des groupements ne doit pas chercher à fausser son jugement en rétrécissant les débats, en les réduisant à la défense de certains intérêts moraux ou professionnels,

qu'elle qu'en soit la valeur,

Le délinquant dans sa dignité d'homme déchu qu'il faut punir et reclasser, la Société dans son universalité. Tout le reste n'est qu'accessoire. L'évolution actuelle va en sens inverse. C'est ce qui a peut être consacré l'échec de notre droit pénal.

Le privilège reconnu au Ministère Public d'apprécier l'opportunité des poursuites est ainsi rendu précaire au moment même où sa participation à la défense sociale se développe.

Etre juge de l'opportunité des poursuites, c'est pour Le Ministère Public, non seulement le droit d'être humain, mais encore le seul moyen de dénoncer certaines situations. Certaines menaces de poursuites sont parfois plus efficaces qu'une comparution immédiate. Elles peuvent être réalisées par un classement sans suite, toujours révocable jusqu'à la prescription. Qui en dehors de la victime peut s'arroger le droit de s'opposer à cette "probation" ?