Si la loi est telle que l'interprète la Cour suprême, elle est mal faite et demande à être réformée. Et il faut constater que déjà le législateur y a songé.

Lors de l'élaboration de la loi modificative du 22 mars 1902, M. Julien Goujon avait proposé d'ajouter à l'art. 2 de la loi de 1898 une disposition ainsi conçue : « Les ouvriers pourront néanmoins, en cas de poursuites criminelles, se joindre à l'action exercée par le ministère public. Les juges, en ce cas, ne statueront qu'au point de vue pénal » (S., *Lois annotées* de 1902, p. 306, col. 1).

Sa proposition n'a pas abouti, et il n'y a pas lieu de le regretter. Elle étalait le mal et n'y apportait qu'à peine un demi-remède.

Louis HUGUENEY.

JURISPRUDENCE

SOCIÉTÉ ANONYME. — Plainte contre les administrateurs. — Qualité d'actionnaire non justifiée. — Juge non régulièrement saisi. — Paris (Ch. Mises en Acc. 11 mars 1927, Popoff contre Davidoff et autres).

L'actionnaire qui porte plainte contre les administrateurs d'une société en se constituant partie civile doit justifier de sa qualité.

En conséquence, si cette justification n'est pas apportée au Juge d'Instruction; ce dernier ne se trouve pas régulièrement saisi et il n'y a pas lieu de suivre la plainte.

La Cour,

Vu les réquisitions écrites de M. le Procureur général,

En la forme : Considérant que l'opposition est régulière et qu'elle est intervenue dans les délais de la loi.

Mais : Considérant qu'il résulte des éléments de l'information que POPOFF n'a pas été en mesure de justifier de son droit de propriété sur les actions de la Banque Russe pour le Commerce extérieur au sujet desquelles un préjudice lui aurait été causé par les inculpés qu'ainsi il est sans qualité pour former opposition à l'ordonnance susvisée.

Par ces motifs :

Déclarer la partie civile irrecevable en son opposition.

Infirme en conséquence l'ordonnance entreprise sur ce point et dit qu'il n'y avait lieu de suivre le juge ayant été à tort saisi et faisant application de l'article 136 du C. Instr. Crim. condamne la partie civile à payer à chacun des inculpés à titre de dommages-intérêts la somme de 1 franc et le condamne en outre aux dépens, lesquels seront liquidés savoir : ceux avancés par le Trésor à quarante-sept francs 70; ceux exposés par la partie civile à quarante-trois francs 25, plus treize francs pour droits de poste.

L'arrêt en question présente un intérêt considérable.

En présence d'une constitution de partie civile le Juge d'instruction, conformément à la jurisprudence interprétative de l'article 63 du Code d'Instr. Crim. se trouve dans l'obligation d'ouvrir une instruction. C'est-à-dire qu'il ne peut décider qu'il n'y a lieu à poursuite que par une ordonnance susceptible d'un recours ordinaire.

Le principe qui sert de base à l'arrêt de la Chambre des mises en accusation, n'est pas nouveau et il ne soulève en lui même aucune difficulté.

Ce principe c'est que : « le droit de porter plainte en se constituant partie civile dans les termes de l'article 63 n'appartient qu'aux personnes qui ont été personnellement lésées par le crime ou le délit visé par la plainte.

L'admission de la plainte et la constitution de la partie civile sont subordonnées à l'intérêt que la partie civile apporte aux débats c'est-à-dire au préjudice qu'elle a souffert par l'effet du délit.

C'est ce préjudice qui lui confère son titre et qui fonde son action ».

Le principe ici énoncé résulte notamment de l'arrêt de la Cour de Cassation, Chambre criminelle du 25 novembre 1882, S. 83.1.143 ; D. 83.1.228.

Mais cette doctrine était déjà enseignée par les auteurs (voir : Merlin Rép. V° Partie civile ; Mangin et Sorel, Action publique et Action civile, t. 1er, n° 123 ; Faustin-Hélie ; Inst. Crim., t. Ier, nos 536 et suiv. et t. IV, nos 1710 et suiv. Voir également : Cass., 25 janv. 1878, S. 78.1.389 ; Douai, 19 mai 1845, S. 85.1.142, *ad notam* ; postérieurement à l'arrêt de 1882 le principe a été rappelé par la Cour de Cassation dans son arrêt du 25 février 1897, S. 98.1.201 et 8 mai 1903, D. 1905. 1.534).

La question nouvelle et à l'égard de laquelle notre arrêt constitue une décision de principe est celle de l'obligation pour le magistrat instructeur de statuer sur l'irrecevabilité résultant du défaut de qualité de la part de celui qui prétend au droit de se constituer, avant de statuer sur le fond. Dans l'espèce, le juge d'instruction avait rendu une ordonnance de non-lieu sur le fond en déclarant que la question de la recevabilité de la partie civile relevait seulement de la juridiction de répression. C'est sur une opposition de la partie civile à l'ordonnance de non-lieu sur le fond, que la Chambre des mises en accusation a été amenée à décider que, sans examiner cette question de fond le juge d'instruction aurait dû se prononcer sur la recevabilité et qu'elle a tranché la question dans le sens de la négative.

La question, au point de vue pratique, a pris de l'intérêt surtout à la suite de l'arrêt de la Cour de Cassation du 8 décembre 1906, D. 1907.1.207 couramment désigné du nom du conseiller rapporteur sur les conclusions duquel il a été rendu (arrêt Laurent Atthalin), arrêt qui a mis le magistrat instructeur dans l'obligation d'instruire sur la constitution d'une partie civile.

En effet, c'est seulement depuis cet arrêt que l'instruction peut se poursuivre en dehors d'un réquisitoire introductif du Ministère Public, lequel Ministère Public n'interviendra normalement qu'à la fin de l'instruction.

Si l'arrêt de 1906 est conforme au système de nos codes, il entraîne à vrai dire une situation de droit très particulière et quelque peu contraire à l'idée que l'on se fait parfois des poursuites pénales, puisqu'il donne à des particuliers la possibilité de faire procéder à une instruction, c'est-à-dire qu'ils peuvent mettre en mouvement l'action publique alors que le Parquet n'aura pas cru devoir le faire.

Si l'on poussait à l'extrême les conséquences logiques de l'arrêt de 1906, on pourrait être tenté de dire que quelle que soit l'attitude du Ministère Public au cours et à la fin de l'instruction, la partie civile devrait pouvoir poursuivre sa procédure devant toutes les juridictions.

A l'appui de cette opinion on ferait valoir que de même qu'il pourrait, en citant directement devant le Tribunal correctionnel son adversaire, l'obliger à se présenter devant cette juridiction, de même en se constituant partie civile, il devrait pouvoir exercer tous recours contre les décisions prises par le Parquet.

Or, cela est inexact, le droit de la partie civile et qui résulte pour elle de l'article 135 du Code d'instruction Crim. s'arrête à l'opposition contre l'ordonnance de non-lieu. Elle n'a pas le droit de se pourvoir contre l'arrêt qui a rejeté son opposition. Cass., 31 janv. 1828, B. 1828.1.116 ; 8 septembre 1839. Bull. Crim., n° 223, D. 79.5.225, 17 août 1878, D. 80.1.478.

Crim., 27 mars 1884, D. 85.1.224 ; crim., 28 avril 1892, D. 92.1.631 ; Crim., 29 avril 1893, D. 93.1.326.

Crim., 9 mars 1922. Bull. Crim. n° 103, p. 167 ; 21 juillet 1922. Bull. Crim., n° 257, p. 425.

Crim., 8 mars, 1923, Bull. Crim., n° 108, p. 193.

Le droit pour un particulier de mettre en mouvement l'action publique est en effet un droit de caractère exceptionnel et par conséquent strictement limité aux cas visés par les textes.

En présence de ce droit ainsi défini de celui qui se constitue partie civile, quelle est la situation de l'inculpé ?

Un inculpé au cours de l'instruction ne peut déposer de conclusions, c'est-à-dire mettre le juge d'instruction dans l'obligation de statuer par une ordonnance susceptible d'opposition devant la Chambre des Mises en accusation que dans deux hypothèses expressément prévues par les articles 114 et 539 du C. d'instruction Criminelle, c'est-à-dire pour demander sa mise en liberté provisoire, et, pour soutenir l'incompétence du juge d'instruction, peut-on déduire de ces textes que l'inculpé n'a pas le droit de déposer des conclusions tendant à faire prononcer l'irrecevabilité de la partie civile ?

Soutenir une telle prétention aboutirait à des conséquences vraiment singulières et qui dans les hypothèses qui résultent de l'application de la jurisprudence de 1906 seraient en contradiction formelle avec les principes de notre droit criminel.

N'importe qui aurait ainsi le pouvoir d'obliger la justice à ouvrir une instruction sans que la justification de la recevabilité de la plainte, c'est-à-dire de la qualité même de partie civile, qui ainsi que nous l'avons vu est cependant indispensable comme fondement du droit à la plainte, puisse être opposée à l'inculpé préalablement à l'instruction sur le fond.

Cependant, quelle est la situation ? Le Ministère public par hypothèse n'a pas poursuivi. Il sera constaté au cours des procédures ultérieures soit devant la Chambre des Mises en accusation, soit devant le Tribunal correctionnel, que le plaignant n'avait pas les qualités requises pour se porter partie civile, et cependant l'instruction aura été poursuivie.

Sur quel fondement juridique l'action publique aura-t-elle été ainsi déclenchée ? N'oublions pas ce que nous dit la jurisprudence de la Cour de Cassation. Le droit de déclencher l'action publique est exceptionnel, il ne peut être ouvert que par des textes précis et insusceptibles d'extension.

L'arrêt de 1906 a constitué déjà une interprétation libérale du droit des parties de la déclencher dans des hypothèses où le délit n'avait pas le caractère d'évidence qui permet à la partie civile de citer directement devant le Tribunal correctionnel, en encourant les risques que comporte l'échec devant cette juridiction au cas où l'action n'apparaît pas justifiée.

Il apparaît donc, que pour déclencher l'action publique par l'ouverture d'une instruction en l'absence de poursuites du Ministère Public, il faut être recevable.

Cette idée est soulignée naturellement par les commentateurs (voir Le Poittevin, Code Instr. Crim. annoté, art. 63, n° 24).

Si l'action publique n'est pas mise en mouvement, c'est-à-dire si la partie civile n'est pas recevable, l'instruction ne peut se poursuivre.

Comment dans ces conditions l'inculpé pourrait-il se voir contester le droit de déposer des conclusions tendant à faire prononcer au préalable sur cette recevabilité?

Cela se ramène en réalité à un cas d'incompétence du juge d'instruction puisque celui-ci ne peut être saisi valablement que par une partie civile recevable, et dès lors, on est en règle avec la lettre même du C. Instr. Crim.

On doit maintenant répondre à une objection de praticiens.

Comment dans l'hypothèse prévue par l'arrêt de 1906 le dossier est-il transmis par le Doyen au juge chargé de l'instruction? Théoriquement le dossier n'aurait pas besoin de passer par le Parquet.

En fait, à Paris du moins, il est transmis et le Parquet remet un réquisitoire, mais ce réquisitoire se borne à énoncer : Vu... la constitution de partie civile.

Il est donc bien évident que ce visa loin de constituer une initiative de poursuite du Parquet, se borne à constater qu'en présence de la constitution de partie civile l'instruction peut et doit être poursuivie.

Mais nous devons pousser plus loin l'examen de la question et nous demander si la même solution s'applique dans l'hypothèse où des poursuites ont été intentées par le Parquet.

Dans cette hypothèse, l'instruction se poursuivra jusqu'à une ordonnance de non-lieu ou de renvoi, mais l'inculpé pourra-t-il obliger, dans les mêmes conditions que précédemment c'est-à-dire par voie de conclusions, le juge à statuer sur la recevabilité de la partie civile?

Nous avons fondé le raisonnement, en vertu duquel elle devrait être écartée dans la première hypothèse sur l'impossibilité pour un particulier de mettre en mouvement l'action publique.

Cependant, il ne faut pas en conclure qu'il suffise que celle-ci eût été mise en mouvement pour que n'importe qui, sous la seule condition de prétendre aux droits d'une partie civile, puisse intervenir dans l'instruction.

La compétence des tribunaux de répression, en ce qui concerne la réparation des intérêts civils, est une compétence exceptionnelle (voir Garraud, Instr. Crim., t. Ier, nº 131, p. 298 et nº 72, p. 155). Il en résulte que l'intervention d'un tiers dans un procès pénal doit, en règle générale, être rejetée comme non recevable alors même qu'il s'appuierait sur l'intérêt le plus légitime et le plus certain. A ce principe il ne peut y avoir d'autres exceptions ou plutôt d'autres restrictions que celles qui dérivent, soit expressément de textes formels, soit implicitement au profit de la partie lésée ou des personnes civilement responsables, des règles mêmes de l'action civile.

Dans le deuxième passage cité de Garraud, page 155, après avoir rappelé qu'en vertu de l'article 3 du Code d'Instr. Crim., l'action privée peut être intentée devant les mêmes juges que l'action pénale, il ajoute : « La condition qui lui permet d'intervenir ou d'agir à côté ou à la place du Ministère Public, le passeport qui lui donne succès à l'audience des Tribunaux de répression, *c'est toujours un intérêt personnel.* Par là se trouve écartée toute accusation populaire exercée par un citoyen quelconque dans un intérêt social... »

Ce langage est également celui des arrêts et la Cour de Cassation identifie comme la doctrine l'idée d'incompétence, de la juridiction correctionnelle avec celle d'irrecevabilité et de la partie civile. C'est ainsi que dans l'arrêt du 25 novembre 1882 D. 83 1.228, la Cour s'exprime ainsi : « Attendu que le sieur H... étant sans qualité pour saisir la juridiction correctionnelle du délit d'outrage commis envers le garde Delamarre... Il est donc constant, qu'en retenant la connaissance du délit d'outrage précité et en prononçant une condamnation contre Godart, à raison de ce délit, la Cour d'Appel a *incompétemment* statué et violé les articles 1, 63 et 192 du Code d'instr. Crim. ».

Dans l'arrêt du 8 mai 1903 D. 1905.1.334 Goerg contre Boulaine la Cour prononce : « Attendu qu'il résulte des constatations dudit arrêt que Goerg avait un intérêt personnel qui a pu servir de base légale à son action civile devant la juridiction répressive et que cette action civile a eu, dès lors, pour conséquence de mettre en mouvement l'action publique. »

L'arrêtiste commente ainsi la décision : « Il semble que depuis l'arrêt ci-dessus, on doit distinguer le cas où l'action civile est irrecevable et celui où elle est mal fondée. Dans le premier cas le juge de répression sera saisi à tort, et il ne pourra statuer ni sur l'action civile, ni sur l'action publique; au contraire si l'action civile est recevable mais mal fondée le Juge de répression sera valablement saisi. »

La distinction est exacte, l'erreur de l'arrêtiste du Dalloz est de croire que l'arrêt Goerg-Boulaine a apporté une innovation en la matière.

La question que l'on peut se poser est celle de savoir si la terminologie d'incompétence n'est susceptible d'aucune critique.

Ce qui est certain c'est que le droit d'accès devant la juridiction pénale, « *le passeport* » pour employer l'expression de Garraud, d'une partie qui se prétend lésée par les conséquences d'un délit, est défini par l'existence même de cet intérêt.

Ce n'est pas seulement, en effet, lorsque la partie civile agit seule qu'elle intervient dans l'exercice de l'action publique. Même lorsque le Ministère public poursuit, la partie qui intervient pour la répression de ses intérêts civils devant une juridiction de répression est amenée par la force des choses à exercer des droits exorbitants de ceux qui lui appartiendraient devant la juridiction civile. Elle a le droit de prendre connaissance du dossier de l'inculpé et de faire opposition à l'ordonnance de non-lieu.

On comprend que, dans ces conditions, il soit impossible sans renverser les règles mêmes de l'organisation judiciaire française en vertu desquelles un citoyen quelconque ne peut pas s'immiscer dans la poursuite d'un délit, de ne pas faire de l'irrecevabilité une question préjudicielle.

Reste, nous l'avons dit, la question de savoir si la terminologie d'incompétence est critiquable. Nous ne le pensons pas, et nous estimons que c'est à bon droit que la jurisprudence et la doctrine l'ont employée.

La compétence est, en effet, la mesure du pouvoir d'une juridiction, c'est-à-dire l'aptitude d'exercer tel pouvoir en un cas donné, c'est l'aptitude du juge à connaître d'une action ou d'une défense. Cette simple définition paraît résoudre le problème. Le Juge d'instruction n'a pas compétence pour connaître de l'action d'une partie qui ne justifie pas préalablement de son droit et, dès lors, il suffit à l'inculpé d'opposer un déclinatoire dans les conditions prévues par l'article 539 du Code d'Instr. crim. pour écarter définitivement cette partie.

Au point de vue pratique l'arrêt du 11 mars a le mérite d'attirer l'attention des magistrats sur un des abus caractérisés du chantage en France à l'égard des sociétés. C'est, en effet, dans ce domaine du droit des sociétés que la question présente un intérêt pratique. Couramment on voit acheter des titres sur le marché en vue du dépôt d'une plainte. La révolution russe a offert d'autres exemples que l'affaire Popoff, où des plaignants alléguaient une possession nullement établie de titres de sociétés pour se porter plaignants.

Dans une autre espèce, des plaignants n'étaient en possession de titres leur conférant leur soi-disant qualité, que parce qu'ils les avait détournés à l'inculpé lui-même.

Désormais avant de poursuivre une instruction parfois longue et coûteuse et dont les frais pour partie restent éventuellement en cas d'échec de la partie civile à la charge de l'Etat, le Juge d'instruction aura le devoir de se faire justifier d'une façon sérieuse de la recevabilité de la plainte. Au cas de contesta-

tion un recours se trouvera ouvert devant une juridiction d'appel sur cette question préalable (1).

H.-E. BARRAULT.

(1) Pendant le cours de l'impression de cette Note un deuxième arrêt a été rendu par la Ch. des Mises en accusation (4 juin 1927). On le retrouvera reproduit avec les conclusions de M. l'avocat général Cord et une Note dans la *Semaine Juridique* du 16 juin 1927.

REVUE DU PATRONAGE
ET DES INSTITUTIONS PRÉVENTIVES

Chronique du Patronage.

I. SOCIÉTÉ DE PROTECTION DES ENGAGÉS VOLONTAIRES ÉLEVÉS SOUS LA TUTELLE ADMINISTRATIVE. — Cette œuvre a tenu le 6 mai 1927 sa 49e assemblée générale. M. le maréchal Lyautey la présidait, et son discours d'une éloquente concision, en faisant appel à ses souvenirs des guerres coloniales et à l'expérience que lui ont procurée ses contacts avec la légion étrangère, les corps disciplinaires, aux idées généreuses et si justes développées dans le *rôle social de l'officier*, et que jeune saint-cyrien il avait apprises à l'école d'Albert de Mun, a excellemment démontré l'utilité des œuvres qui comme la Société Félix Voisin, s'appliquent à réparer cette sorte de fatalité qui a perdu tous ces malheureux à qui il n'a souvent manqué dans la vie, qu'une main tendue à temps pour les sauver.

Au 31 décembre 1926, la société comptait 1.112 pupilles contre 1.219 à la fin de 1925 ; ces pupilles comprenaient 145 pupilles de la Seine, 599 des départements, 63 moralement abandonnés, 230 sortant des maisons d'éducation correctionnelle, et 15 condamnés avec sursis. Le compte moral continue à attester la bonne conduite des patronnés : conduite très bonne 55 % en 1925, 54 % en 1926 ; bonne 24 % en 1925, 25 % en 1926 ; assez bonne, 15 % en 1925, 14 % en 1926. Les conduites mauvaises représentent seulement 6 et 6 1/2 %. — En 1926 un pupille a conquis les galons d'officier, c'est le 104e depuis la fondation de l'œuvre, un autre a obtenu la médaille militaire ; au Maroc sur 180 pupilles prenant part aux opérations et en Syrie, 25 ont reçu la croix de guerre, leurs citations ne le cèdent en rien à celles qui ont été méritées par leurs aînés de la grande guerre. En présence de ces résultats, M. Gaston Fournier a eu raison de conclure : la plupart de nos patronnés sont rentrés dans la bonne voie.

II. SOCIÉTÉ GÉNÉRALE POUR LE PATRONAGE DES LIBÉRÉS. — Le discours du nouveau président, M. le Conseiller de Casabianca, et le rapport de M. le Colonel Bayle, secrétaire général, ont naturellement été en partie consacrés à l'assemblée générale du 18 mars 1927, à l'éloge du très regretté président Morizot-Thibault. Ils signalent