

Droit pénal général

Leçon 7 : L'élément matériel de l'infraction

Jérôme BOSSAN

Table des matières

Section 1. La constante, le comportement infractionnel.....	p. 2
§1. Caractère positif ou négatif du comportement.....	p. 3
A. Les infractions de commission.....	p. 3
B. Les infractions d'omission.....	p. 3
C. Les infractions de commission par omission.....	p. 4
§2. Caractère durable ou non du comportement.....	p. 4
A. Infractions instantanées, permanentes et continues.....	p. 5
B. Les conséquences quant au régime.....	p. 5
1. La localisation dans le temps.....	p. 5
2. La localisation dans l'espace.....	p. 6
3. L'application de la règle ne bis in idem.....	p. 6
§3. Caractère unitaire ou plural du comportement.....	p. 6
A. Infractions simples et infractions à éléments multiples.....	p. 6
B. Les conséquences quant au régime.....	p. 7
1. Localisation dans l'espace.....	p. 7
2. Localisation dans le temps.....	p. 7
Section 2. La variable, le résultat infractionnel.....	p. 9
§1. La notion de résultat.....	p. 9
A. Présentation de la notion.....	p. 9
B. Les infractions classées au regard du résultat.....	p. 9
1. L'exigence d'un résultat, l'infraction matérielle.....	p. 9
a) Présentation.....	p. 9
b) La question de l'origine du résultat : le lien de causalité.....	p. 9
i) Approches doctrinales.....	p. 10
ii) Les solutions retenues.....	p. 10
2. L'indifférence du résultat, l'infraction formelle.....	p. 12
3. La crainte du résultat, l'infraction-obstacle.....	p. 12
§2. L'absence de survenance du résultat : la répression de la tentative.....	p. 13
A. Présentation de la tentative répréhensible.....	p. 13
B. Les conditions de la tentative punissable.....	p. 14
1. Le commencement d'exécution.....	p. 14
a) Le commencement d'exécution situé dans le cheminement pénal.....	p. 14
b) La détermination du commencement d'exécution.....	p. 15
i) Analyses doctrinales.....	p. 15
ii) Analyse de la jurisprudence.....	p. 15
2. La non-consommation de l'infraction pour des raisons indépendantes de la volonté de l'auteur.....	p. 16
a) La tentative interrompue.....	p. 17
b) La tentative infructueuse.....	p. 18
i) L'infraction manquée.....	p. 18
ii) L'infraction impossible.....	p. 18

En droit pénal, un principe paraît solidement établi : il n'y a pas d'infraction sans activité matérielle. La conséquence de cela c'est que notre système juridique n'incrimine pas les mauvaises intentions aussi longtemps qu'elles n'ont pas été extériorisées. Cela s'explique de deux manières :

- idéologiquement, c'est une exigence liée à l'État de droit. Un agent ne doit rendre des comptes que de ce qu'il extériorise et non ce qui reste dans son for intérieur ;
- psychologiquement, il serait particulièrement incertain de fonder la répression sur un simple sondage de l'esprit de l'agent. L'extériorisation de la volonté délictueuse rend cette dernière plus mesurable.

Pour schématiser le passage de la pensée à la consommation de l'infraction, les juristes utilisent l'*iter criminis*, ou cheminement criminel.

Le modèle retenu distingue quatre étapes :

- **La pensée du crime** affleurant dans la conscience comme une possibilité, une opportunité ou une nécessité ;
- **La résolution criminelle**, décision prise de commettre l'acte (mais on rappelle que le droit pénal « *ne fait pas de procès d'intention* ») ;

Exemple

CA Paris, 30 mars 2000 :

Une personne se trouve devant un distributeur avec une carte bancaire volée. Elle est interpellée et poursuivie pour tentative d'escroquerie. La Cour d'appel relaxe l'agent considérant qu'aucun acte matérialisant l'infraction, aucun commencement d'exécution n'a été accompli et que l'intention de commettre l'infraction, même avouée ne suffit pas.

- **L'extériorisation**, éventuellement, de cette résolution (qui peut tomber sous le coup de l'incrimination des menaces) ;

Exemple

Tel est le cas du délit de menace de mort (art. 222-17 du CP), mais il n'existe par exemple pas de répression de la menace de vol.

- **La mise en œuvre pratique cette résolution.** Cette dernière étape comprend elle-même plusieurs séquences à observer de très près : actes préparatoires ; passage à l'acte proprement dit ; obtention du résultat recherché.

Remarque

Nous évoquerons la répression des actes préparatoires et de la tentative de manière spécifique.

Il convient d'admettre que cette présentation est très schématique d'un point de vue psychologique. Elle présente toutefois plusieurs vertus :

1. Elle permet d'envisager la question de la tentative (cf. *infra*) et la positionner dans le temps.
2. Elle permet de mettre en évidence une tendance dans certains domaines (terrorisme, infractions sexuelles...) le développement d'un droit pénal intervenant particulièrement tôt dans ce cheminement en réprimant certains actes préparatoires.
3. Elle permet de mettre en évidence, lorsqu'on envisage la matérialité, de distinguer la nécessité constante d'un comportement infractionnel et le caractère plus variable de la survenance du résultat.

Au regard de cette dernière réflexion nous distinguerons le comportement infractionnel (Section 1) et le résultat infractionnel (Section 2).

Section 1. La constante, le comportement infractionnel

L'exigence d'un comportement infractionnel ressort de plusieurs dispositions qui évoquent le « fait ».

Art. 121-1 du CP :

« Nul n'est responsable pénalement que de son propre fait. »

Art. 121-4 :

« Est auteur de l'infraction la personne qui :

1° Commet les faits incriminés ;

2° Tente de commettre un crime ou, dans les cas prévus par la loi, un délit. »

La loi pénale incrimine de manière très large le comportement extérieur de l'homme, synonyme d'activité.

Remarque

Des gestes et des mots.

L'impression délivrée au premier regard est que l'exigence de comportement implique une activité physique, un geste. Il faut cependant avoir une conception plus large d'une part parce que l'absence de geste peut être réprimée (nous verrons ultérieurement la répression de l'abstention) d'autre part parce que des propos peuvent aussi être réprimés (la diffamation, l'injure par ex.)

Il existe une grande diversité des comportements infractionnels. Les classifications proposées permettent de mieux apprécier les infractions et résoudre des questions tenant notamment au moment de leur consommation ou au lieu de celles-ci. Nous distinguerons trois grilles d'analyse :

- la grille tenant au caractère positif ou négatif du comportement,
- la grille tenant au caractère durable ou non du comportement,
- la grille tenant au caractère unitaire ou plural du comportement.

Remarque

Plusieurs grilles d'analyse pour les mêmes qualifications.

Ces trois grilles concernent toutes les qualifications de sorte que les infractions peuvent apparaître dans toutes. Ainsi le meurtre est une infraction de commission, instantanée et simple en même temps.

§1. Caractère positif ou négatif du comportement

Il convient de différencier le comportement ou comme l'exprime le code, le « fait » actif de l'attitude passive et distinguer l'infraction commise par voie d'action (commission) par voie d'abstention (omission) ou combinant les deux (commission par omission).

A. Les infractions de commission

L'infraction de commission suppose la violation d'une interdiction d'agir. Il s'agit de la forme la plus simple des infractions.

Le meurtre consiste en une violation de l'interdiction de donner tuer tout comme le vol suppose une violation de l'interdiction de porter atteinte à la propriété.

B. Les infractions d'omission

L'infraction d'omission implique la violation d'une obligation d'agir et suppose donc une abstention coupable.

On trouve de nombreuses obligations de faire sanctionnées pénalement parmi les délits et les contraventions et reflète la pénalisation croissante des obligations de la vie civile.

Exemple

On peut citer les délits de non-assistance à personne en péril (article 223-6, alinéa 2 du CP), d'abandon de famille qui est une infraction de non-paiement d'une pension alimentaire par exemple (article 227-3 du CP), de non-représentation d'enfants lorsqu'un mineur n'est pas conduit par les personnes qui en ont la garde à ceux qui ont le droit de le voir par exemple (article 227-5 du CP).

C. Les infractions de commission par omission

L'opposition entre infractions de commission et infractions d'omission paraît relativement simple. Plus complexe est la question de savoir si texte incriminant un comportement actif générateur d'un certain résultat peut conduire à la répression de l'omission génératrice du même résultat.

En principe, il n'est pas possible, en principe, d'assimiler à la commission, la commission par omission, le principe de légalité et l'interprétation stricte de la loi interdisant une telle analogie.

Exemple

Affaire de la séquestrée de Poitiers.

Au début du XX^{ème} siècle, Blanche Monnier est retrouvée dans un état pitoyable (décharnée, gisant au milieu de ses excréments...). Il est reproché à son frère, Marcel Monnier, d'avoir laissé sans soin sa sœur à une époque où le délaissement n'était pas réprimé. Le tribunal correctionnel de Poitiers admet sa culpabilité en retenant la complicité du délit de violences. Dans son arrêt du 20 novembre 1901, la cour d'appel remet en cause l'analyse faite en première instance en soulignant le fait qu'aucun acte violent n'a été commis au sens du Code pénal et que les actes d'omission observés ne peuvent pas être considérés comme des éléments constitutifs du délit. En d'autres termes, le délit de violence, tel qu'il résulte du Code pénal réprime un acte positif (c'est une infraction de commission) et que l'abstention ne saurait être assimilée à la commission.

Pour aller plus loin :

- A. GIDE, *La séquestrée de Poitiers*, Gallimard, coll. Folio, 1977.
- J.-M. AUGUSTIN, *Les grandes affaires criminelles de Poitiers*, éd. Geste, 2014.

Par exception, la commission par omission est réprimée lorsque le législateur envisage l'élément matériel de telle manière que l'acte répréhensible peut aussi bien être de commission ou d'omission.

Exemple

L'homicide involontaire de l'art. 221-6 du CP.

L'art. 221-6 évoque le fait de donner la mort « *par maladresse, imprudence, inattention, négligence* ». La maladresse et l'imprudence relèvent plutôt de la commission et la négligence comme l'inattention de l'abstention

§2. Caractère durable ou non du comportement

L'élément matériel de l'infraction s'inscrit dans le temps. Nous distinguerons ici les infractions ne présentant pas un comportement durable en évoquant les infractions instantanées et les infractions permanentes puis verrons les infractions continues qui sont susceptibles de se réaliser dans un temps plus ou moins long. Après avoir évoqué cette typologie, nous envisagerons les conséquences sur le régime de ces infractions.

A. Infractions instantanées, permanentes et continues

L'**infraction instantanée** est celle dont l'élément matériel s'exécute en un trait de temps. Les agissements meurtriers peuvent bien durer dans le temps, la mort permet de dater en un instant l'infraction.

Au sein de cette catégorie, il convient d'évoquer une sous-catégorie d'infraction, les **infractions dites permanentes**, qui ont pour caractéristique d'avoir un acte matériel s'exécutant dans un trait de temps, mais dont les effets se prolongent dans le temps sans aucune intervention de l'auteur des faits initiaux. Il en est ainsi des infractions qui impliquent une publication (v. infra le cas de l'infraction de presse).

Il faut distinguer ces infractions des **infractions continues** qui correspondent à l'hypothèse où un élément matériel se prolonge dans le temps du fait de la volonté réitérée du délinquant.

C'est le cas du recel d'une chose ou encore de la séquestration d'une personne.

Exemple

Ce sont le port illégal de décoration (article [433-14](#), 1° du CP) et le recel (article [321-1](#) du CP). « Porter » une décoration, « dissimuler », « détenir » une chose que l'on savait provenir d'une origine délictueuse sont des comportements qui peuvent durer. C'est une activité et non seulement un acte qui est incriminé. Dans ce dernier cas par exemple, il faut considérer qu'à chaque instant, la volonté de priver la personne de sa liberté est réitérée jusqu'à la libération.

B. Les conséquences quant au régime

1. La localisation dans le temps

Il est important de savoir quand l'infraction est commise notamment pour déterminer le point de départ du délai de prescription de l'action publique. Il en va de même pour savoir si la loi pénale nouvelle s'applique (v. leçon n° 4).

Les infractions instantanées (infractions permanentes incluses) sont localisables dans le temps au moment même de leur consommation.

Exemple

L'infraction de presse (injure, diffamation...) commise sur internet.

Le fait de publier sur un réseau social un propos injurieux accessible au public est répréhensible dès la publication, acte qui matérialise l'infraction. Il s'agit bien-là d'une infraction instantanée et, plus particulièrement d'une infraction permanente. En revanche, peu importe que le propos reste en ligne ou non, cet élément est sans incidence sur la consommation de l'infraction. L'enjeu est de taille car la prescription en la matière peut être de trois mois et les juridictions du fond ont un temps souhaité analyser l'infraction comme une infraction continue avant que la Cour de cassation rappelle le caractère permanent de cette infraction (Cass. crim., 30 janv. 2001, pourvoi n° [00-83.004](#), *Bull. crim.* n° 28).

Les infractions continues (ou successives).

L'infraction continue est consommée dès le départ (le recel est consommé dès l'entrée en possession de la chose dont on sait qu'elle provient d'une activité illégale). Cependant, si le comportement se prolonge, il faut considérer la durée totale de l'activité illégale. Il en résulte que :

- le point de départ de la prescription correspond au jour où cesse l'activité illégale (le moment où cesse le recel par ex.) ;

- l'infraction continue est sujette à la loi nouvelle, même plus sévère que l'ancienne si l'activité infractionnelle est exécutée ne serait-ce qu'un instant sous l'empire de cette nouvelle loi.

2. La localisation dans l'espace

La localisation dans l'espace est déterminée au regard du lieu où est commise l'infraction. S'agissant des infractions instantanées, la chose est en principe simple. En revanche, la localisation des infractions continues tient compte du possible déplacement de l'auteur. La personne qui porte illégalement des décorations commet l'infraction partout où elle les aura porté. Ainsi, seront compétentes pour juger de ces derniers faits toutes les juridictions dans le ressort desquelles l'acte a été commis.

3. L'application de la règle ne bis in idem

Là encore, la précision ne saurait intéresser que les infractions continues. La règle *ne bis in idem* qui interdit de juger deux fois une personne pour la même infraction. Le fait qu'une infraction instantanée ne puisse être jugée deux fois ne pose pas de difficulté. Plus complexe est la situation des infractions continues. Certes, l'infraction continue ne peut être jugée deux fois lorsque le jugement porte sur la même période. En revanche, si le comportement illicite perdure au-delà du premier jugement, une seconde condamnation peut intervenir pour les faits postérieurs à la première décision. Il y a ici en quelque sorte deux actes successifs et séparés par le jugement.

§3. Caractère unitaire ou plural du comportement

Si l'infraction se déroule le plus souvent en une action, ce qui correspond à la catégorie des infractions simples, d'autres nécessitent plusieurs faits. Nous présenterons cette typologie avant d'en voir les conséquences.

A. Infractions simples et infractions à éléments multiples

L'infraction simple.

L'infraction est simple quand sa matérialité est caractérisée par un acte unique : l'acte unique suffit pour violer la loi pénale.

Exemple

Il suffit d'un coup de poing pour caractériser l'infraction de violence

Parmi les infractions comprenant plusieurs actes d'exécution, il faut alors distinguer selon que le texte exige des actes identiques ou différents les uns des autres.

L'infraction complexe.

L'infraction est complexe lorsque de sa réalisation nécessite l'accomplissement de plusieurs actes de nature différente, concourants tous à une fin unique.

Exemple

L'escroquerie (article [313-1](#) du CP).

L'escroquerie consiste à mettre en place un stratagème (usage d'un faux nom ou d'une fausse qualité, abus d'une qualité vraie, emploi de manœuvres frauduleuses) pour tromper une personne et la conduire à remettre une chose, des fonds, à fournir un service ou à consentir à un acte. En simplifiant un peu, l'escroquerie implique la réunion de deux actes du point de vue matériel, la mise en scène destinée à tromper et la remise de fonds par ex.

L'infraction d'habitude.

L'infraction d'habitude nécessite la réalisation de plusieurs actes identiques qui, pris isolément, ne sont pas punissables.

La jurisprudence a eu à répondre à la question : à partir de combien d'actes l'incrimination existe-t-elle ? De manière assez sévère, elle considère que l'infraction d'habitude est constituée dès la première réitération, deux actes semblables suffisent donc à caractériser l'habitude.

Exemple

L'exercice illégal de la médecine.

L'art. [L. 4161-1](#) du Code de la Santé Publique indique que comme l'infraction celui qui « *prend part habituellement [...] à l'établissement d'un diagnostic ou au traitement de maladies* ». Il faut ici considérer que l'infraction n'est pleinement consommée qu'après la survenance d'un deuxième acte.

La provocation d'un mineur à la consommation habituelle d'alcool.

L'art. [227-19](#) du CP réprime, à côté de la provocation directe d'un mineur à la consommation excessive d'alcool, le fait de provoquer le mineur à une consommation habituelle.

B. Les conséquences quant au régime

On soulignera, là encore les intérêts de la distinction.

1. Localisation dans l'espace

Pour les infractions complexes comme pour les infractions d'habitude, l'infraction est localisée, après coup, dans chaque endroit où un acte a été accompli.

Exemple

Les manœuvres de l'escroc (belge) ont commencé par des courriers envoyés de Belgique ; puis il est venu rencontrer sa (future) victime en France ; enfin, c'est en Suisse que la victime est elle-même venue déposer l'argent sur un compte (aussitôt vidé). Les poursuites seront possibles dans les trois États.

2. Localisation dans le temps

Dans le temps, le régime des infractions complexes est le suivant : il n'y a pas de consommation tant que le dernier acte n'a pas été accompli. Ce dernier, qui consomme, instantanément, l'infraction, est le point de départ de la prescription de l'action publique.

Dans le temps toujours, le point de départ de la prescription d'une l'infraction habitude est repoussé tant que l'habitude n'a pas cessé. La prescription ne court qu'à compter du dernier acte matérialisant l'habitude.

Remarque

L'infraction d'habitude et le choix de la victime.

Le fait que l'infraction d'habitude ne soit consommée qu'après le deuxième acte a une conséquence sur l'action de la première victime qui cherche à obtenir réparation. Cette dernière ne peut en effet se constituer partie civile (devenir partie au procès pénal notamment en le déclenchant) et agir au pénal tant que le deuxième acte n'est pas survenu que l'auteur fasse en réalité une autre victime. Seule la voie d'un procès civil lui est ouverte. Autrement dit, après le premier acte, la victime ne peut demander réparation que devant les juridictions civiles et devra attendre le deuxième méfait pour que la voie pénale lui soit ouverte.

Section 2. La variable, le résultat infractionnel

Le plus souvent, un comportement est incriminé parce qu'il produit un résultat déterminé. Le résultat joue un rôle essentiel en droit pénal. On peut ici dresser un parallèle avec la responsabilité civile où le résultat est également essentiel. Cependant, autant la responsabilité civile est très rarement admise sans résultat autant la responsabilité pénale, en raison de l'importance du comportement infractionnel, peut l'être davantage. Nous envisageons successivement, la notion même de résultat et sa nécessité dans le cadre de l'infraction.

§1. La notion de résultat

A. Présentation de la notion

La notion de résultat est ambiguë et suscite de nombreuses questions en doctrine.

Pour ce cours, nous retiendrons que le résultat doit être analysé en un trouble social causé par le comportement du délinquant. Ce faisant, ce trouble se distingue du comportement dont il est la conséquence et du préjudice individuel subi par la victime.

Exemple

Ainsi, dans le cas d'un vol, le comportement fautif crée à la fois un préjudice pour la victime et un trouble pour la société.

Le résultat pénal dispose d'une dimension sociale qui le distingue du préjudice.

Exemple

Le résultat social et le préjudice de la victime peuvent être intimement liés. Ainsi, en matière de violences ou de blessures involontaires, on observe que la peine peut varier en fonction de la gravité des blessures infligées.

B. Les infractions classées au regard du résultat

1. L'exigence d'un résultat, l'infraction matérielle

a) Présentation

L'infraction matérielle et celles dans la définition de laquelle la loi inclut la réalisation d'un préjudice social, la production d'un résultat. Autrement dit, l'infraction se consomme lorsque le comportement de l'agent produit un résultat actuellement et effectivement dommageable, c'est-à-dire une perte, une souffrance, un déshonneur, un manque à gagner... ressenti par une victime. C'est le cas de la plupart des infractions.

Exemple

Exemple : le meurtre est réalisé lorsque la mort de la personne survient.

b) La question de l'origine du résultat : le lien de causalité

L'infraction matérielle suppose que le trouble social soit causé par le comportement.

Remarque

Responsabilité civile – responsabilité pénale.

Il faut noter que, s'il est vrai qu'en matière civile l'article 1240 exige cette condition de manière claire, tel n'est pas tout à fait la même chose en droit pénal. En effet, le rapport de causalité ne se rencontre pas dans toutes les infractions. Il ne se rencontre pas réellement que dans les infractions matérielles. En conséquence, le rapport de causalité ne concerne pas les infractions formelles (v. *infra*).

Problème.

La question de la causalité est principalement posée en cas de pluralité d'éléments à l'origine du dommage, du résultat. Lorsqu'un individu est fauché par 1 voiture, transféré dans 1 hôpital où il est opéré et qu'il décède non des suites de l'opération, mais d'une maladie nosocomiale rare contractée à l'hôpital, le conducteur est-il la ou l'une des causes du décès de cette personne ? On trouve ici encore plusieurs propositions doctrinales qui ont guidé et les solutions retenues par la jurisprudence.

i) Approches doctrinales

Il existe 3 théories :

1. La 1^{ère}, celle de l' **équivalence des conditions** a été développée en 1885 par von Buri. Selon cette théorie tous les événements qui ont conditionné les dommages sont équivalents et tout fait sans lequel le résultat ne se serait pas produit est considéré comme en étant la cause.

Exemple

Ex. : Si on revient sur l'exemple précité le conducteur de la voiture est bien à l'origine de l'hospitalisation, de l'opération et c'est une cause du décès. Le juge doit se demander si la faute pénale a été la condition sine qua non du résultat. Au travers de l'exemple, vous voyez que cette thèse tend à étendre très loin la responsabilité. La notion de cause est considérée ici souplement.

2. La 2^{ème} thèse est celle de la **proximité de la cause**. L'idée ici est qu'il ne faut retenir que la cause la plus proche de l'événement, celle qui est en relation directe et immédiate avec le résultat.

Exemple

Dans l'exemple, le rapport entre l'automobiliste et le décès est sans doute trop lointain son fait ne peut pas être considéré comme la cause de la mort. Cette théorie est étroite et s'il est vrai qu'elle est facile à mettre en œuvre, elle limite considérablement les responsabilités parfois non sans une certaine injustice puisqu'elle conduit à retenir la responsabilité du dernier agent intervenant dans la suite des événements en négligeant un peu la gravité des comportements.

3. La 3^{ème} thèse, c'est celle de la **causalité adéquate** de Von Kries. Ici le résultat doit être rapporté à celui des antécédents propres à le produire selon le cours normal des choses : la cause adéquate est celle qui normalement entraîne le dommage. La difficulté est ici de savoir ce qu'un individu raisonnable aurait envisagé comme conséquence probable d'une faute.

Exemple

Dans l'exemple, l'automobiliste ne peut pas avoir imaginé que la personne hospitalisée contracte cette maladie nosocomiale rare et décède. Il serait poursuivi sans doute pour blessures involontaires et non pour homicide involontaire.

ii) Les solutions retenues

> Présentation générale.

Sur les solutions retenues, il convient d'admettre que la jurisprudence s'est toujours montrée très pragmatique, refusant de retenir telle ou telle théorie.

Le législateur n'a jamais consacré telle ou telle conception de la causalité. Au contraire, il a bâti une nouvelle distinction avec la loi du 10 juillet 2000 à l'art. [121-3](#) du Code pénal s'agissant des infractions non intentionnelles lorsque sont en cause les personnes physiques.

Remarque

Causalité, éléments matériel et moral.

On observe ici une certaine confusion. Nous aurons l'occasion d'envisager à nouveau la causalité sous l'angle de l'élément moral (v. leçon n° 7). Il y a en réalité, s'agissant des atteintes non intentionnelles (homicide involontaire, blessures involontaires...) une certaine confusion entre les deux éléments, la causalité en étant l'une des manifestations.

Pour analyser la causalité telle qu'elle est présentée à l'article 121 - 3 du Code pénal et concerne les infractions non intentionnelles, il faut comprendre que ce texte envisage une constante est une variable.

- **La constante : la causalité doit être certaine** à défaut de quoi la relaxe s'impose. La vérification du lien de causalité est nécessaire.

Exemple

Si un accident mortel est causé par un automobiliste sans permis, le juge ne pourra pas simplement se contenter de vérifier l'absence de permis pour admettre l'homicide involontaire, encore faudra-t-il déterminer en quoi le comportement de cet automobiliste a été imprudent. Le plus souvent, la jurisprudence apprécie assez globalement la causalité sans effectuer une recherche individuelle des faits.

- **La variable : c'est ici la nature du lien de causalité.** Pendant longtemps, la jurisprudence a consacré la causalité indirecte : les relations mêmes lointaines entre la faute et le dommage semblaient suffire à établir la condamnation du prévenu. Pendant longtemps, sans choisir une quelconque théorie, la jurisprudence semblait plutôt adhérer à celle de l'équivalence des conditions en affirmant que la faute du prévenu n'avait pas à être la cause exclusive de l'accident ou encore sa cause directe et immédiate. La loi du 10 juillet 2000, afin de dépénaliser certaines fautes des élus (v. leçon n° 7) a considérablement changé les choses en distinguant causalité directe et indirecte.

Remarque

Délimitation.

Cette distinction causalité directe/indirecte est doublement limitée dans son domaine. 1. Elle ne concerne que les atteintes non intentionnelles 2. Elle ne concerne que les personnes physiques

> Distinction de la causalité directe et de la causalité indirecte.

Si le lien entre la faute et le dommage est direct : tout comportement imprudent est pénalement punissable c'est ce qu'envisage l'article 121-3 alinéa 3 du Code pénal. Plusieurs définitions ont été données, on retiendra que **le lien de causalité peut être qualifié de direct chaque fois que le comportement est la cause unique, exclusive, déterminante ou immédiate du résultat dommageable.**

Remarque

Conception souple et pragmatique.

Les juges ne retiennent pas une conception étroite de la causalité directe. Il n'est pas nécessaire qu'il y ait eu contact entre l'auteur et la victime. Les juges se livrent en réalité à une analyse des faits, chaque espèce paraissant singulière.

Exemple

Ex. 1 : Cass. crim, 25 septembre 2001, pourvoi n° [01-80.100](#) :

Le conducteur d'un véhicule roule à 135 km/h, heurte un sanglier et entre en collision avec un véhicule. Les juges ont considéré que l'excès de vitesse constituait le paramètre déterminant permettant d'admettre la qualification d'homicide involontaire.

Ex. 2 : Cass. crim., 10 févr. 2009, pourvoi n° [08-80.679](#) :

Une patiente décède lors d'un examen pratiqué par un gynécologue assisté d'un interne, la mort intervenant à la suite d'un geste chirurgical pratiqué par ce dernier. Les juges du fond avaient relaxé le gynécologue titulaire, considérant qu'il n'y avait pas de comportement fautif présentant un lien de causalité direct avec la mort. La chambre criminelle a censuré l'arrêt en reprochant à la cour d'appel de ne pas avoir recherché si celui-ci, qui devait « *contrôler l'acte pratiqué par l'interne, n'avait pas commis une faute entretenant un lien direct de causalité avec la mort de la patiente* ».

Si le lien entre la faute et le dommage n'est pas direct, seul un comportement fautif pour lequel la faute serait qualifiée (faute délibérée ou caractérisée, v. leçon n° 7, ce qui exclut les fautes simples) est punissable selon l'alinéa 4 de cet article pour les personnes physiques et pas pour les personnes morales nous reviendrons plus tard sur cette question. L'incidence est donc la dépénalisation des fautes simples lorsque leur lien avec le résultat est indirect.

Le lien de causalité indirecte est lui défini à l'article 121-3 du Code pénal il correspond à 2 cas.

- **La personne physique a créé ou a contribué à créer la situation ayant permis la réalisation du dommage.**
- **La personne physique n'a pas pris les mesures permettant de l'éviter.**

Exemple

Exemple : Cass. crim., 11 janv. 2011, pourvoi n° [09-87.842](#) :

Une entreprise de location de matériel loue à une personne une nacelle élévatrice, laquelle cause un accident de la circulation provoquant la mort d'une personne. Les expertises révèlent que la nacelle était défectueuse et les constats montrent que le responsable de l'entreprise n'avait pas procédé préalablement à la location à une remise en état. Il en résulte que le comportement fautif du responsable de l'entreprise a causé indirectement la mort.

2. L'indifférence du résultat, l'infraction formelle

L'infraction formelle est celle qui est consommée indépendamment du résultat réel. Dans cette hypothèse, le législateur incrimine un procédé qui est de nature à porter atteinte à un intérêt protégé, mais sans se préoccuper de savoir si le dommage envisagé s'est ou non produit.

Exemple

L'empoisonnement que l'article [221-5](#) du CP définit comme l'administration de substances susceptibles de donner la mort, peu importe que la mort survienne ou non.

Remarque

Intérêt de cette distinction infraction matérielle et infraction formelle.

Cette distinction est particulièrement importante au regard de la tentative (v. *infra*).

3. La crainte du résultat, l'infraction-obstacle

Les infractions obstacle sont des états dangereux érigés en infraction. Elles se situent plus tôt dans l'iter criminis. Ici le résultat infractionnel est craint au point de venir sanctionner des comportements qui pourraient le générer.

La survenance de ce résultat demeure incertaine.

Exemple

Quelques exemples :

La divagation d'animaux dangereux (article [R. 622-2](#) du CP) ou encore l'abandon d'une arme dans un lieu public (article [R. 641-1](#) du CP). Cette arme sera-t-elle trouvée ? Si oui, sera-t-elle utilisée ? Si oui, blessera-t-elle quelqu'un ? Plus connue : la conduite sous l'empire d'un état alcoolique, contravention à partir d'une concentration de 50 g par litre de sang ou 0,25 mg par litre d'air expiré (article [R. 234-1](#) du Code de la route), délit à partir de 0,80 g ou 0,40 mg (article [L. 234-1](#) du Code de la route). Il est possible, mais pas certain, que le conducteur cause un accident.

Remarque

Effet de la survenance du résultat.

À la différence des infractions formelles, le résultat va ici changer la situation de l'agent. Le plus souvent d'autres qualifications seront alors applicables. Parfois, le comportement fautif au regard de l'infraction-obstacle devient une circonstance aggravante de l'infraction qui sera retenue avec la survenance du résultat. Ainsi, quand un conducteur conduit sous l'empire d'un état alcoolique cause la mort d'autrui, la conduite sous l'empire d'un état alcoolique se transforme en circonstance aggravante de l'homicide involontaire. Dans d'autres cas, l'infraction obstacle peut disparaître (le complot disparaît quand survient l'attentat) ou se cumuler avec la qualification redoutée (tel est le cas de l'infraction de menace et de celle de violence).

§2. L'absence de survenance du résultat : la répression de la tentative

A. Présentation de la tentative répréhensible

En observant l'iter criminis, l'impunité cesse quand la tentative d'une infraction est répréhensible. Ainsi l'art. 121-4 assimile l'auteur de l'infraction tentée à celui de l'infraction consommée.

Art. 121-4 :

« Est auteur de l'infraction la personne qui :

1° Commet les faits incriminés ;

2° Tente de commettre un crime ou, dans les cas prévus par la loi, un délit. »

L'art. 121-4 précité envisage la répression de la tentative. La lecture de l'article permet de dégager deux précisions :

- **la tentative est réprimée comme la consommation de l'infraction.** Il en résulte que la peine encourue est la même dans les deux cas. Cette solution peut paraître sévère, mais elle tient compte de la dangerosité de l'acte de l'agent. Il faut en outre ajouter qu'il ne s'agit que de la peine encourue, le juge pouvant tenir compte de l'absence de résultat au moment du prononcé de la peine ;
- le domaine de la tentative répréhensible est plus limité que celui de l'infraction consommée. Le 1° et du 2° de l'art. 121-4 n'ont pas le même champ d'application. **La tentative est toujours punissable pour les crimes, parfois pour les délits lorsque la loi le prévoit**, jamais pour les contraventions (le texte ne le prévoit pas, mais l'interprétation stricte s'impose car la solution contraire serait défavorable aux personnes poursuivies).

Remarque

La répression de la tentative d'infraction, un choix politique ?

L'incrimination de la tentative n'est pas une évidence. Objectivement, l'infraction qui n'a pas été consommée n'a pas nécessairement généré un trouble social qui justifierait la répression. Cependant, dans un même temps, la dangerosité du comportement explique que le comportement soit réprimé même sans résultat. Aussi, le choix opéré en droit positif, est condamné à être indéfiniment partagé entre impunité et répression et reste étroitement tributaire de la préférence accordée à la prise en considération de la gravité de l'atteinte à l'ordre public ou à la prise en considération de la dangerosité de l'agent (on retrouve ici l'influence positiviste italienne cf. leçon n° 1).

Analyse concrète des textes.

Lorsqu'est analysée une incrimination, il est important d'identifier si c'est un crime, un délit ou une contravention pour ensuite s'interroger sur la possibilité de réprimer la tentative. Les choses sont finalement assez simples pour les crimes et les contraventions car, dans les deux cas, la nature de l'infraction permet de déduire si la tentative est répréhensible (crime) ou non (contravention). En revanche, s'il s'agit d'un délit, il faut se mettre en quête du texte permettant de trancher la question.

Il n'est pas rare qu'un article se trouve en fin de subdivision et vise tout ou partie des qualifications précédemment présentées. Ainsi l'art. [222-31](#) envisage la répression de la tentative des infractions de tout le paragraphe 2 relatif aux agressions sexuelles, mais exclut le délit de l'art. [222-30-2](#) qui consiste à effectuer une offre ou une promesse afin qu'un tiers commette une agression sexuelle.

B. Les conditions de la tentative punissable

Les conditions de punissabilité d'une tentative sont envisagées à l'article 121-5 du Code pénal.

Art. 121-5 du CP :

« La tentative est constituée dès lors que, manifestée par un commencement d'exécution, elle n'a été suspendue ou n'a manqué son effet qu'en raison de circonstances indépendantes de la volonté de son auteur. »

La tentative est « constituée », et donc la personne punissable comme auteur de l'infraction, à deux conditions.

- **La première est positive** : « manifestée par un commencement d'exécution ».
- **La seconde est négative et restrictive** ; c'est la non consommation de l'infraction qui « n'a été suspendue ou n'a manqué son effet » « qu'en raison de circonstances indépendantes de la volonté de son auteur ».

Nous allons évoquer successivement ces deux conditions.

1. Le commencement d'exécution

a) Le commencement d'exécution situé dans le cheminement pénal

Comme évoqué dans l'introduction dans la présentation l'**iter criminis** la répression n'est pas possible qu'en cas d'extériorisation de la pensée criminelle. Cette extériorisation n'est cependant pas suffisante. Ainsi la menace n'est que très exceptionnellement réprimée (cf. *supra*).

L'impunité l'emporte aussi en principe s'agissant des actes préparatoires. Ces actes, comme leur nom l'indique, tendent à préparer l'infraction et ne permettent pas immédiatement son exécution. Ces actes ne permettent pas nécessairement de déduire l'intention de l'agent ce pourquoi l'impunité est le principe même si des exceptions existent.

Acheter une arme est un exemple, facile à comprendre, d'actes préparatoires. Si l'agent va jusqu'au bout de sa décision, on saura que c'est par là que tout a commencé. Mais, en lui-même, non éclairé par la suite, l'acte est équivoque. L'acheteur est peut-être collectionneur d'armes ou chasseur. Peut-être a-t-il peur, et cherche à se protéger, ou veut-il faire peur ? Peut-être veut-il blesser ou tuer quelqu'un ?

Exemple

Achat d'une arme.

L'achat d'une arme montre le principe et les limites de l'impunité. Acheter un couteau au supermarché est licite, il est impossible à ce stade de déduire que l'agent veut commettre un meurtre avec. Par exception, l'art. [L. 317-2](#) du Code de la sécurité intérieure réprime l'achat d'armes spécifiquement désignées par la loi dont des armes automatiques et semi-automatiques. Dans cette dernière hypothèse, on ne s'intéresse finalement pas au but poursuivi par l'agent, mais uniquement à l'acte d'acquisition.

Réunions.

Le fait de se réunir n'est pas en soit réprimé. Tel est en revanche le cas lorsqu'est caractérisé un délit d'association de malfaiteurs qui consiste en vertu de l'art. [450-1](#) du CP d'un « *groupement formé ou entente établie en vue de la préparation, caractérisée par un ou plusieurs faits matériels, d'un ou plusieurs crimes ou d'un ou plusieurs délits punis d'au moins cinq ans d'emprisonnement* ».

La répression s'affirme avec la tentative dont le premier terme est le commencement d'exécution.

b) La détermination du commencement d'exécution

i) Analyses doctrinales

L'absence de définition du commencement d'exécution a conduit la doctrine à débattre de cette notion.

Certains auteurs ont pu défendre une conception objective de la tentative, attachée à la proximité de l'acte de commencement d'exécution par rapport à la réalisation de l'infraction.

Remarque

Cela consiste notamment à dire qu'il n'y a tentative que si certains éléments constitutifs décrits par les textes ont été réalisés. Ainsi la tentative d'escroquerie ne serait répréhensible qu'après l'exécution de manœuvres frauduleuses. Elle offre une conception très restrictive de la tentative.

D'autres auteurs considèrent qu'il convient de retenir une analyse plus psychologique du commencement d'exécution. Ce dernier serait caractérisé dès lors qu'il manifesterait l'intention irrévocable de son auteur de commettre l'infraction. Cette théorie est bien plus répressive que la précédente.

D'autres auteurs, enfin, combinent les deux conceptions. L'intention de l'agent serait indispensable, mais à la condition qu'elle se soit concrétisée par les actes matériels relativement proches de la consommation de l'infraction envisagée.

En savoir plus : Sur les analyses doctrinales du commencement d'exécution

D. Rebut, « Tentative », *Rép. Pén. Dalloz*, 2009, n° 12 et s.

ii) Analyse de la jurisprudence

L'analyse de la jurisprudence n'est pas aisée. On trouve en jurisprudence quelques définitions du commencement d'exécution. En voici deux :

- « les actes qui tendaient directement au délit avec intention de le commettre » (Cass. crim., 11 juin 1975 : Bull. crim. 1975, n° 150) ;
- « des actes devant avoir pour conséquence directe et immédiate de consommer l'infraction, le prévenu étant ainsi entré dans la période d'exécution », (Cass. crim., 11 mai 2011, pourvoi n° 10-84.344).

Malgré les doutes qui entourent la définition, il est possible d'avoir plusieurs certitudes

1. c'est une question de droit qui est, à ce titre, soumise au contrôle de la Cour de cassation ;
2. le commencement d'exécution suppose l'accomplissement par le délinquant d'un acte matériel proche de la consommation. Le commencement d'exécution sans être nécessairement un élément constitutif de l'infraction, doit être en relation directe avec la consommation de l'infraction ;
3. l'intention doit être irrévocable. Cette dernière doit permettre de faire la différence entre l'acte préparatoire et le commencement d'exécution, ce dernier étant caractérisé par un acte univoque. Certains auteurs ont pu noter que les antécédents pouvaient permettre de reconnaître plus facilement le caractère univoque de l'acte (F. DESPORTES et F. LE GUNEHEC, *Droit pénal général*, Economica, 16^{ème} édition, n° 454). Ainsi, un même acte pourrait être considéré comme équivoque quand il est commis par un primodélinquant et univoque s'il est accompli par un récidiviste. D'autres auteurs le regrettent (E. DREYER, *Droit pénal général*, 2024, n° 1035).

Exemple

Le braquage interrompu.

Dans une affaire, les services de police ont identifié une bande de malfaiteurs et les observent de près depuis plusieurs jours et nuits. Un matin, la bande monte dans un véhicule avec les armes, gants, cagoules et autres ustensiles nécessaires à un « braquage ». Le véhicule prend position à proximité d'une banque au cœur d'une grande ville. Il est 11h 30. La police hésite entre attendre qu'ils passent à l'action ou les appréhender avant que la fréquentation de la rue ne soit de plus en plus dense à l'approche de midi, ce qui rendra l'opération plus difficile pour les personnels et risquée pour les passants. Il est décidé d'opérer sans attendre, mais avec la crainte que les juges ne retiennent pas la tentative faute de commencement d'exécution. Lors de l'interpellation, plusieurs des hommes sont porteurs d'armes et pourvus d'accessoires cachant leurs visages (cagoules, lunettes de soleil et même faux nez). L'enjeu était le suivant : s'il y a commencement d'exécution, c'est une tentative de vol non seulement à main armée (article 311-8 du CP), mais en bande organisée (article 311-9 du CP), et c'est la cour d'assises ; sinon les poursuites seront déclenchées pour association de malfaiteurs (article 450-1 du CP), seule infraction consommée, et ce n'est qu'un délit. La chambre criminelle, dans un arrêt du 29 décembre 1970, pourvoi n° 70-90981 a considéré qu'il y avait tentative.

On voit ici combien la jurisprudence a une conception mixte de cette notion de commencement d'exécution, exigeant un acte proche de l'exécution, mais s'intéressant à la psychologie du délinquant pour caractériser la tentative.

2. La non-consommation de l'infraction pour des raisons indépendantes de la volonté de l'auteur

Se poser la question de la tentative c'est ensuite se demander pourquoi l'action n'est pas parvenue à son terme. Or, deux hypothèses se présentent :

- **Première hypothèse : l'agent n'est pas parvenu à la consommation de l'infraction car il a été interrompu pendant le processus infractionnel.** C'est la tentative interrompue (ou suspendue). Par tentative interrompue, on désigne alors la situation du délinquant qui n'a pas exécuté tous les éléments constitutifs de l'infraction, ou bien parce qu'il en a été empêché par un événement extérieur, ou bien parce qu'il a renoncé à son projet délictueux.
- **Seconde hypothèse : l'agent a réalisé l'ensemble du processus incriminé par la loi pénale, mais n'est pas parvenu à la consommation de l'infraction, il a échoué**, c'est ce qu'on appelle **la tentative infructueuse (ou inefficace)**.

Ces deux modalités de la tentative répréhensible sont identiques à bien des égards, raison pour laquelle l'étude de la tentative interrompue (a) nous permettra de mieux cerner la tentative infructueuse que nous n'envisagerons que dans ses spécificités (b).

a) La tentative interrompue

Dans ce premier cas, le passage à l'acte doit avoir été interrompu par un évènement extérieur à l'agent. Il en résulte que le désistement peut conduire à admettre l'impunité de l'agent s'il présente deux caractéristiques être volontaire et antérieur à la consommation de l'infraction.

Pour provoquer l'impunité, le désistement doit être volontaire. Analysée autrement, l'interruption souhaitée par l'agent assure son impunité et celle qui ne l'aurait pas été peut permettre de réprimer la tentative d'infraction. La difficulté est alors de savoir si l'interruption a été voulue ou non.

Le critère à mettre en œuvre est celui de l'intervention ou non d'une cause extérieure.

- Le désistement est parfois contraint si l'auteur est neutralisé ou empêché par l'intervention d'un tiers (par exemple l'arrivée de la police, l'intervention de la victime ou d'un tiers).
- Le désistement est en revanche libre lorsqu'il n'y a pas de cause extérieure et quelle que soit la raison pour laquelle le délinquant suspend l'exécution (remords, pitié, peur...).

Exemple

Le remords du détenu.

Le détenu qui prévient de ce qu'il a fait une « connerie » après avoir percé un trou dans le mur de sa cellule ne peut être poursuivi pour tentative d'évasion (CA Douai, 6 mai 2003 : *Dr. pén.* 2003, comm. 122, note M. VERON).

- parfois enfin, le désistement est influencé. Il en va ainsi quand le délinquant cesse son action, mais en raison de la survenance d'un évènement extérieur. Celui qui se désiste de peur d'être dénoncé par un témoin ou encore parce qu'un système de sécurité s'est déclenché interrompt bien son acte volontairement (sa volonté interrompt son acte) mais sous l'influence d'évènements extérieurs. Dans ce cas de figure, la jurisprudence se montre relativement rigoureuse et considère que le désistement n'est pas volontaire. Seul cas contraire fréquemment cité, il s'agit d'une affaire où un voleur avait renoncé sur les conseils d'un de ses amis (Cass. crim., 20 mars 1974 : *Bull. crim.* n° 124, *GADPG*, n° 31).

Le désistement doit ensuite être antérieur à la consommation de l'infraction et doit empêcher la réalisation des conséquences prévues par la telle incrimination. Par conséquent, avant consommation de l'infraction, c'est un désistement volontaire après consommation, c'est bien le **repentir actif**.

Il doit être antérieur à la consommation complète de l'infraction. Le remords postérieur à la consommation de l'acte, appelé repentir actif, est sans effet sur la responsabilité et la qualification pénale.

Remarque

L'enjeu de la distinction infraction formelle et matérielle.

La distinction entre infraction matérielle et formelle (cf. supra) est ici particulièrement importante.

Les infractions formelles étant consommées indépendamment de tout préjudice, le délinquant qui parviendrait à empêcher la mort après l'administration du poison n'échappe pas pour autant à la répression : il a consommé l'infraction et son remords s'analyse en un repentir actif sans effet sur la responsabilité pénale.

Au contraire, l'infraction matérielle pour laquelle on observerait un désistement volontaire avant survenance du résultat ne saurait être punie

Les effets du repentir actifs.

Ce repentir actif n'est pas totalement dépourvu d'effet. D'une part, le juge peut en tenir compte dans le cadre de son pouvoir de personnalisation de la peine. En outre, le législateur encourage depuis plusieurs années

le repentir exemptant ou en diminuant la peine des agents qui, par leurs révélations, limiteraient les effets d'infraction grave, ou permettraient d'arrêter plus facilement les auteurs. On rencontre ces exemptions et ces réductions de peine notamment dans la législation antiterroriste.

b) La tentative infructueuse

Comme pour la tentative interrompue, le délinquant n'atteint pas le résultat recherché, mais la situation diffère en ce qu'il a réalisé tous les actes qui devaient normalement conduire à la consommation de l'infraction.

Remarque Exclusions.

Ne sont pas considérées comme des tentatives infructueuses :

- **l'infraction putative** : c'est l'hypothèse où l'agent croit commettre une infraction alors que cette infraction n'existait pas. Ne commet pas un vol celui qui croit soustraire la chose d'autrui alors que la chose lui appartient ;
- **l'infraction surnaturelle** : c'est celle qui consiste à utiliser des procédés tels que la sorcellerie afin de parvenir à un résultat (mort, maladie...).

En réalité la tentative infructueuse concerne 2 hypothèses. La première, visée par le code, est celle de l'infraction « manquée ». Cependant, la doctrine en a conçu d'autres, parmi lesquelles nous retiendrons celle de l'infraction dite « impossible » : **l'infraction manquée** et **l'infraction impossible**.

i) L'infraction manquée

L'infraction est dite manquée lorsque le résultat ne s'est pas produit en raison de la maladresse de la personne (*aberratio ictus*) ou bien malgré elle, parce que cela n'a pas fonctionné comme prévu, le coffre-fort a résisté, le coup de feu n'est pas parti...

Dans une telle situation, on ne peut même pas parler de désistement. Et la volonté de commettre l'infraction ne fait aucun doute. Dès lors que l'on admet le principe de la répression de la tentative, la sanction va de soi de cette infraction matérielle à laquelle, tous éléments confondus, ne manque que le résultat.

ii) L'infraction impossible

Dans l'hypothèse de l'infraction manquée, le résultat est possible, le dommage aurait pu se réaliser, l'auteur le recherchait et c'était effectivement à craindre. Faut-il raisonner autrement lorsque le résultat ne peut absolument pas découler du comportement de l'agent ?

Exemple

Trois exemples au XX^{ème} siècle :

- les époux qui cherchent à faire avorter la domestique en lui injectant de l'eau du robinet additionné d'eau de Cologne (affaire FLEURY : Cass. crim., 9 novembre 1928) ;
- le voleur appréhendé au moment où il fouillait une voiture dans laquelle il n'y avait strictement rien à prendre (affaires JOAO : Cass. crim., 23 juillet 1969) ;
- le meurtrier dont la victime est étendue à terre, mais... déjà morte avant qu'il ne s'acharne sur elle (affaire PERDEREAU : Cass. crim., 16 janvier 1986).

Juridiquement, peut-on tenter de tuer un mort ? La doctrine a pu débattre sur ce point, certains estimant que l'infraction impossible ne devait pas être poursuivie faute de possible commencement d'exécution (peut-on commencer à tuer...alors même qu'il n'y a plus de vie ?) ou même d'intérêt (la vie n'est plus un bien à protéger quand la personne déjà morte). D'autres ont, au contraire, pointé la dangerosité de l'acte.

La jurisprudence refuse depuis longtemps de rentrer dans ces digressions. Pour elle, l'impossibilité du résultat n'est qu'une circonstance, parmi d'autres, indépendante de la volonté de l'auteur. Elle assimile l'infraction impossible et l'infraction tentée.

Exemple

Tentative de vol ...quand il n'y a rien à voler.

La Cour de cassation a pu admettre que la tentative de vol était caractérisée dans le cas d'une personne entrée par effraction dans une maison dépourvue de tout objet de valeur (Cass. crim., 15 mars 1994, pourvoi n° [93-81.607](#)).