

THÈSE PRÉSENTÉE POUR OBTENIR LE GRADE DE

DOCTEUR DE L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

ÉCOLE DOCTORALE DE DROIT (E.D. 41)
SPÉCIALITÉ DROIT PRIVÉ ET SCIENCES CRIMINELLES

Par **Adeline COSTES**

LA RESPONSABILITE PENALE DU FAIT DES CHOSES

Sous la direction de **Monsieur le Professeur Jean-Christophe SAINT-PAU**

Soutenue publiquement le 9 décembre 2022

Membres du jury :

Monsieur Stéphane DETRAZ,
Maitre de conférences HDR, Université Paris-Saclay, *rapporteur*

Madame Stéphanie FOURNIER,
Professeur, Université Grenoble Alpes, *présidente du jury*

Madame Valérie MALABAT,
Professeur, Université de Bordeaux, *examineur*

Monsieur François ROUSSEAU,
Professeur, Université de Nantes, *rapporteur*

Monsieur Jean-Christophe SAINT-PAU,
Professeur, Université de Bordeaux, *directeur de la recherche*

L'Université de Bordeaux n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans cette thèse ; celles-ci sont propres à leur auteur.

A Ezra, Noé et Julien, sans qui rien ne m'est possible,
A ceux dont l'absence me fait chérir les souvenirs

REMERCIEMENTS

Ce travail, accouché au terme de plusieurs années que j'ai cessé de compter, n'aurait pas été le même sans chacune de ces personnes qui ont contribué à faire de cette thèse une riche aventure scientifique et humaine.

Je tiens à remercier M. le Professeur Jean-Christophe SAINT-PAU pour la confiance qu'il a su me témoigner en acceptant de diriger cette thèse et en m'accordant la plus grande des libertés dans la réalisation de celle-ci, pour le soutien qu'il a su m'apporter lorsque je doutais, pour ses conseils précieux.

Mes remerciements s'adressent également à M. le Professeur Guillaume WICKER, particulièrement pour ses conseils, déterminants dans la rédaction de ce travail, mais aussi pour sa bienveillance et sa confiance.

Que tous ceux qui m'ont (parfois) apporté leur aide dans ce travail ou ont (surtout) éclairé cette longue période parfois ténébreuse sachent que je leur en suis infiniment reconnaissante.

Plus particulièrement, Julien, merci pour ton aide, ton soutien sans faille, ta patience, ta présence. Barbara, merci pour ton amitié indéfectible et ta protection vigilante. Flore et Pierre-François, merci pour votre disponibilité et votre aide des derniers instants.

LISTE DES PRINCIPALES ABREVIATIONS

Arch. phil. dr.	Archives de philosophie du droit
AJ pén.	Actualité juridique pénale
Bull. civ.	Bulletin des arrêts des chambres civiles de la Cour de cassation
Bull. crim.	Bulletin des arrêts de la chambre criminelle de la Cour de cassation
Bull. Joly	Bulletin Joly
CA	Cour d'appel
Cour EDH	Cour européenne des droits de l'homme
C. proc. civ.	Code de procédure civile
C. proc. pén.	Code de procédure pénale
Crim.	Chambre criminelle de la Cour de cassation
Cons. const.	Conseil Constitutionnel
Conv. EDH	Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales
D.	Dalloz (Recueil)
D.P.	Dalloz périodique
Dr. soc.	Revue droit social
Gaz. Pal.	Gazette du Palais
J.-Cl.	Juris-Classeur – Encyclopédies
JCP G	Juris-Classeur Périodique (Semaine juridique)
JCP E	Juris-Classeur Périodique, édition Entreprise et affaires
Pand. fr. pér.	Pandectes françaises périodiques
Rev. crit. lég. jur.	Revue critique de législation et de jurisprudence
Rev. dr. int. dr. comp.	Revue de droit international et de droit comparé
Dr. pén.	Revue droit pénal
RID pén.	Revue internationale de droit pénal
Rev. pénit.	Revue pénitentiaire et de droit pénal
Rev. dr. pén. crim.	Revue de droit pénal et de criminologie
Rev. sc. crim.	Revue de sciences criminelles et de droit pénal comparé
RICPT	Revue internationale de criminologie et de police technique
RTD civ.	Revue trimestrielle de droit civil
RTD com	Revue trimestrielle de droit commercial
Rép. civ.	Répertoire civil
Rép. pén.	Répertoire pénal

S.

Sirey (Recueil Sirey)

SOMMAIRE

Introduction	1
Première Partie — L'identification de la responsabilité pénale du fait des choses	19
Titre I — La constitution de la responsabilité pénale du fait des choses	21
Chapitre 1 — Le fait de la chose, fait générateur de responsabilité pénale	23
Chapitre 2 — La maîtrise de la chose, fondement de la désignation du responsable du fait de la chose	59
Titre II — La nature de la responsabilité pénale du fait des choses	115
Chapitre 1 — La responsabilité pénale du fait des choses, une règle de fond	117
Chapitre 2 — La responsabilité pénale du fait des choses, une règle de preuve	152
Conclusion	193
Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses	195
Titre I — La responsabilité pénale du fait des choses, facteur d'objectivation de la responsabilité pénale	197
Chapitre 1 — L'objectivation révélée par les causes d'irresponsabilité pénale	199
Chapitre 2 — L'objectivation révélée par les sanctions pénales encourues	233
Titre II — La responsabilité pénale du fait des choses, facteur de spécialisation de la responsabilité pénale	273
Chapitre 1 — La responsabilité pénale du fait des choses, une règle commune aux droits pénaux techniques <i>de lege lata</i>	275
Chapitre 2 — La responsabilité pénale du fait des choses, une règle spéciale du droit pénal commun <i>de lege ferenda</i>	315
Conclusion	359
Conclusion générale	361

INTRODUCTION

« Le [concept juridique] n'est jamais ce qu'on pourrait croire
mais il est toujours ce qu'on aurait dû penser »¹

1. « Il n'y a pas de responsabilité pénale du fait des choses »². Voilà une réflexion qui, d'emblée, clôt le sujet. Rejetée avec force par certains auteurs, observant qu'une faute devait être démontrée à la charge du prévenu pour qu'il puisse être pénalement responsable des blessures causées par un animal, la responsabilité pénale du fait des choses semble constituer une véritable « *impasse criminologique* »³. Mais avant de dire ce que l'on peut ou ce qu'il faut en penser, encore faut-il savoir de quoi il est question.

2. **Notion de responsabilité pénale.** La responsabilité renvoie, étymologiquement, au fait de « *répondre de ses actes* » ou de leurs conséquences⁴. Lorsqu'elle est pénale, elle peut être définie comme « *l'obligation de répondre de ses actes délictueux et de subir la peine qui leur est attachée par la loi* »⁵, même si l'on pourrait arguer que le responsable pénal n'est pas « *débiteur ou redevable d'une punition ; la punition lui [étant] imposée et nul ne [pouvant] subir la peine à sa place* »⁶. Cette première approche permet d'identifier ce qui engendre la responsabilité pénale — les actes délictueux du responsable — son effet — la peine — et le principe qui vaut en droit pénal — nul n'est responsable que de son propre fait⁷.

Rares sont les manuels de droit pénal général à donner une définition de la responsabilité pénale pour ce qu'elle est ; elle y est la plupart du temps décrite par des concepts qui la composent et qui l'éclipsent⁸. C'est que les notions apparemment phares du droit pénal sont

¹ Frédéric ROUVIERE, « Le revers du principe “différence de nature (égale) différence de régime” », *Le droit entre autonomie et ouverture. Mélanges en l'honneur de Jean-Louis Bergel*, Bruylant, 2013, p. 436, transformant une réflexion de Gaston Bachelard, in *La formation de l'esprit scientifique*, Vrin, 1993, p. 13 : « le réel n'est jamais “ce qu'on pourrait croire” mais il est toujours ce qu'on aurait dû penser ».

² Henri DONNEDIEU DE VABRES, *Rev. sc. crim.*, 1939, p. 686.

³ Stéphane DETRAZ, « L'hypothèse d'une responsabilité pénale du fait des choses », in *Mélanges en l'honneur du professeur Jacques-Henri Robert*, LexisNexis, 2012, p. 229, n° 1.

⁴ TLFi, V° Responsabilité, A, 1.

⁵ Reynald OTTENHOF, « Imputabilité, culpabilité et responsabilité en droit pénal », *Arch. pol. crim.*, n° 22, 2000, n° 8, p. 74.

⁶ Xavier PIN, « L'irresponsabilité pénale (Réflexions sur le sens des articles 122-1, 122-2, 122-3 et 122-8 du Code pénal) », in Bertrand DE LAMY, Muriel GIACOPELLI, Valérie MALABAT (dir.), *La réforme du Code pénal et du Code de procédure pénale*, *Opinio doctorum*, Dalloz, 2009, p. 53.

⁷ C. pén., art. 121-1.

⁸ Juliette TRICOT, « Responsabilité pénale et politique(s) criminelle(s) », *Arch. phil. dr.*, 2021/1, t. 63, p. 257.

celles d'infraction, d'imputabilité et de culpabilité⁹, ces deux dernières étant parfois présentées comme les conditions de la responsabilité pénale¹⁰. L'imputabilité supposerait une « *aptitude à se maîtriser* » et « *à résister* »¹¹, quand la culpabilité « *recouvrirait [...] la relation de participation [...] et la faute pénale ou dol* »¹². Le champ lexical auquel on a recours pour désigner la responsabilité est éminemment individualiste, et tourné vers l'agent responsable. Il ne semble pouvoir être responsable que des actes produits par son corps¹³, et ce, à condition qu'il ait réussi à se maîtriser et à résister : « *chacun doit répondre de ses actes et de ses actes seuls* »¹⁴.

Pareil sens attribué à la responsabilité pénale contribue à rejeter une responsabilité pénale du fait des choses qui devrait supposer à la fois qu'une infraction soit commise par une chose — ce qui paraît être un non-sens — et que l'agent soit responsable d'un acte produit en dehors de lui — ce qui semble inacceptable. Que pourrait bien être alors la responsabilité pénale du fait des choses ? Elle ne saurait être une responsabilité des choses, comme il a pu en exister¹⁵, et qui irait plus loin encore que les craintes énoncées à l'instant. Elle ne peut être, non plus, une simple application de la responsabilité du fait personnel : si la responsabilité du gardien d'un animal ayant causé des blessures ne peut être engagée, comme Émile GARÇON l'évoque, qu'à la nécessaire mais ordinaire condition de démontrer que ce dernier a commis « *un fait de maladresse, d'inattention, de négligence ou d'inobservation des règlements* »¹⁶, l'utilisation d'une terminologie spécifique ne présente aucun intérêt. Les auteurs qui la repoussent, d'ailleurs, paraissent justement y mettre un tout autre sens, de sorte que pareille formule suppose une distinction de la responsabilité procédant du fait de l'homme et de celle découlant du fait de la chose. Reste à en trouver le critère.

3. Distinction du fait de l'homme et du fait de la chose en droit de la responsabilité civile. Puisque la responsabilité civile opère une telle distinction, ce critère peut peut-être y être trouvé. Dès 1804, la responsabilité civile d'une personne pouvait résulter du

⁹ Roger MERLE et André VITU, *Traité de droit criminel*, t. 1, Problèmes généraux de la science criminelle — Droit pénal général, Cujas, 7^{ème} éd., 1997, n° 379, p. 500.

¹⁰ Joseph-Louis-Elzéar ORTOLAN, *Éléments de droit pénal*, t. 1, Henri Plon, 3^{ème} éd., 1863, p. 191 et s. ; Reynald OTTENHOF, *op. cit.*, n° 4, p. 72.

¹¹ Xavier PIN, *préc.*, p. 54-55.

¹² Reynald OTTENHOF, *op. cit.*, n° 22, p. 80.

¹³ Franz von LIZT, *Traité de droit pénal allemand*, t. 1^{er}, Bibliothèque internationale de droit privé et de droit criminel, V. Giard & E. Briere, 1911, n° 2, p. 179 : « l'homme seul peut être l'auteur d'une manifestation de volonté relevant du droit, c'est-à-dire telles que ses suites puissent être imputées à celui qui a agi ».

¹⁴ Maurice COSTES, « De quelques considérations sur la responsabilité pénale dite "du fait d'autrui" », *Rev. sc. crim.*, 1939, p. 628.

¹⁵ V. *infra* n° 5.

¹⁶ Émile GARÇON, *Code pénal annoté*, t. 1, 2^{ème} éd., Sirey, 1952, art. 319 à 320 *bis*, n° 217.

Introduction

dommage causé par le fait d'un animal sous sa garde ou d'un bâtiment menaçant ruine dont il était propriétaire. Par les arrêts *Teffaine*¹⁷, puis *Jand'heur*¹⁸, la responsabilité civile s'est ensuite dotée d'un principe général de responsabilité du fait des choses, conduisant à rendre responsable du dommage causé par toute chose le gardien de celle-ci.

On a tenté de contenir le développement de cette responsabilité, qui s'émancipait de la condition de faute de la responsabilité du fait personnel jusqu'alors applicable aux hypothèses que le principe avait vocation à régir. La jurisprudence et la doctrine ont cherché à limiter l'application de cette responsabilité à certaines choses seulement, d'une part. Suivant une conception large, la chose est celle qui s'oppose à la personne dans la *summa divisio*. Elle en constitue même la catégorie résiduelle de sorte qu'aucun critère précis ne peut lui être prêté. Par le second arrêt *Jand'heur*, la Cour de cassation mit fin à cette tentative de limitation en déclarant que la responsabilité civile du fait des choses se rattachait « à la garde, non à la chose elle-même ». La nature même de la chose ne conduit donc à aucune limitation du champ d'application de cette responsabilité en tant que telle. Cependant, si la responsabilité se rattache à la garde, cela suppose que la chose soit susceptible d'être gardée. C'est là en réalité que se trouve l'un des critères de limitation du champ d'application de la responsabilité du fait des chose : c'est ainsi que les *res nullius*, choses sans maître, et les *res derelictae*, choses abandonnées, peuvent engager la responsabilité de leur gardien, s'il existe et malgré leur nature. Le même raisonnement devrait être reconduit face au renouvellement de cette question de limitation, qui ressurgit à l'ère du développement des choses incorporelles, dénuées de substance matérielle. Plusieurs auteurs considèrent que les seules choses corporelles peuvent être visées par l'article 1242 alinéa 1^{er} du Code civil¹⁹. L'un d'eux²⁰ observe que la jurisprudence ne tranche pas véritablement cette question mais relève toutefois le jugement ayant retenu que « l'ensemble des éléments techniques mis en œuvre en matière de diffusion télévisée effectuée en direct aboutit à la réalisation d'une image qui, susceptible de reproduction et de conservation dans les archives, constitue une chose au sens de l'article 1384, alinéa 1 du Code civil »²¹. Pareille solution paraît acceptable au moins d'un point de vue politique en raison des dommages que de telles entités sont susceptibles de provoquer. Mais elle pourrait conduire, selon le même auteur, à qualifier de chose au sens de l'article 1242 alinéa 1^{er} du Code civil toute information et donc toute parole, contraire à l'idée de CARBONNIER

¹⁷ Civ., 16 juin 1896, DP 1897, 1, 433, note Raymond SALEILLES.

¹⁸ Ch. réunies, 13 févr. 1930. *Adde* Louis JOSSERAND, « Le travail de refoulement de la responsabilité délictuelle du fait des choses inanimées », D. 1930, 1, 5 ; « La responsabilité du fait des automobiles devant les chambres réunies de la Cour de cassation », D. 1930, chron. p. 25.

¹⁹ V. not. André LUCAS, « La responsabilité civile du fait des « choses immatérielles », *Le droit privé français à la fin du XX^e siècle : études offertes à Pierre Catala*, Litec, 2001, n° 11 s.

²⁰ *Ibid.*

²¹ TGI Paris, 1^{re} ch., 27 févr. 1991, JCP G 1992, II, 21809, note Philippe LE TOURNEAU.

selon laquelle « *la pensée de l'homme, même matérialisée* »²² ne peut être une chose. Peut-être. Mais ne s'agirait-il pas d'un cas d'école ? Si un individu tient des propos injurieux, la responsabilité du fait personnel paraît davantage naturelle et son application tout à fait accessible. Sans doute faut-il revenir à l'esprit de la responsabilité civile du fait des choses, la raison pour laquelle elle a été développée : celle de faciliter l'indemnisation du dommage dans des hypothèses où la preuve des conditions de la responsabilité pour faute est difficile à rapporter. Si un dommage a été causé par des propos injurieux, le gardien de ces propos n'est-il pas celui qui les prononce ? Dans cette hypothèse, la responsabilité du fait des choses ne présente aucune utilité dès lors que la victime devra rapporter la preuve des mêmes éléments, que le fondement soit celui de la responsabilité pour faute ou du fait d'une chose. Bref, il n'y a pas de raison de limiter le champ d'application de cette responsabilité aux choses corporelles. Autre entité pour laquelle on pourrait douter de la qualification de chose : les éléments du corps humain. En matière civile, les produits de santé intégrant le corps humain, tels qu'une prothèse, demeurent des produits de sorte que sa défectuosité est susceptible d'engager la responsabilité du fabricant en cas de dommage²³. De la même manière, les produits de santé issus du corps humain, tel que le sang, est un produit entrant dans le champ d'application de la responsabilité du fait des produits défectueux. La loi prévoit d'ailleurs expressément que l'exonération tirée du risque de développement ne peut s'appliquer « *lorsque le dommage a été causé par un élément du corps humain ou par les produits de celui-ci* »²⁴.

D'autre part, une autre proposition pour limiter le domaine de la responsabilité du fait des choses, par le biais de la notion de fait de la chose, était d'opposer ce dernier au fait de l'homme. Les auteurs proposaient la notion de vice de la chose²⁵, qui fut rejetée par la jurisprudence²⁶, et celle de fait autonome de la chose²⁷, qui ne rencontra pas davantage de succès.

Plutôt que de distinguer fait de l'homme et fait de la chose, d'autres auteurs ont cherché au contraire à définir le second par rapport au premier : le fait de la chose serait l'« *imperfection*

²² André LUCAS, *op. cit.*, p. 821, citant Jean CARBONNIER.

²³ V. par ex. Civ. 1re, 26 févr. 2020, n° 18-26.256 : « une cour d'appel a pu retenir qu'une prothèse de hanche qui s'était prématurément rompue n'offrait pas la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre et était défectueuse de sorte que se trouvait engagée la responsabilité de droit du producteur à l'égard du patient ».

²⁴ C. civ., art. 1245-11.

²⁵ Geneviève VINEY, Patrick JOURDAIN et Suzanne CARVAL, *Les conditions de la responsabilité*, in *Traité de droit civil*, dir. Jacques GHESTIN, LGDJ, 4^{ème} éd., 2013, n° 658, p. 814

²⁶ Civ., 16 nov. 1920, *S.*, 1922, 1, p. 97, note Louis HUGUENEY ; *DP*, 1920, 1, p. 169, note René SAVATIER ; *Gaz. Pal.*, 1920, 2, p. 586.

²⁷ Cela pour exclure du champ d'application de cette responsabilité les choses actionnées par la main de l'homme et notamment les automobiles, v. Geneviève VINEY, Patrick JOURDAIN et Suzanne CARVAL, *op. cit.*, n° 659, p. 815.

Introduction

de l'action de l'homme sur la chose»²⁸ ou encore la « perte par le gardien du contrôle matériel de la chose »²⁹, si bien que la faute ne serait pas totalement exclue de cette responsabilité. Si cette vision paraît se retrouver dans certaines conditions de la responsabilité civile du fait des choses — telle que la conception matérielle de la garde, fermement adoptée depuis l'arrêt *Franck*³⁰ — elle n'est pas totalement reçue — en particulier, l'absence de faute du gardien n'est pas exonératoire.

La nature hybride de la responsabilité civile du fait des choses peut faire douter de son fondement. Aujourd'hui, alors que la responsabilité du fait personnel est unanimement reconnue comme une responsabilité subjective, fondée sur une faute du responsable, le fondement de la responsabilité du fait des choses demeure discuté. Parmi les tenants de la conception subjective, certains auteurs considéraient, dès la découverte du principe, que la responsabilité du fait des choses ainsi dégagée reposait sur une présomption de faute dans la surveillance de la chose³¹, ce que certaines solutions jurisprudentielles pouvaient confirmer³², rapidement abandonné par les tribunaux pour évoquer une présomption de responsabilité et enfin renoncer à toute référence à la présomption³³. D'autres estimaient, au contraire, que cette responsabilité reposait sur une faute prouvée consistant dans la violation de l'obligation de garde créée par l'article 1384, alinéa 1^{er} du Code civil³⁴, ce qui a fait l'objet de vives critiques. Les tenants de la conception objective évoquaient la théorie du risque³⁵ ou de la garantie³⁶. La théorie du risque suppose que « *chacun [...] assume la responsabilité des dommages dont il a créé le risque, ou bien encore celui qui a le profit d'une activité d'une chose doit supporter, en contrepartie, la charge de réparer les dommages qu'elle peut causer à autrui* »³⁷. La théorie de la garantie développée par Boris STARCK

²⁸ André BESSON, La notion de garde dans la responsabilité du fait des choses, Dalloz, 1927, p. 78.

²⁹ Henri MAZEAUD, « La faute dans la garde », *RTD civ.*, 1925, p. 816.

³⁰ Le gardien étant celui ayant un pouvoir de fait sur la chose, certains auteurs considèrent que le gardien est celui qui avait l'aptitude à empêcher qu'elle cause des dommages, v. not. Julien LAGOUTTE, *Les conditions de la responsabilité en droit privé. Éléments pour une théorie générale de la responsabilité juridique*, thèse Bordeaux IV, 2012, no 486, p. 535-536 ; Philippe LE TOURNEAU (dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz action, 2021-2022, 12^e éd., n° 2221-151 ce que la jurisprudence a parfois expressément dit : v. Civ. 1^{re}, 9 juin 1993, n° 91-10.608, n° 91-11.216.

³¹ V. not. Henri CAPITANT, chron. : DH 1927, p. 49 ; DH 1930, p. 29 ; Marcel PLANIOL : Rev. crit. législ. et jurispr. 1906, p. 80 ; Paul ESMEIN : S. 1930, 1, p. 121.

³² V. not. Req., 30 mars 1897 : S. 1898, 1, p. 71 ; 25 mars 1908 : DP 1909, 1, p. 73. ; 29 avr. 1913 : DP 1913, 1, p. 427.

³³ Noël DEJEAN DE LA BATIE, *Responsabilité délictuelle*, in AUBRY et RAU, *Droit civil français*, t. IV-2, Litec, 8^e éd., 1989, n° 6, p. 10.

³⁴ Henri MAZEAUD, « La faute dans la garde », préc.,

³⁵ Sur ce fondement, v. Raymond SALEILLES, *Les accidents de travail et la responsabilité civile (essai d'une théorie objective de la responsabilité délictuelle)*, Librairie nouvelle de droit et de jurisprudence, 1897 ; Louis JOSSERAND, *De la responsabilité du fait des choses inanimées*, préc., p. 103 et s.

³⁶ Boris STARCK, « Domaine et fondement de la responsabilité sans faute », *RTD Civ.* 1958, spéc. n° 22, p. 502.

³⁷ Noël DEJEAN DE LA BATIE, *op. cit.*, n° 4, p. 6.

ramène la responsabilité à un conflit de droits que la loi ou la jurisprudence choisit d'arbitrer en condamnant l'auteur du dommage, qui constitue une atteinte aux droits de la victime.

Aucune de ces théories n'a permis de doter la responsabilité civile du fait des choses d'un fondement certain et unique, conduisant à la doctrine contemporaine à lui attribuer un fondement dual³⁸. La découverte du principe général de la responsabilité civile du fait des choses n'a, d'après un auteur, conduit qu'à une substitution imparfaite du fondement du risque à la faute : la responsabilité du gardien étant *a priori* posée, elle « *fait appel au risque* » ; son exonération étant autorisée « *elle se rattache à l'idée de faute* »³⁹.

Ce détour par la responsabilité civile, s'il ne permet pas de déceler un critère unique, précis et opératoire de distinction, apporte cependant quelques précisions.

4. Responsabilité pénale du fait des choses : première approche. Le premier apport du droit de la responsabilité civile à l'étude de la responsabilité pénale du fait des choses est relatif au fait de la chose : celui-ci ne se définit pas « *par référence au "fait de l'homme" dont il n'est ni l'antithèse ni le prolongement* »⁴⁰, contrairement à ce qu'on pourrait immédiatement avancer en droit pénal⁴¹. Cela n'est pas dire que ce ne sera jamais le cas : c'est simplement qu'il ne s'agit pas du critère de définition de ce fait. Le fait de la chose se définit, en droit de la responsabilité civile, comme « *l'intervention causale de (la chose) dans la survenance du dommage* »⁴² ; c'est donc le rôle causal du fait qui en constitue le critère. Par transposition, en droit pénal, la chose doit donc être intervenue dans la survenance du résultat incriminé. Il n'est pas d'autres critères restrictifs de ce fait, notamment par référence au type de chose pouvant en être à l'origine⁴³. Ce n'est pas le cas en droit de la responsabilité civile, ça ne l'est pas davantage en droit pénal. D'une part, le droit pénal n'en connaît pas de définition propre. Si dans l'application de l'incrimination de vol, la chose soustraite a longtemps été présentée comme étant matérielle et

³⁸ Anne CATHELINEAU, Droit à réparation, Responsabilité du fait des choses, Principe général, J.-Cl. Civil Code, Art. 1382 à 1386, Fasc. 150-1, mai 1999 (actualisation août 2013), n° 40 et s. ; Jacques FLOUR, Jean-Luc AUBERT, Eric SAVAUX, *Les obligations, vol. 2 Le fait juridique*, Sirey, coll. Université, 14^e éd., 2011, p. 82-83.

³⁹ Jacques FLOUR, Jean-Luc AUBERT, Eric SAVAUX, *préc.*, p. 84.

⁴⁰ Geneviève VINEY, Patrick JOURDAIN et Suzanne CARVAL, *op. cit.*, n° 660, p. 817.

⁴¹ Adrien-Charles DANA, *Essai sur la notion d'infraction pénale*, LGDJ, Bibliothèque de sciences criminelles, t. 23, 1982, n° 355, p. 371, spéc. note 363.

⁴² Geneviève VINEY, Patrick JOURDAIN et Suzanne CARVAL, *op. cit.*, n° 661, p. 817.

⁴³ En droit positif de la responsabilité civile, le type de chose à l'origine du dommage ne joue à la rigueur qu'un rôle d'élément qualifiant du régime de responsabilité du fait des choses applicables : un animal pour celui de l'article 1243 du Code civil ; un bâtiment en ruine au titre de son article 1244 ; un produit défectueux au titre de responsabilité du fait des produits défectueux (C. civ., art. 1245 et s.) ; ou encore un véhicule terrestre à moteur dans le cadre de la loi Badinter du 5 juillet 1985 ; toute autre chose échéant au régime général de l'article 1242, alinéa 1^{er}. Certains projets de réforme vont plus loin et écartent toute responsabilité du fait des choses incorporelles.

Introduction

corporelle, c'est en réalité en raison à la fois de l'acte incriminé – la soustraction – qui a longtemps été conçu dans un sens matériel et à la fois en raison de l'objectif de protection du texte, celui de protéger les propriétaires de meubles corporels moins bien protégés dans leur droit en raison de l'ancien article 2276 du Code civil. Ce n'est donc pas la notion de chose qui reçoit un contenu particulier en droit pénal mais les conditions d'application du texte qui réduisent les choses susceptibles de vol. Cette analyse était déjà celle du Professeur André VITU en 1982 selon qui « *le mot « chose » n'est associé à aucun qualificatif tel que le seraient les mots « matériel » ou « corporel » qui en réduirait la portée aux seules choses physiques et tangibles. Il suit de là que le texte vise tout bien ou élément patrimonial, même si ce bien est impondérable ou immatériel, pourvu qu'il puisse donner lieu à soustraction* »⁴⁴. D'autre part, et surtout, c'est le législateur qui choisit d'incriminer les conduites et qui fait référence aux dommages provoqués par telle ou telle entité. La présente étude conduit à retenir que les critères limitant les choses susceptibles d'entrer dans le champ d'application de la responsabilité pénale du fait des choses sont la possibilité pour la chose de porter atteinte à une valeur protégée et d'être maîtrisée, matériellement comme intellectuellement, en ce qu'ils traduisent globalement les composantes de la responsabilité pénale du fait des choses⁴⁵. Si les choses corporelles et tangibles sont celles qui remplissent le plus souvent de tels critères, certaines incorporelles le peuvent également : notamment la loi Hadopi I prévoyait que le « *titulaire de l'accès à des services de communication au public en ligne a l'obligation de veiller que cet accès ne fasse pas l'objet d'une utilisation à des fins de reproduction, de représentation, de mise à disposition ou de communication au public d'œuvres ou d'objets protégés par un droit d'auteur ou par un droit voisin sans l'autorisation des titulaires des droits prévus aux livres I^{er} et II lorsqu'elle est requise* », obligation sanctionnée pénalement. En application de ce texte, la contrefaçon réalisée à partir de l'adresse de l'abonné, à partir donc de sa ligne, engage la responsabilité pénale de son titulaire. On remonte au responsable par une chose, si ce n'est incorporelle, insaisissable⁴⁶ ; la ligne à partir de laquelle la contrefaçon a été réalisée, ce qui se rapproche de certaines hypothèses de responsabilité pénale du fait des choses que nous avons identifiées⁴⁷. Le droit positif connaît par ailleurs des incriminations s'appliquant aux messages publicitaires et aux publications par la voie d'internet, que nous identifions comme des formes de responsabilité pénale du fait des choses, à condition d'accepter que la publication⁴⁸ et le message

⁴⁴ André VITU, *Droit pénal spécial*, Cujas, 1982, n° 2213.

⁴⁵ V. *infra* n° 13.

⁴⁶ v. Emmanuel TRICOIRE, « La responsabilité du fait des choses immatérielles », *Libre droit, Mélanges en l'honneur de Philippe LE TOURNEAU*, Dalloz, 2008, p. 987, qui soutient que le courant électrique n'est pas une chose incorporelle bien qu'insaisissable. La ligne internet peut sans doute en être rapprochée.

⁴⁷ V. *infra* n° 192.

⁴⁸ Dans le même sens, v. Emmanuel TRICOIRE, *op. cit.*, p. 992 : qui considère que la responsabilité des imprimeurs est « *une forme de responsabilité du fait des choses qu'ils ont sous leur garde, en l'espèce les publications diffamatoires* ».

publicitaire puissent recevoir la qualification de chose, véritablement incorporelle cette fois. On retrouve le même malaise qu'en droit de la responsabilité civile : le message publicitaire qui serait prononcée par un individu, à la cantonade, est-il une chose ? Le même raisonnement peut être reconduit : si celui qui prononce le message publicitaire est celui inquiété, la responsabilité pénale du fait des choses ne présente aucune utilité. En revanche, la solution pourrait peut-être être différente si les propos et leur contenu étaient déterminés – ou auraient dû l'être – par celui pour qui la publicité était réalisée – soit l'annonceur – et que ce dernier était celui désigné auteur de l'infraction. La notion de responsabilité pénale du fait des choses retrouve toute son utilité dans cette hypothèse. Ainsi, la notion de chose ne doit pas être limitée par principe dès lors que la qualification de responsabilité pénale du fait des choses, concept doctrinal, ne sera utilisé que lorsqu'elle permettra d'expliquer une solution que l'application orthodoxe des principes de droit pénal ne permet pas. La chose pourra alors être aussi bien un meuble qu'un immeuble, un bien corporel qu'incorporel, inerte comme en mouvement, avec ou sans dynamisme propre.

Le second apport, d'autre part, est d'identifier la nature théoriquement possible de la responsabilité pénale du fait des choses : une responsabilité objective ou au moins présumée, dans laquelle la faute est plus ou moins présente. Il faut toutefois rappeler la différence de fonctions des deux ordres de responsabilité. La responsabilité civile poursuit un but indemnitaire, ne « *tendant qu'à rétablir un équilibre indûment rompu au sein d'une relation entre particuliers* », et « *passé toujours [...] par la technique patrimoniale [...] de sorte qu'aucune adhésion ni compréhension de la sanction n'est utile à son efficacité* »⁴⁹. Par faveur pour les victimes, elle peut alors se dégager de l'idée de faute sur laquelle ont reposé longtemps les règles de responsabilité civile avant d'apparaître insuffisante⁵⁰. La responsabilité pénale, elle, poursuit un but répressif, dont « *la rudesse des effets* »⁵¹ ne tolère pas de s'émanciper de la faute⁵². Ce qui est acceptable en responsabilité civile ne l'est donc pas nécessairement en droit pénal. Identifier que la responsabilité civile du fait des choses a pu être analysée, par ceux attachés à l'idée de faute, comme une responsabilité pour faute présumée, permet cependant d'imaginer qu'une responsabilité pénale du fait des choses puisse exister, précisément parce que l'exigence de faute n'est pas complètement écartée. Mais parce que la faute civile est dénuée de subjectivité, l'état d'esprit de son auteur étant indifférent, l'existence d'une responsabilité pénale du fait des choses ne peut, à ce stade, emporter la conviction à partir de ces seuls éléments.

Au terme de ce parallèle, on comprend qu'il n'existe que peu d'alternatives entre la responsabilité du fait personnel — qui aboutirait à une responsabilité pénale du fait des choses

⁴⁹ Julien LAGOUTTE, *op. cit.*, n° 381, p. 435.

⁵⁰ V. Jacques FLOUR, Jean-Luc AUBERT, Eric SAVAUX, *op. cit.*, p. 77

⁵¹ *Ibid.*

⁵² *Ibid.*, p. 81.

Introduction

ne présentant pas d'intérêt — et la responsabilité objective — soit d'une responsabilité pénale du fait des choses paraissant à la fois anachronique et aberrante. Elle n'est pourtant ni l'une ni l'autre.

5. La responsabilité pénale du fait des choses : anachronique ? La responsabilité objective, fondée sur la matérialité des faits, paraît anachronique. Celle qui résulterait d'un délit commis par une chose le semblerait davantage encore, qui évoquerait l'antique responsabilité des choses.

Pourtant, il n'y a jamais vraiment eu de responsabilité pénale du fait des choses. Historiquement, lorsque les règles de responsabilités civile et pénale n'étaient pas distinguées et que régnait un système de justice privée dominé par la vengeance, le responsable désigné était « *le chef de famille à raison des délits commis et des dommages causés par des êtres placés sous sa puissance* »⁵³, qui pouvait être tant l'enfant que l'esclave ou l'animal. Pareil système a pu être perçu comme fondé sur l'existence d'« *une faute réelle ou présumée du titulaire de la puissance* »⁵⁴ et pas nécessairement comme une responsabilité purement objective.

Ce système fut atténué par l'accueil de l'abandon noxal, consistant à « *à faire passer l'auteur du délit sous la puissance de la victime* »⁵⁵. La nature juridique de ce mécanisme révèle toutefois qu'il s'agissait moins d'une responsabilité pénale du fait d'autrui ou des choses que d'une responsabilité collective. La *deditio* s'appuyait en effet sur la solidarité du groupe familial qui fondait la responsabilité de chacun des membres : en rompant le lien avec l'auteur du délit, le reste du groupe s'en désolidarisait, de sorte que seul cet auteur subissait la vengeance du groupe familial victime. Par ce mécanisme, la responsabilité collective devait tendre vers l'individualisation de la responsabilité⁵⁶.

Mais en devenant individuelle, elle pouvait désigner l'animal, comme en témoignent les archives relatives aux procès faits aux bêtes⁵⁷. De tels procès étaient cependant considérés comme inutiles, les animaux n'ayant aucun « *entendement* »⁵⁸. Leur raison d'être résidait alors davantage dans le symbole, le spectacle et l'exemple qu'ils offraient, les animaux étant mis à

⁵³ P. F. GIRARD, « Les actions noxales », Nouvelle revue historique de droit français et étranger, 1887, n° 11.

⁵⁴ P. F. GIRARD, « Les actions noxales », Nouvelle revue historique de droit français et étranger, vol. 12, 1888, p. 31.

⁵⁵ P. F. GIRARD, « Les actions noxales », Nouvelle revue historique de droit français et étranger, 1887, n° 12.

⁵⁶ Fernand DE VISSCHER, « La nature juridique de l'abandon noxal », *Revue historique de droit français et étranger*, 1930, p. 411 et s.

⁵⁷ Émile AGNEL, *Curiosités judiciaires et historiques du Moyen âge, Procès contre les animaux*, J. B. Dumoulin, 1858.

⁵⁸ Jean-Marie CARBASSE, *Histoire du droit pénal et de la justice criminelle*, PUF, coll. Droit fondamental, 2014, n° 141, citant Beaumanoir.

mort non « *parce qu'ils ont eu conscience du péché* » mais « *parce qu'ils perpétuaient le souvenir du méfait* »⁵⁹. Ces considérations confirment cependant la dimension objective d'une telle responsabilité : le châtement est infligé aux animaux sans exigence d'imputabilité, ce qui constitue une responsabilité tout à fait objective.

Il a fallu la subjectivisation de la responsabilité, le développement d'une justice humaine,⁶⁰ pour que les blessures et homicides causés par les animaux cessent de faire l'objet de procès ayant pour accusés une truie ou un taureau. De telles atteintes à l'intégrité physique étaient alors susceptibles d'engager la responsabilité pénale d'un individu, à condition toutefois qu'une faute puisse lui être reprochée⁶¹.

La responsabilité pénale du fait des choses n'a donc pas véritablement existé dans le passé — bien qu'on puisse déceler quelques traces, isolées, le maître étant traité « comme s'il avait lui-même commis le tort » lorsqu'il n'abandonnait pas l'animal, cheval ou chien, ayant frappé ou mordu un homme⁶². De manière schématique, la responsabilité aura donc été collective et objective, puis individuelle et objective (qui pouvait donc conduire à engager la responsabilité de l'animal), avant de devenir ce qu'elle est encore, en son principe, aujourd'hui : individuelle et subjective.

La responsabilité pénale du fait des choses suppose une responsabilité individuelle, celle d'une personne, déclenchée par le fait d'une chose, ce dont on ne trouve donc aucune trace en droit pénal primitif. Le mouvement d'individualisation, de subjectivisation et de spiritualisation de la responsabilité, *a fortiori*, n'en a pas davantage accueillie. Les craintes tenant à la présence dans notre droit positif d'une forme anachronique d'irresponsabilité pénale sont donc infondées.

6. La responsabilité pénale du fait des choses : aberrante ? Principe. Reste le caractère aberrant de la responsabilité pénale du fait des choses, sans doute à l'esprit de ceux qui y voient une responsabilité nécessairement objective.

Aberrantes, la responsabilité objective comme la responsabilité pénale du fait des choses ne peuvent pourtant l'être, par principe. FAUCONNET a depuis longtemps démontré que la responsabilité est un fait social, de sorte qu'il n'y a pas de faits aberrants de responsabilité⁶³. Les règles qui la régissent peuvent être d'essence objective comme subjective, selon le contexte

⁵⁹ *Ibid.*, citant SAINT AUGUSTIN.

⁶⁰ Émile GARÇON, *op. cit.*, art. 319 à 320 *bis*, n° 1.

⁶¹ *Ibid.*, n° 217.

⁶² Fernand DE VISSCHER, *op. cit.*, p. 452.

⁶³ Paul FAUCONNET, *La responsabilité. Étude de sociologie*, Librairie Félix Alcan, 1928, p. 222-223.

Introduction

social dans lequel elle s'inscrit ; le choix du responsable est également social et se porte sur l'« être qui symbolise vraiment le crime au regard de la conscience morale ou juridique »⁶⁴.

Ainsi, dès lors que l'événement — le fait de la chose et ses conséquences — heurte, il peut devenir un fait social de responsabilité pour lequel sera désigné responsable un sujet, « *un bouc émissaire* »⁶⁵. Il ne s'agit que de choisir « *le meilleur responsable* » au regard des états de la conscience collective de la société en cause, ce qui peut conduire à « *attirer par la sanction le regard de la collectivité sur celui qui (paraît) le mieux placé pour éviter le dommage* »⁶⁶. En ce sens, désigner responsable l'individu entretenant un lien tel avec la chose qu'il pouvait empêcher le dommage n'est pas aberrant par principe ; selon la société dans laquelle un tel dommage aura été causé, la responsabilité, y compris pénale, du fait des choses pourra même apparaître comme la « meilleure » solution, la plus juste et la plus opportune.

7. La responsabilité pénale du fait des choses : aberrante ? Actualité. Pour s'en tenir à la société française actuelle, il semble que, certes, la subjectivisation historique et contemporaine de la responsabilité rend difficilement acceptable la formulation de formes objectives de responsabilité ; mais cela n'empêche pas que le soient pour autant les faits — comme ceux de la chose — qui ont pu générer, historiquement, ce type de responsabilité. C'est pourquoi, « *lorsque dans une société la responsabilité tend à devenir subjective et individuelle, les présomptions de faute et de complicité servent de justification à des survivances de responsabilité objective et collective* »⁶⁷. Autrement dit, les délits commis autrefois par les animaux ne sont pas devenus acceptables parce que la responsabilité est devenue subjective ; ce qui ne l'est plus, c'est de désigner les animaux comme sujets de responsabilité. La subjectivisation de la responsabilité s'accommode, d'un point de vue sociologique, de ce qu'un autre sujet soit désigné responsable à la place des choses pour les dommages qu'elles auront causés, et ce, par le recours à des présomptions si nécessaires.

Un nouveau détour par la responsabilité civile du fait des choses est éclairant à ce sujet : elle était initialement limitée aux dommages causés par les animaux et les bâtiments en ruine parce qu'ils étaient des sources importantes et fréquentes de dommage, si ce n'est les seules dans la France rurale de l'époque de la codification napoléonienne. Le développement du principe général de responsabilité civile du fait des choses, quant à lui, a été une réponse à un fait social, l'industrialisation et l'urbanisation de la société française, réponse faite malgré la

⁶⁴ *Ibid.*, p. 246.

⁶⁵ *Ibid.*, p. 300.

⁶⁶ Reynald OTTENHOF, *op. cit.*, p.80-81.

⁶⁷ Paul FAUCONNET, *op. cit.*, p. 204.

conception alors individuelle de la responsabilité civile. C'est que, face aux nécessités nouvelles, « *il n'est pas de notion juridique immuable* », « *la loi de l'évolution régi[ssant] souverainement le monde juridique comme matériel* »⁶⁸.

Actuellement, on peut considérer, par ailleurs, que la société se caractérise par une tolérance de moins en moins élevée au risque, en lien avec le développement du principe de précaution, en même temps que la conception de choses qui présentent de plus en plus de danger et qui échappent au contrôle des hommes. Cela a pu conduire, en droit, à des réponses très spécifiques et ciblées⁶⁹, y compris en matière pénale.

Le développement en particulier « *des technologies faisant appel à l'intelligence artificielle* » a conduit à mener une réflexion sur « *la capacité d'adaptation des règles juridiques et la nécessité, le cas échéant, de les faire évoluer pour traiter les risques que ces technologies font naître, notamment du point de vue de la responsabilité civile* »⁷⁰. Si l'inadaptation des règles de droit positif a pu d'emblée s'imposer, davantage parce que de telles choses n'existaient pas au moment de l'élaboration de ces règles, de nombreux auteurs et même les instances européennes relativisent l'inadaptation de ces règles en responsabilité civile. Plus que la création d'un nouveau mode de responsabilité, ils invitent à examiner « *les règles et les processus actuels* » avant, le cas échéant, de les modifier « *pour tenir compte de l'intelligence artificielle et de la robotique* »⁷¹. Le projet européen comporte bien une proposition d'adaptation de la responsabilité du fait personnel, cela certainement parce que la responsabilité civile du fait des choses est une exception française. En droit pénal, l'absence apparente de responsabilité pénale du fait des choses est certainement ce qui a conduit un auteur à créer un délit spécifique s'analysant en une forme de responsabilité pénale du fait de l'intelligence artificielle⁷². Or, si l'hypothèse de la responsabilité pénale du fait des choses se vérifiait, elle constituerait à n'en pas douter une base pour l'appréhension d'infractions commises par l'intermédiaire de telles choses ; peut-être même pourrait-elle se suffire à elle-même. En effet, les technologies font aujourd'hui appel à l'intelligence artificielle dite faible, c'est-à-dire

⁶⁸ Louis JOSSERAND, *De la responsabilité du fait des choses inanimées*, Librairie nouvelle de droit et de jurisprudence, 1897, p. 127.

⁶⁹ Louis JOSSERAND, préc., p. 128-129, justifie le recours à la responsabilité objective par « le besoin de se défendre, non pas à l'exemple de ses lointains ancêtres, contre toute force étrangère, mais du moins contre les forces qu'il a lui-même créées et dont il ne peut toujours éviter les coups. C'est alors que la thèse subjective devient insuffisante, qu'elle doit reculer devant l'expérience pour faire place à une conception plus large, mieux adaptée à la société nouvelle ; c'est alors que la responsabilité se sépare à nouveau de la faute à laquelle on pensait l'avoir indissolublement liée et que, par un brusque retour à ses destinées premières, elle envahit le domaine du cas fortuit dont une tradition vieille de vingt siècles l'avait impitoyablement bannie ».

⁷⁰ Grégoire LOISEAU, « Les responsabilités du fait de l'intelligence artificielle », Note sous Résolution du Parlement européen du 12 février 2019 sur une politique industrielle européenne globale sur l'intelligence artificielle et sur la robotique, CCE 2019, comm. 24.

⁷¹ *Ibid.*

⁷² Samir MERABET, *Vers un droit de l'intelligence artificielle*, Dalloz, Nouvelle bibliothèque de thèses, vol. 197, 2020, n° 498.

Introduction

« spécialisée, qui se concentre sur l'exécution d'une tâche spécifique » et celle forte, c'est-à-dire « généraliste, dotée de capacité non limitée à certains domaines ou à certaines tâches » et donc capable de réaliser des tâches non prévues par la programmation⁷³. Par conséquent, elles ne présentent pas d'autonomie plus importante que celle d'un animal ; étant construites par l'homme, ce dernier a la main sur sa structure comme tout produit. L'intérêt actuel que font naître les objets intelligents renforce ainsi toute la pertinence et la légitimité de la recherche d'une responsabilité pénale du fait des choses en droit positif.

Cela a pu mener également à s'interroger sur la sanction du principe de précaution, s'émancipant de « l'imputation causale des actes commis » pour se fonder sur les préceptes philosophiques d'Hans JONAS, pour qui le développement technologique est à l'origine de nouveaux problèmes éthiques⁷⁴. Le contexte social peut ainsi offrir des raisons au développement de ce type de responsabilité, sous la forme plus générale d'une responsabilité pénale du fait des choses.

Finalement, le déclin de la responsabilité individuelle et l'objectivation de la responsabilité, loin d'être aberrante et anachronique, pourraient bien apparaître davantage comme signes de modernité.

8. La responsabilité pénale du fait des choses : incompatible avec le droit positif ? C'est alors davantage le système juridique, les règles de droit pénal telles qu'enseignées classiquement, qui conduisent au sentiment en général désapprobateur qui naît de la formule « responsabilité pénale du fait des choses » et à la nécessité de repousser purement et simplement l'hypothèse même de son existence⁷⁵.

La responsabilité pénale du fait des choses évoque une responsabilité pénale sans faute, « l'application automatique et irréfléchie de la répression à l'encontre d'une personne ayant un lien [...] avec la chose objet ou instrument de l'infraction »⁷⁶, incompatible avec les conceptions les plus élémentaires du droit pénal, celles devant mener au rejet de la conception objective de l'infraction⁷⁷, celles

⁷³ Rapport du Comité consultatif national d'éthique du 19 novembre 2018, Numérique et santé : quels enjeux éthiques pour quelles régulations ?, p. 63

⁷⁴ Anne GUEGAN, « L'apport du principe de précaution au droit de la responsabilité civile », *RJE*, 2000, no 2, p. 148.

⁷⁵ V. not. Henri DONNEDIEU DE VABRES, *op. cit.*, p.686 ; Julien LAGOUTTE, *op. cit.*, note 2531, qui considère qu'il n'existe pas de véritable responsabilité pénale du fait des choses, seulement une responsabilité pénale pour faute présumée, qui demeure une responsabilité du fait personnel.

⁷⁶ Stéphane DETRAZ, *op. cit.*, n° 1.

⁷⁷ Sur cette conception, v. Philippe CONTE, Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *Droit pénal général*, Armand Colin, 7ème éd., 2004, n° 39 et s., p. 25 et s. ; Adrien-Charles DANA, *Essai sur la notion d'infraction pénale*, LGDJ, Bibliothèque de sciences criminelles, t. 23, 1982, n° 31, p. 37.

conduisant à faire de la responsabilité pénale du fait personnel un principe auquel on ne peut déroger.

L'examen de la loi et de la jurisprudence confirme *a priori* cette incompatibilité de la responsabilité pénale du fait des choses avec le droit pénal le plus commun : la formule en est absente, de sorte qu'il est certain qu'un tel concept, si tant est qu'il existe, n'est ni d'origine légale ni d'origine jurisprudentielle. Il y a bien des cas où le législateur pénal s'intéresse tout particulièrement à des choses bien déterminées, le plus souvent en raison de leur dangerosité. Il en fait alors soit des éléments constitutifs, soit les circonstances aggravantes de certaines infractions. Sont ainsi incriminés l'administration de substances nuisibles⁷⁸, le port d'arme prohibé⁷⁹, le trafic de stupéfiants⁸⁰ ; sont aggravées les infractions d'homicide involontaire résultant de l'agression commise par un chien⁸¹ ou commise par le conducteur d'un véhicule terrestre à moteur⁸². Mais cela ne suffit pas à constituer la consécration légale d'une responsabilité pénale du fait des choses. Le silence de la jurisprudence est, lui aussi, patent. Les solutions, constantes et anciennes, rendues sur le terrain de l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil, la relaxe du gardien ne créant aucune entrave à l'engagement de sa responsabilité civile sur le fondement de la responsabilité civile du fait des choses⁸³, témoignent qu'elle refuse l'assimilation entre le fait générateur de la responsabilité civile du fait des choses et la faute pénale. Cela permet au moins de conclure que la responsabilité civile du fait des choses ne peut être transposée telle quelle à la responsabilité pénale.

9. Ambiguïté du discours doctrinal : critique. La jurisprudence, en cela, ne fait d'ailleurs que reprendre une analyse doctrinale suivant laquelle « *la faute dans la garde résultant du fait des choses inanimées et des animaux (...) n'est pas une faute personnelle* » et « *ne peut en aucun cas être assimilée à la faute pénale, et le juge répressif n'a jamais à en connaître* »⁸⁴. Alors que la responsabilité civile du gardien d'un animal peut être engagée pour les dommages causés par lui, les auteurs écartent la possibilité d'étendre une telle solution au droit pénal, répugnant à admettre en droit criminel ne serait-ce qu'une présomption de faute — sur laquelle certains ont pu voir une responsabilité pénale du fait des animaux s'échafauder⁸⁵.

⁷⁸ C. pén. art. 222-15.

⁷⁹ C. pén. art. 222-52 et s.

⁸⁰ C. pén. art. 222-34 et s.

⁸¹ C. pén. art. 221-6-2.

⁸² C. pén. art. 221-6-1.

⁸³ Pour une illustration récente, v. Crim., 22 févr. 2022, n° 21-81.094.

⁸⁴ Jean DEPREZ, « Faute pénale et faute civile », in Gaston STEFANI (dir.), *Quelques aspects de l'autonomie du droit pénal. Études de Droit criminel*, Dalloz, 1956, p. 183.

⁸⁵ Émile GARÇON, *op. cit.*, art. 319 à 320 *bis*, n° 217.

Pourtant, l'attitude de la doctrine, son discours sur la responsabilité pénale du fait des choses, apparaît ambiguë. Si elle peut être très critique et hostile à son égard, c'est pourtant en son sein que la responsabilité pénale du fait des choses a été identifiée et expressément formulée.

10. Ambiguïté du discours doctrinal : identification et formulation de la responsabilité pénale du fait des choses. La responsabilité pénale du fait des choses est une formule utilisée par plusieurs auteurs, celle-ci se voulant parfois descriptive d'un phénomène, parfois provocante pour souligner une spécificité gênante⁸⁶. En 1932, M. SCHMIDT l'évoque spécifiquement à propos des contraventions⁸⁷, rapprochant pareille responsabilité des contraventions de grande voirie et de l'analyse de ces dernières par le doyen HAURIOU⁸⁸. Plus tard, toujours sous l'empire de l'ancien Code pénal, Mme D'HAILLECOURT, à l'occasion de sa recherche doctorale consacrée au droit pénal technique, identifiait dans les délits matériels une forme de responsabilité pénale du fait des choses. Elle se fondait notamment sur une note du Professeur RASSAT sous une décision relative à une pollution des eaux dans laquelle les juges s'étaient satisfaits d'un « *comportement personnel de la chose* » et avaient retenu la responsabilité du détenteur du fait de la substance polluante⁸⁹. Toutes deux soulignaient avec force la gêne qui était la leur face à une telle responsabilité⁹⁰. Ces réflexions sont, semble-t-il, passées inaperçues.

Depuis l'entrée en vigueur du nouveau Code pénal, le Professeur SAINT-PAU a décrit ce phénomène à propos de la responsabilité pénale de la personne morale⁹¹. Mais c'est avec M. DETRAZ⁹² que l'hypothèse est à la fois véritablement posée et suscite l'intérêt de la

⁸⁶ En particulier, Catherine D'HAILLECOURT, *Droit pénal technique et droit pénal*, thèse Paris II, 1983, n° 355 et s.

⁸⁷ Jean-Charles SCHMIDT, « L'élément intentionnel en matière de contraventions et plus spécialement en matière de contraventions de grande voirie », *Rev. pénit.*, 1932.

⁸⁸ V. Maurice HAURIOU, note ss CE, 8 mai 1896, Gilotte, S., 1897, III, p.113 et s. : il qualifie les contraventions de grande voirie de délit objectif et considère que les contraventions, bien qu'ayant intégré le droit pénal aux côtés des crimes et délits, doivent être constituées par leur seule matérialité, sans égard à l'imputabilité et la culpabilité de l'agent.

⁸⁹ Michèle-Laure RASSAT, note ss Crim. 28 avr. 1977, D. S. 1978, p. 149 et s.

⁹⁰ Le Professeur RASSAT allant jusqu'à mettre en garde la chambre criminelle qui était « *en train d'entrouvrir les portes du Goulag* », note préc.

⁹¹ Jean-Christophe SAINT-PAU, « La responsabilité pénale des personnes morales sans représentation », *Gaz. Pal.*, 2011, n° 90, p. 8 ; et « L'évolution de la responsabilité des personnes morales : d'une responsabilité par représentation à une responsabilité sans représentation », in *La cohérence des châtiments, Essais de philosophie pénale et de criminologie*, vol. 10, Dalloz, 2012, n° 40.

⁹² Stéphane DETRAZ, « L'hypothèse d'une responsabilité pénale du fait des choses », in *Mélanges en l'honneur du professeur Jacques-Henri ROBERT*, LexisNexis, 2012, p. 229 et s.

doctrine⁹³, même hostile. Le Professeur CONTE, à l'occasion d'une note, évoque « *une responsabilité pénale du fait des choses inavouée* », à côté de la sanction de poussières de fautes⁹⁴. L'ensemble de ces travaux témoigne ainsi de la réalité de ce phénomène.

En outre, il y a une certaine convergence tenant aux types d'infractions qui suscitent l'usage de cette expression : les contraventions⁹⁵, les infractions qui remontent au chef d'entreprise⁹⁶, le délit de pollution des eaux⁹⁷, les infractions routières⁹⁸ ou fiscales, en particulier en matière de contributions indirectes⁹⁹, celles encore faisant l'objet d'une présomption d'imputation à la personne morale¹⁰⁰.

Cependant, l'analyse de ce phénomène a seulement été amorcée. En particulier, il y a peu de véritables études sur le sujet même de la responsabilité pénale du fait des choses : la référence à cette dernière est souvent une formule employée pour nommer le phénomène sans analyse véritable.

11. Paradoxe. Ces quelques développements s'achèvent alors sur un paradoxe : alors que le système répressif de droit positif semble rétif à toute responsabilité pénale du fait des choses, se multiplient les hypothèses identifiées par le biais de cette formule par les auteurs qui en font usage.

Reste par conséquent l'interrogation suivante : quelle est donc la réalité juridique derrière l'hypothèse doctrinale ? Une recherche sur la responsabilité pénale du fait des choses consiste à saisir cette réalité juridique, à en démontrer l'existence et l'originalité, au sein de notre dispositif pénal.

En partant de l'hypothèse qu'il y a « quelque chose » en droit pénal qui mérite cette appellation spécifique, nous identifierons cette responsabilité, puis nous en mesurerons les implications pour la responsabilité pénale en général, afin de démontrer que cette responsabilité

⁹³ Jacques-Henri ROBERT, v. « Responsabilité pénale du fait des choses », *Dr. pénal*, 2014, comm. 24 ; « Responsabilité pénale du fait des choses (bis) », *Dr. pénal*, 2014, comm. 25 ; *Principe de la responsabilité personnelle*, J.-Cl. Pénal Code, Art. 121-1, Fasc. 20, août 2020 (actualisation août 2022), n° 70 ; Xavier PIN, *Droit pénal général*, Dalloz, coll. Cours, 13^{ème} éd., 2022, n° 227 ; Murielle BENEJAT, « L'originalité des règles de fond du droit pénal de la consommation », in *Le droit pénal de la consommation*, Travaux de l'Institut des sciences criminelles et de la justice de Bordeaux, n° 6, 2017, p. 354.

⁹⁴ Philippe CONTE, « Manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement », note ss Crim., 3 déc. 2019, no 19-82.492, *Dr. pénal*, 2020, comm. 25.

⁹⁵ Stéphane DETRAZ, *op. cit.* n° 10, Jean-Charles SCHMIDT, *op. cit.*

⁹⁶ Stéphane DETRAZ, *op. cit.* n° 15, Murielle BENEJAT, *op. cit.*, *loc. cit.*

⁹⁷ Jacques-Henri ROBERT, « Responsabilité pénale du fait des choses (bis) », *Dr. pénal*, 2014, comm. 25 ; Michèle-Laure RASSAT, *op. cit.* ; Catherine D'HAILLECOURT, *op. cit.*, *loc. cit.*

⁹⁸ Stéphane DETRAZ, *op. cit.* n° 20 et s. ; Jacques-Henri ROBERT, « Responsabilité pénale du fait des choses », *Dr. pénal*, 2014, comm. 24.

⁹⁹ Stéphane DETRAZ, *op. cit.* n° 9 ; Catherine D'HAILLECOURT, *op. cit.*, *loc. cit.*

¹⁰⁰ Stéphane DETRAZ, *op. cit.* n° 19 ; Jean-Christophe SAINT-PAU, *op. cit.*, *loc. cit.*

Introduction

constitue un concept juridique désignant une réalité technique : celle de la responsabilité pénale procédant du fait d'une chose en application des règles générales du droit positif, qui révèle les insuffisances de ce dernier et en désigne les évolutions souhaitables.

À cette fin, il est impératif de procéder, en premier lieu, à l'identification de la responsabilité pénale du fait des choses (**Partie 1**) pour mieux pouvoir en saisir, en second lieu, les implications (**Partie 2**).

PREMIERE PARTIE —L'IDENTIFICATION DE LA RESPONSABILITE PENALE DU FAIT DES CHOSES

12. La responsabilité pénale du fait des choses se présente comme un concept doctrinal employé par les auteurs pour qualifier parfois des incriminations et davantage encore des applications jurisprudentielles de certaines d'entre elles dont il ressort que le seul fait de la chose suffit à engager la responsabilité pénale de l'agent. L'usage de cette formule s'arrête bien souvent à cette description : *le fait de la chose suffit*.

Il est alors nécessaire de rechercher, dans le droit positif, ce qui permet que le seul fait d'une chose suffise à engager la responsabilité pénale de l'agent et qui mérite une appellation spécifique.

Cette exploration nous permettra non seulement de préciser ce qui permet la constitution de la responsabilité pénale du fait des choses, laquelle repose sur des critères analogues (**Titre 1**) mais aussi déterminer quelle en est la nature, tirée de la combinaison de ces critères (**Titre 2**).

TITRE I — LA CONSTITUTION DE LA RESPONSABILITÉ

PÉNALE DU FAIT DES CHOSES

13. Pour qu'existe la responsabilité pénale du fait des choses, la responsabilité doit procéder du fait de la chose, là où il est classiquement enseigné qu'elle procède de l'infraction commise par l'auteur ou à laquelle s'est associé le complice¹⁰¹. Cela suppose alors un rôle important accordé au fait de la chose dans la caractérisation de l'infraction mais également que la désignation du responsable repose sur autre chose que son fait personnel — faute de quoi, elle serait une application classique de la responsabilité pénale du fait personnel.

La spécificité et l'identité de la responsabilité pénale du fait des choses semble donc résider tant dans le rôle du fait de la chose que dans le critère de désignation du responsable. Chacune de ces deux spécificités doit alors être explorée ; pour cela, il sera procédé à une analyse, c'est-à-dire à une étude séparée des concepts classiques du droit pénal afin de déterminer les éléments nécessaires à la constitution de la responsabilité pénale du fait des choses. Ces éléments peuvent exister séparément de sorte que cette analyse ne permettra pas d'identifier dès alors les hypothèses de cette responsabilité. Il sera nécessaire, pour cela, de procéder à leur synthèse, qui seule permet la qualification de responsabilité pénale du fait des choses en ce qu'elle fait apparaître sa nature.

Deux critères distinctifs de la responsabilité pénale du fait des choses et relevant de sa constitution se dégagent : le fait de la chose suffit à caractériser l'infraction, constituant alors le fait générateur de la responsabilité pénale (**Chapitre 1**), et le fondement de la désignation du responsable est spécifique, consistant dans le lien unissant l'agent à la chose (**Chapitre 2**).

¹⁰¹ Jean-Christophe SAINT-PAU, « Le principe de responsabilité pénale du fait personnel », in *Entre tradition et modernité : le droit pénal en contrepoint. Mélanges en l'honneur d'Yves MAYAUD*, Dalloz, 2017, p. 256.

Chapitre 1 — Le fait de la chose, fait générateur de responsabilité pénale

14. Le point commun des études doctrinales qui s'intéressent, explicitement ou implicitement à la responsabilité pénale du fait des choses, qu'il s'agisse de poser l'hypothèse d'une telle responsabilité ou de qualifier des solutions jurisprudentielles, est d'observer que le fait de la chose suffit à engager la responsabilité pénale d'une personne¹⁰². Cela suppose que l'infraction, fait générateur de responsabilité pénale, soit caractérisée par le seul fait de la chose¹⁰³.

Ce qui est certainement le plus facile à envisager, c'est que le fait de la chose permette de caractériser la matérialité de l'infraction. Ce fait de la chose, en ce qu'il correspond à la conduite de celle-ci, est en effet purement matériel. Une certaine concordance est alors envisageable entre le fait de la chose et les aspects objectifs de l'infraction, du moins ceux qui peuvent être dénués de toute trace humaine : la causalité et le résultat.

Cependant, cette concordance entre infraction et fait de la chose est nécessairement imparfaite. D'un côté, la matérialité de l'infraction n'est à l'évidence pas entièrement dépourvue de lien avec la personne : c'est le cas de l'acte incriminé, ce dernier devant *a priori* être humain. Par ailleurs, si l'on peut envisager que la conduite d'une chose participe de la caractérisation de l'élément matériel, il en est tout autre s'agissant, d'un autre côté, de l'élément moral de l'infraction, celui-ci nécessitant de vérifier l'état d'esprit de l'auteur de l'infraction. Autrement dit, il est difficile d'admettre que le fait de la chose caractérise la faute de l'agent, dans son versant matériel comme moral, dès lors qu'elle suppose l'appréciation du comportement de l'agent et l'établissement de son état d'esprit.

L'étude pourrait s'achever dès lors en concluant à l'absence de responsabilité pénale du fait des choses, ni actuelle ni à venir, du fait de l'« *impasse criminologique* »¹⁰⁴ qu'elle implique. Ce serait cependant occulter le fait que la faute pénale, au moins dans sa dimension psychologique,

¹⁰² Stéphane DETRAZ, « L'hypothèse d'une responsabilité pénale du fait des choses », in *Mélanges en l'honneur du professeur Jacques-Henri Robert*, LexisNexis, 2012, p. 229 et s. ; Catherine D'HAILLECOURT, *Droit pénal technique et droit pénal*, thèse Paris II, 1983, n° 353 et s. p. 390 s. ; Michèle-Laure RASSAT, note sous Crim., 28 avr. 1977, *D. S.*, 1978, p. 149 et s. ; Jean-Christophe SAINT-PAU, « La responsabilité pénale des personnes morales sans représentation », *Gaz. Pal.*, 2011, n° 90, p. 8 ; « L'évolution de la responsabilité des personnes morales : d'une responsabilité par représentation à une responsabilité sans représentation », préc. ; Jean-Charles SCHMIDT, « L'élément intentionnel en matière de contraventions et plus spécialement en matière de contraventions de grande voirie », *Rev. pénit.*, 1932, p. 387 et s.

¹⁰³ Nous verrons cependant qu'une autre hypothèse est envisageable : celle dans laquelle le fait de la chose ne caractérise pas l'infraction mais suffit à en attester l'existence, v. *infra* n° 192.

¹⁰⁴ Stéphane DETRAZ, *op. cit.*, n° 1, p. 229.

fait bien souvent l'objet de facilitations probatoires. Si le fait de la chose suffit à caractériser l'infraction, c'est donc qu'il s'accompagne d'une indifférence à l'état d'esprit de l'agent et d'une forme d'éviction, par le fait de la chose, de la faute personnelle de celui-ci.

Ainsi, selon une première approche, le fait de la chose générateur de responsabilité pénale supposera l'implication causale de la chose dans la survenance du résultat — ce n'est plus la faute personnelle qui cause le résultat de l'infraction mais le fait de la chose — (**Section 1**), la faute personnelle, dans sa dimension matérielle et morale, demeurant une condition de l'infraction mais dont la consistance est particulièrement faible (**Section 2**).

Section 1 – L'implication causale de la chose dans la survenance du résultat

15. Postuler que le fait de la chose suffit à engager la responsabilité pénale de l'agent c'est d'abord supposer l'implication causale de celle-ci dans la survenance du résultat à la place du fait de l'homme : ce n'est plus le comportement de l'agent, le mouvement de son corps, qui provoque le résultat pénal mais la conduite de la chose. Autrement dit, le rapport de nécessité entre l'acte de l'agent et le résultat décrit par le texte d'incrimination, classiquement requis au titre de la constitution de l'infraction et plus particulièrement de son élément matériel¹⁰⁵, le sera entre le fait de la chose et le résultat. En droit de la responsabilité civile, c'est d'ailleurs cette implication causale de la chose qui est présentée par le Professeur Henri MAZEAUD comme le critère distinctif de la responsabilité pour faute de l'ancien article 1382 du Code civil et l'ancien article 1384 alinéa 1^{er} du même code¹⁰⁶ : alors que la distinction des deux régimes de responsabilité a pu être recherchée dans l'existence d'un fait de la chose « *« autonome », distinct, indépendant* »¹⁰⁷ de tout fait de l'homme, l'auteur expose qu'un tel fait n'existe pas et qu'il faut admettre que « *l'action de l'homme est toujours derrière l'intervention de la chose* »¹⁰⁸. Seulement, l'action de l'homme doit être suffisamment « *lointaine pour permettre le jeu de l'article 1384, §1* » ce qui suppose qu'il ne soit « *pas servi de la chose pour réaliser le dommage, l'intervention ultime de la chose [s'étant] accomplie en dehors de lui* »¹⁰⁹. Autrement dit, la chose doit avoir été l'instrument du dommage sans que l'homme l'ait utilisée à cette fin.

Exiger l'implication causale de la chose dans la survenance du résultat ne soulève *a priori* aucune difficulté. Elle nécessite simplement que les termes de l'incrimination soient

¹⁰⁵ Jean-Christophe SAINT-PAU, « Les causalités dans la théorie de l'infraction », in *Mélanges Jacques-Henri Robert*, LexisNexis, 2012, n° 1.

¹⁰⁶ Henri MAZEAUD, « Le « fait actif » de la chose », in *Etudes Henri Capitant*, Dalloz, 1939, n° 4.

¹⁰⁷ *Ibid.*, n° 3.

¹⁰⁸ *Ibid.*

¹⁰⁹ *Ibid.*

suffisamment compréhensifs pour accueillir une telle configuration. Ainsi, bien souvent, l'implication causale de la chose dans le résultat sera-t-elle expressément prévue par le texte : c'est le cas, par exemple, de la contravention de nuisances sonores, qui peut se commettre « *par l'intermédiaire d'une chose* »¹¹⁰. Ce n'est toutefois pas nécessaire : pour illustration, l'infraction de blessures involontaires, en particulier, s'applique aux atteintes à l'intégrité physique parmi lesquelles celles occasionnées par des choses telles que des lasers¹¹¹ ou encore des chiens¹¹².

Si elle ne suscite aucune difficulté en son principe, la teneur de cette exigence mérite toutefois d'être précisée dès lors qu'elle se présente différemment dans les infractions matérielles (**Paragraphe 1**) et formelles (**Paragraphe 2**).

PARAGRAPHE 1 : L'IMPLICATION CAUSALE DE LA CHOSE DANS LES INFRACTIONS MATÉRIELLES

16. Le critère d'une implication causale de la chose dans la réalisation du résultat *légal*¹¹³ suppose, dans les infractions matérielles, c'est-à-dire celles dont la constitution suppose l'atteinte effective à un intérêt protégé par le droit pénal, que le fait de la chose cause cette atteinte : les nuisances sonores supposent que les bruits émanent d'une chose, la chose étant ainsi à l'origine de l'atteinte à la tranquillité¹¹⁴, ou encore les blessures involontaires peuvent résulter de l'agression commise par un chien, ce dernier étant donc à l'origine de l'atteinte à l'intégrité physique que suppose une telle infraction¹¹⁵.

Cette condition se présente sous deux aspects dans les infractions matérielles : si le lien de causalité doit toujours exister pour la constitution de l'infraction, la force de ce lien

¹¹⁰ CSP, art. R. 1336-5 (définition).

¹¹¹ Crim., 13 sept. 2016, n° 15-85.046, *Dr. pénal*, 2016, comm. 153, obs. Philippe CONTE ; *JCP G*, 2016, 1067, note François ROUSSEAU, et 1038, note Jean-Yves MARECHAL ; *Rev. sc. crim.*, 2016, p.760, obs. Yves MAYAUD.

¹¹² Not. Crim., 26 juin 2018, n° 17-86.626, *Gaz. Pal.*, 6 nov. 2018, p. 45, note Stéphane DETRAZ ; Crim., 21 janv. 2014, n° 13-80.267, *D.*, 2014, p. 279, p. 1317, note Philippe CONTE, et p. 2423, obs. Thierry GARÉ ; *Rev. sc. crim.*, 2014, p. 59, obs. Yves MAYAUD ; *AJ pénal*, 2014, p. 135, obs. Marie-Christine SORDINO ; *Dr. pénal*, 2014, comm. 39, obs. Michel VERON ; *RPDP*, 2014, p.77, obs. Stéphanie FOURNIER.

¹¹³ Le résultat de l'infraction correspond toujours aux conséquences de l'acte incriminé. La terminologie adoptée par les auteurs est toutefois assez variée. Sans revenir sur cette discussion, nous retiendrons la suivante : le résultat est *légal* lorsqu'il est celui décrit par le texte d'incrimination, sa caractérisation étant alors nécessaire à la constitution de l'infraction. Ce résultat légal peut être *matériel*, lorsque les conséquences de l'acte incriminé consistent dans un risque d'atteinte à la valeur protégée par le texte d'incrimination. Il peut être *juridique* lorsque ces conséquences consistent dans l'atteinte effective à pareille valeur. Ce résultat légal est parfois opposé au résultat *sociologique*, celui en considération duquel le législateur a choisi d'incriminer tel acte. V. not. Philippe CONTE, Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *Droit pénal général*, préc., n° 316 s.

¹¹⁴ CSP, art. R. 1336-5 (définition).

¹¹⁵ C. pén., art. 222-19-2.

détermine la gravité de la faute requise dans l'application des infractions matérielles non intentionnelles, en vertu de l'article 121-3 alinéa 4 du code pénal.

Peu disert sur l'établissement de cette condition, la chambre criminelle de la Cour de cassation s'est même parfois contentée de peu : à l'occasion d'une affaire d'agression commise par des chiens, la chambre criminelle choisit d'éluder l'incertitude de l'implication des chiens appartenant au prévenu sur laquelle la cour d'appel a en partie fondé sa décision de relaxe et casse cette dernière¹¹⁶. Cette incertitude était pourtant soulevée par les experts : certes les empreintes génétiques des chiens se sont trouvées sur la victime mais l'étude de la taille et de la forme des morsures ne permettait pas d'attribuer celles-ci aux chiens du prévenu et ceux-là ne portaient aucune trace de sang alors qu'ils étaient examinés peu de temps après l'agression subie par la victime. On peut alors déplorer que la Cour de cassation ait ignoré dans cette affaire ce problème de certitude du lien de causalité.

Compte tenu du silence de la Cour de cassation, il est difficile de déterminer si cette implication causale de la chose fait l'objet d'une appréciation particulière comme cela peut être le cas en responsabilité civile¹¹⁷. En réalité, l'évidence du lien causal entre le fait de la chose et le résultat est parfois telle que son existence n'est pas explicitée¹¹⁸. C'est alors à l'occasion de difficultés particulières dans l'établissement du lien de causalité unissant le fait d'une chose et le résultat que l'on peut identifier les caractères de ce lien comme en témoignent les affaires Tchernobyl¹¹⁹ et AZF¹²⁰.

Il ressort de ce peu de matière que l'implication causale du fait de la chose est traitée globalement de la même manière que celle du fait de l'homme : sa certitude est nécessaire (A), son intensité joue parfois un rôle (B).

A- La certitude de l'implication causale de la chose

¹¹⁶ Crim., 21 janv. 2014, préc.

¹¹⁷ En matière de responsabilité du fait des choses, la chose doit en effet avoir joué un rôle actif, ce qui est davantage que l'intervention de la chose dans la survenance du dommage, v. Philippe BRUN, *Responsabilité civile extracontractuelle*, LexisNexis, 5^e éd., 2018, n° 390, p. 263.

¹¹⁸ « Un chien appartenant [au prévenu] a mordu une passante », sans référence explicite à la causalité, v. Crim., 29 mai 2013, n° 12-85.427.

¹¹⁹ Crim., 20 nov. 2012, n° 11-87.531, *AJDA*, 2012, p. 2252 ; *D.*, 2013, p. 218, note Caroline LACROIX ; *AJ pénal*, 2013, p. 220, obs. Jérôme LASSERRE CAPDEVILLE ; *Rev. sc. crim.*, 2013, p. 89, obs. Coralie AMBROISE-CASTEROT ; *RTD Com.*, 2013, p. 361, obs. Bernard BOULOC ; *Dr. pénal*, 2013, comm. 17, obs. Michel VERON, et comm. 28, obs. Jacques-Henri ROBERT.

¹²⁰ T. corr. Toulouse, 19 nov. 2009, *Min. public c/ SA Grande Paroisse et a.*, *Environnement*, comm. 26, Dominique GUIHAL.

17. Exigence de causalité. Selon une formule classique, le lien de causalité unissant l'acte au résultat doit être certain, sans avoir à être immédiat ou exclusif¹²¹. Il ne devrait pas en être autrement lorsqu'une chose intervient dans la production du résultat de l'infraction et que le lien de causalité unit non plus l'acte mais le fait de la chose au résultat.

Cette exigence de certitude suppose, dans les infractions matérielles, qu'il n'y ait aucun doute « *sur le fait que le comportement incriminé est à l'origine du dommage* »¹²². La responsabilité pénale du fait des choses, en nécessitant que la chose soit à l'origine du dommage, devrait alors requérir qu'il n'y ait aucun doute sur cette origine. Or, les juges ont pu être confrontés à l'hypothèse d'une incertitude scientifique affectant le lien de causalité unissant le fait d'une chose et le résultat décrit par le texte d'incrimination : c'est précisément le traitement de pareilles hypothèses qui permet de mesurer la force de l'exigence de certitude du lien de causalité.

Cette incertitude peut affecter l'une des dimensions de la causalité : la causalité générale (ou « *probabilité statistique* »), qui consiste à « *identifier la loi scientifique universelle ou statistique (ou à la règle de l'expérience) apte à fournir une explication causale du résultat* », et la causalité spéciale (ou « *probabilité logique* »), qui consiste à « *contrôler que la loi scientifique de couverture peut réellement s'appliquer au cas concret de manière à ce qu'il puisse être affirmé que la conduite est, au-delà de tout doute raisonnable, condition sine qua non du résultat* »¹²³. Autrement dit, il y a un doute sur l'existence de la causalité générale lorsqu'il n'est pas certain que tel type de fait (d'une chose) puisse causer tel type de résultat ; il y a un doute sur l'existence de la causalité spéciale lorsqu'il n'est pas certain que ce fait (d'une chose), en l'espèce, a causé ce résultat.

Si de prime abord l'intuition pourrait conduire à considérer que de telles incertitudes devraient faire échec de manière irrémédiable à l'établissement du lien de causalité, ce serait cependant assimiler purement et simplement causalité scientifique et causalité juridique alors même que le droit positif atteste quelques fois leur distinction. En réalité, toute incertitude scientifique affectant le lien de causalité ne paraît pas traitée de manière identique, selon qu'elle concerne la causalité générale (1) ou la causalité spéciale (2).

¹²¹ V. en jurisprudence sur l'indifférence aux caractères exclusif et immédiat du lien de causalité : Crim., 30 mai 1972, n° 71-92.097, Bull. crim., n° 179 ; Crim. 13 oct. 1980, n° 79-90.780, Bull. crim. n° 256 ; Crim. 24 janv. 1989, n° 88-83.650, Bull. crim. n° 27 ; Crim., 18 oct. 1995, n° 94-80.607, Bull. crim. n° 314. V. en doct. sur la nécessaire certitude du lien de causalité : René GARRAUD, *Traité théorique et pratique de droit pénal français*, t. 1, 3ème éd., Paris, 1913, n° 297 ; Roger MERLE, André VITU, *Traité de droit criminel*, n° 570 ; Yves MAYAUD, « Quelle certitude pour le lien de causalité dans la théorie de la responsabilité pénale ? », *Une certaine idée du droit : mélanges offerts à André Decocq*, Litec, 2004, p. 475 ; Julien LAGOUTTE, *op. cit.*, n° 266.

¹²² Yves MAYAUD, *op. cit.*, p. 460.

¹²³ Donato CASTRONUOVO, « La causalité à l'épreuve du principe de précaution », in Geneviève GIUDICELLI-DELAGÉ et Stéfano MANACORDA (dir.), *Principe de précaution et métamorphoses de la responsabilité*, Mare & Martin, 2018, p. 189.

1. Le traitement de l'incertitude dans la causalité générale

18. Incertitude dans l'aptitude causale de la chose. Dans l'hypothèse d'une incertitude quant à la causalité générale, il n'y a pas de loi générale scientifique permettant d'identifier l'aptitude causale¹²⁴ du fait de la chose. Il est possible qu'un tel fait puisse conduire au résultat, mais les données scientifiques sont telles que cette possibilité ne peut être affirmée avec certitude. L'illustration peut-être la plus topique de cette hypothèse est celle du vaccin contre l'hépatite B : durant les années 1990, plusieurs cas de scléroses en plaque ont été signalés à la suite de l'administration de ce vaccin. Aucune étude ne démontrait l'aptitude du vaccin à provoquer une telle maladie : aucune loi générale n'était établie. Face à cette situation, le juge civil a choisi de dépasser l'incertitude scientifique, à certaines conditions cependant, afin de permettre l'indemnisation des victimes.

Si l'incertitude quant à la causalité générale pouvait exclure le lien de causalité, cela signifierait la prise en compte de l'aptitude abstraite causale ou « *aptitude générale [de la chose] considéré[e] à occasionner le type de dommage* »¹²⁵ et donc la soumission de la causalité juridique à la causalité scientifique. Autrement dit, la causalité requise au titre de condition de la responsabilité, civile ou pénale, devrait être le reflet de la causalité du physicien ou du biologiste et ne pourrait en aucune façon s'en émanciper. En droit de la responsabilité civile, malgré les réponses apportées lors du contentieux relatif à la vaccination contre l'hépatite B, certaines décisions rendues sur le fondement de la responsabilité du fait des produits défectueux ont pu sembler consacrer l'exigence de ce lien général entre chose et dommage dans l'établissement du lien de causalité requis¹²⁶. C'est ainsi que la Cour de cassation a rejeté le pourvoi formé contre l'arrêt de la cour d'appel ayant débouté une jeune femme ayant développé une sclérose en plaques après avoir été vaccinée contre l'hépatite B aux motifs qu'elle n'a pas démontré l'imputabilité de la maladie à l'administration du vaccin. De telles décisions ont alors à la fois fait craindre l'impossible indemnisation des victimes en cas d'incertitude scientifique, à la fois jeté le trouble sur le droit positif.

19. Absence d'exigence de l'aptitude causale de la chose. En matière pénale, le droit positif ne présente pas davantage de clarté.

¹²⁴ Par aptitude causale, nous entendons la possibilité que la chose puisse causer le résultat. Il ne s'agit pas de pouvoir causal abstrait, qui correspondrait à ce que le fait de la chose soit une cause adéquate du résultat et qui suppose une haute probabilité statistique.

¹²⁵ Philippe BRUN, « Une invention remarquable du droit prétorien : la condition “préalable” et “implicite” de la responsabilité, ou les affres de la causalité démembrée », *D.*, 2013, p. 1723.

¹²⁶ *Ibid.*

D'une part, l'absence de définition légale de la condition de causalité constitue une première difficulté pour le juge : n'est nullement explicitée par le législateur la nécessité d'identifier une causalité générale avant d'apprécier son applicabilité à l'espèce, alors qu'elle en constitue une étape dans d'autres systèmes étrangers¹²⁷. Difficile alors de déterminer si l'absence d'aptitude causale de la chose est un obstacle dirimant à la caractérisation de la certitude du lien causal. La loi n'offre pas de clé de lecture opérante. Certes, ce n'est que par exception que le législateur requiert que la conduite, humaine ou non, présente le pouvoir causal abstrait de provoquer le résultat¹²⁸. Tel est le cas de l'administration de substances nuisibles, qui suppose que la substance administrée soit de nature à porter atteinte à l'intégrité physique ou psychique de la victime. On pourrait être tenté d'en tirer argument pour soutenir que, si le législateur le prévoit en certaines hypothèses, il faudrait en déduire, *a contrario*, que, là où le législateur est silencieux, l'aptitude causale du fait n'est pas requise. Autrement dit, le lien de causalité dans les infractions matérielles ne nécessiterait pas l'existence de cette causalité générale. Cependant, il ne faut pas confondre causalité générale et pouvoir causal abstrait. Lorsque le législateur requiert le pouvoir causal abstrait de la chose, il n'exige pas un simple effet potentiel de la chose mais une potentialité importante¹²⁹. Il existe non une différence de nature mais une différence de degré entre la causalité générale, nécessitant l'existence d'un lien général entre fait de la chose et résultat, et pouvoir causal abstrait, nécessitant un lien renforcé, d'un point de vue statistique, entre eux. Par conséquent, l'exigence ponctuelle d'un pouvoir causal abstrait, dans *quelques* infractions matérielles, n'écarte pas la possibilité qu'un lien de causalité générale soit requis dans *toutes* infractions matérielles.

D'autre part, à l'étude, les juges paraissent prendre en compte cette aptitude causale pour établir le lien causal à titre non de condition de fond mais de mode de preuve. L'aptitude

¹²⁷ V. Donato CASTRONUOVO, *op. cit.*

¹²⁸ Dans le même sens, Valérie MALABAT, *Appréciation in abstracto et appréciation in concreto en droit pénal*, thèse, Bordeaux IV, 1999, n° 22, p. 24.

¹²⁹ V. cependant la jurisprudence lorsqu'elle retient que la substance est mortifère dans l'application de l'infraction d'empoisonnement : à la lecture des arrêts de la Cour de cassation faisant application de l'article 221-5 du Code pénal, la substance doit présenter un risque certain de mort. Il semble devoir être établi scientifiquement qu'elle a pour effet potentiel de causer la mort (Crim., 28 juin 2017, n° 16-84.955 [implicite]). Ce potentiel causal n'est pas nécessairement naturel mais peut résulter d'une dose importante (Crim., 6 janv. 2009, n° 08-84.583), d'un mélange de substances (Crim., 9 juin 2004, n° 04-81.772) ou encore des conditions d'utilisation de la substance (Crim., 10 mai 2001, n° 00-86.306). Ainsi, le potentiel causal de mort de la substance ne correspond pas à une donnée statistique de la substance seule, comme la formulation du texte pourrait l'impliquer, mais peut être une donnée statistique plus précise, prenant en compte certaines circonstances, notamment les conditions d'utilisation de la substance. Autrement dit, il s'agirait d'une appréciation *in abstracto* circonstanciée, le modèle de référence étant plutôt statistique : dans telles conditions d'utilisation, telle substance est apte à provoquer la mort, l'aptitude étant fondée sur les statistiques. Le champ d'application de l'empoisonnement s'est donc vraisemblablement élargi depuis l'ancien Code pénal, les substances n'étant pas seulement celles qui « *doivent forcément conduire à la mort* » mais également celles « *à risque mortel* », Danièle MAYER, « La notion de substance mortelle en matière d'empoisonnement », *D.*, 1994, p. 325.

causale du fait est en effet évoquée lorsqu'il existe et il constitue, en cette hypothèse, un indice de l'existence du lien de causalité spéciale requis pour la constitution de l'infraction¹³⁰. Ainsi, dans une affaire, à la suite d'une pollution au plomb, plusieurs enfants présentaient chacun un taux de plombémie important. Il était établi qu'une société rejetait du plomb tant dans les eaux que dans l'air à des taux illicites. L'un des arguments de la société pour qu'elle ne soit pas condamnée à l'infraction de délit de risques causés à autrui — qui bien qu'elle constitue une infraction formelle, nécessite de caractériser un lien de causalité entre l'acte et le risque — était qu'il existait d'autres sources possibles d'exposition au plomb. La Cour de cassation rejeta le pourvoi formé par la société, approuvant donc le raisonnement de la cour d'appel qui s'était fondée sur les effets toxiques que présente le plomb lorsqu'il atteint le seuil présenté par un certain nombre des victimes¹³¹. C'est donc en prenant appui sur l'aptitude causale de la quantité de plomb ingérée par les victimes que l'on a pu établir le lien causal requis entre le rejet au plomb et le risque. L'absence d'aptitude causale constitue sans doute, à l'inverse, un inconvénient sur le plan probatoire mais ne devrait pas permettre d'écarter purement et simplement la certitude du lien causal. C'est une solution que l'on retrouve en droit de la responsabilité civile, qui refuse que la certitude du lien causal soit écartée du fait seulement de cette incertitude, la Cour de cassation ayant expressément cassé, dans le contentieux des vaccins anti-hépatite, la décision des juges du fond ayant recours à un raisonnement probabiliste qui écartait en ce cas la certitude du lien causal¹³². Dans cette affaire, la cour d'appel retenait « *que la preuve absolue est impossible puisque l'étiologie de la sclérose en plaques n'est pas connue, que personne ne peut actuellement expliquer comment cette vaccination pourrait provoquer l'apparition de cette maladie, que cette constatation interdit de considérer qu'il puisse y avoir une quelconque présomption en l'absence d'autre facteur connu de contamination, qu'à défaut de lien scientifique, aucun lien statistique n'a été démontré et qu'il n'y a*

¹³⁰ V. not. Crim., 21 sept. 2010, n° 09-86.258, *Rev. jur. env.*, 2012, n° 1, p. 193 et s., obs. Véronique JAWORSKI ; *Dr. env.*, 2010, n° 185, p. 399 et s., obs. Rodolphe MESA. *Adde* Alexandre GALLOIS, « Quelle place pour le principe de précaution dans le droit de la responsabilité pénale ? », *RDSS*, 2013, p. 801 ; Emmanuel DREYER, « Retour sur une éventuelle garantie pénale du principe de précaution », *D.*, 2020, p. 159, spéc. n° 4.

¹³¹ « Il est généralement admis qu'une altération du quotient intellectuel peut intervenir à partir d'un taux de plombémie de 70 g par litre et que les effets sur l'organisme persistent même lorsque le taux de plombémie décroît ultérieurement ; que le caractère irréversible de cette déficience, même modérée, des fonctions cognitives est constitutif d'une infirmité permanente, telle qu'exigée par les textes ; que, dès lors, la prévention, en ce qu'elle concerne des enfants qui ont présenté des taux supérieurs à 70 g et se sont donc trouvés du fait de la société Métal blanc exposés aux risques irréversibles d'une intoxication au plomb, est établie » (Crim., 21 sept. 2010, préc.).

¹³² Civ. 1, 22 mai 2008, n° 05-20.317 et 06-10.967, *D.*, 2008, p. 2897, obs. Patrice JOURDAIN ; *JCP G*, 2008, II, 10 131, note Luc GRYNBAUM, et I, 186, n° 3, obs. Philippe STOFFEL-MUNCK ; *RDC*, 2008, p. 1186, obs. Jean-Sébastien BORGHETTI ; *RLDC*, 2008/52, n° 3102, obs. Philippe BRUN et Christophe QUEZEL-AMBRUNAZ ; *RTD civ.*, 2008, p. 492, obs. Patrice JOURDAIN ; *RTD com.*, 2009, p. 200, obs. Bernard BOULOC ; *RDSS*, 2008, p. 578, obs. Jérôme PEIGNE. *Adde* Philippe BRUN, « Raffinements ou faux-fuyants ? Pour sortir de l'ambiguïté dans le contentieux du vaccin contre le virus de l'hépatite B », *D.*, 2011, p. 316.

pas de probabilité suffisante du lien de causalité entre la maladie dont souffre [la victime] et la vaccination contre l'hépatite B ». Pour casser cet arrêt la 1^{ère} chambre civile relève que la cour d'appel « *en se déterminant [...] en référence à une approche probabiliste déduite exclusivement de l'absence de lien scientifique et statistique entre vaccination et développement de la maladie, sans rechercher si les éléments de preuve qui lui étaient soumis constituaient, ou non, des présomptions graves, précises et concordantes du caractère défectueux du vaccin litigieux, comme du lien de causalité entre un éventuel défaut et le dommage subi par [la victime]* » n'a pas donné de base légale à sa décision. Ainsi, la seule absence d'aptitude causale de la chose ne permet pas d'écarter l'existence du lien de causalité.

Le droit positif est ainsi peu lisible. Il n'est pas aberrant de ne pas faire de cette aptitude générale de la chose une condition de la causalité. D'un côté, parce que la causalité est une construction juridique. En tant que telle, elle doit certes *a priori* se référer à la causalité matérielle, réelle¹³³, qui constitue son « *substratum nécessaire* »¹³⁴. Cependant, si les causalités matérielle et juridique sont proches, elles peuvent l'être plus ou moins. En particulier, la causalité juridique s'émancipe de la causalité matérielle lorsque cette dernière est incertaine, des « doutes philosophique ou scientifique » pouvant l'entourer¹³⁵. D'un autre côté, l'émancipation de la causalité scientifique générale est observée notamment en Italie, alors même qu'elle était traditionnellement présentée comme la première phase du « *jugement à double phase de l'établissement de la causalité* »¹³⁶. Cette émancipation s'explique par les difficultés affectant l'établissement du lien de causalité en raison de l'incertitude quant à l'innocuité de la chose, qu'elle permet donc de résoudre¹³⁷.

L'incertitude affectant la causalité générale n'est sans doute pas dirimante, ce qui permet de conclure que l'aptitude causale de la chose n'est pas nécessaire à l'établissement du lien de causalité. L'incertitude scientifique affectant la causalité spéciale ne l'est pas davantage.

2. Le traitement de l'incertitude dans la causalité spéciale

20. Incertitude dans la causalité spéciale. L'incertitude peut également affecter le lien de causalité spéciale, celui unissant l'acte au résultat de l'espèce¹³⁸. L'incertitude de la

¹³³ Julien LAGOUTTE, *Les conditions de la responsabilité en droit privé. Éléments pour une théorie générale de la responsabilité juridique*, préc., n° 293, p. 320.

¹³⁴ François GENY, *Science et technique en droit privé positif. Nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique. Seconde partie : élaboration scientifique du droit positif (l'irréductible « droit naturel »)*, Sirey, 1915., n° 167, p. 374 : les circonstances de fait et matérielles ne contiennent pas la règle mais lui servent de « substratum nécessaire ».

¹³⁵ Julien LAGOUTTE, *op. cit.*, n° 333, p. 369-370.

¹³⁶ Donato CASTRONUOVO, *op. cit.*, p. 189.

¹³⁷ *Ibid.*

¹³⁸ V. *supra* n° 17.

causalité spéciale peut résulter de plusieurs facteurs : il peut s'agir d'une incertitude quant à l'intervention de la chose dans la production du dommage ou quant à son efficience causale, cela en présence d'une pluralité ou d'une unicité de causes potentielles. Dans le premier cas, on ignore si la chose a joué un rôle quelconque dans la survenance du dommage : c'est le cas par exemple, s'agissant d'un médicament auquel on impute l'apparition de dommages, lorsqu'un doute existe quant à l'exposition de la victime à ce médicament. Dans le second cas, il ne fait pas de doute que la victime a été exposée au médicament, on sait qu'elle l'a ingérée ou encore sa mère lorsqu'elle était enceinte. Simplement, il n'est pas certain que ce médicament soit réellement à l'origine des dommages. La résolution de ces hypothèses est par ailleurs différente selon si ce doute se présente en présence d'une ou de plusieurs causes potentielles du dommage.

21. Nécessité de l'intervention de la chose dans la production du résultat. Dans les affaires Tchernobyl¹³⁹ ou encore celle de la viande contaminée¹⁴⁰, les qualifications pénales n'ont pu être retenues faute de lien de causalité spéciale : l'existence du lien entre les retombées radioactives et le cancer de la thyroïde développé par chacune des victimes constituées partie civile et celui entre la viande contaminée et la maladie de Creutzfeldt Jakob développée par des consommateurs n'ont pu être établies avec certitude. C'est ce qui a fait dire à certains auteurs que l'incertitude scientifique affectant le lien de causalité spéciale empêchait la caractérisation du lien de causalité juridique, la causalité scientifique prenant *a priori* le dessus sur cette dernière¹⁴¹. En réalité, le point commun de ces affaires réside dans l'objet de l'incertitude : l'intervention même de la chose dans la production du résultat. S'agissant de l'affaire Tchernobyl, il n'est pas certain que la substance radioactive soit entrée en contact et ait été ingérée par les victimes. Il n'est pas question donc de lien entre la substance et le résultat — l'atteinte à l'intégrité physique — mais d'intervention de la chose dans la survenance du dommage. De la même manière, dans l'affaire de la viande contaminée, l'incertitude portait sur l'ingestion de la viande contaminée par les victimes¹⁴² : il est ici encore question d'intervention de la chose dans la survenance du dommage.

Cette intervention de la chose est, en responsabilité civile, un préalable nécessaire tant dans le cadre de la responsabilité générale du fait des choses qu'en matière de responsabilité du fait des produits défectueux et dont la preuve doit être rapportée par la victime, « *dès lors qu'il*

¹³⁹ Crim., 20 nov. 2012, préc.

¹⁴⁰ Elodie CALVO, *Accidents de masse et responsabilité pénale*, thèse Bordeaux, 2018, n° 451, p. 289.

¹⁴¹ V. not. *ibid.*, à propos de l'arrêt Tchernobyl, n° 532, p. 347.

¹⁴² *Ibid.*

n'est pas établi que la [chose en question] était la seule cause possible [du dommage] »¹⁴³. De manière générale et schématique, on estime en droit civil que le contact prouve l'intervention, l'absence de contact nécessitant une preuve de cette intervention. Il n'est semble-t-il pas autre chose en droit pénal : il doit être certain que la chose est intervenue et cela est le cas lorsqu'il y a contact. Dans l'affaire Tchernobyl, à la suite de l'explosion de l'un des réacteurs de la centrale nucléaire, des substances radioactives se sont échappées dans l'atmosphère sous forme d'un panache, constitué notamment d'iode. Les substances étant aériennes, le contact n'était pas évident. C'est le taux d'iode ingéré qui pouvait seul révéler le contact avec la substance, sans que cela préjuge pour autant de la certitude de la causalité spéciale entre l'iode ingéré et le développement des affections. Or, le taux d'iode ingéré était impossible à déterminer en l'espèce de sorte que l'exposition même aux substances radioactives était incertaine. Dans l'affaire de la viande contaminée, le contact entre celle-ci et les victimes est également incertain, en raison de l'incertitude quant à l'ingestion de viande contaminée par ces dernières.

L'intervention de la chose dans la réalisation du résultat est ainsi nécessaire ; la preuve de celle-ci diffère cependant selon qu'il existe une ou plusieurs causes potentielles du résultat.

22. Unicité de cause potentielle et présomption par exclusion. En responsabilité civile, la première chambre civile de la Cour de cassation exige la preuve positive de la participation de la chose à la production du résultat seulement lorsqu'une autre cause est possible. Par cette solution, elle autorise le recours potentiel à la présomption par exclusion. *A contrario*, en effet, si aucune autre cause n'est possible, la preuve positive de l'intervention de la chose dans la production du dommage n'est pas nécessaire. Or, il est de nombreux dommages pour lesquels les causes sont nécessairement multiples, en particulier lorsque le résultat en question est une pathologie, le développement de celle-ci étant multifactoriel : le stress et l'environnement, par exemple, sont des facteurs potentiels connus de déclenchement ou de développement de certaines maladies. L'existence d'une pollution, bien que fautive, n'est pas suffisante à rendre vraisemblable le lien de causalité entre celle-ci et le développement de la pathologie. En de telles hypothèses, il est alors nécessaire de ramener la preuve de l'exposition effective à la pollution, soit à la substance émise ou rejetée.

En présence d'une seule cause possible, le recours aux présomptions par exclusion, applicable lorsqu'*« aucune autre cause que celle qui est avancée ne permet d'expliquer le dommage »*¹⁴⁴, ne

¹⁴³ Civ. 1, 24 sept. 2009, *UCB Pharma et Novartis Santé Familiale*, n° 08-10.081, D., 2009, AJ 2342 ; RDSS, 2009, p. 1161, obs. Jérôme PEIGNE ; D., 2010, pan. 49, obs. Philippe BRUN et Olivier GOUT ; RTD civ., 2010, p. 111, obs. Patrice JOURDAIN ; RTD Com., 2010, p. 415, obs. Bernard BOULOC.

¹⁴⁴ Philippe LE TOURNEAU, *Droit de la responsabilité et des contrats*, préc., n° 2131.41.

connaît pas d'obstacles dirimants. Il est pourtant bien souvent avancé qu'elle ne serait pas applicable en droit pénal¹⁴⁵. Si la jurisprudence écarte son application dans quelques arrêts¹⁴⁶, il semble néanmoins qu'il ne s'agisse pas d'un refus pur et simple mais d'un simple refus motivé par l'absence de réunion des critères d'application de cette présomption¹⁴⁷ ou par l'absence d'indice corroborant la présomption par exclusion¹⁴⁸. Par exemple, dans l'affaire AZF comme dans l'affaire Tchernobyl, la présomption est inapplicable puisqu'une autre cause est possible ; la présomption par exclusion ne vaut en effet « *que si l'exclusion est totale* »¹⁴⁹. La chambre criminelle a d'ailleurs déjà validé un tel raisonnement adopté par les juges du fond : plusieurs victimes étaient décédées par intoxication à la suite d'ingestion de gélules amincissantes. Pour condamner le président directeur général du laboratoire les commercialisant, la cour d'appel a retenu notamment qu'« *aucun des nombreux examens effectués n'a permis d'imputer à une autre substance, ni à aucun antécédent ou traitement médical, les pathologies qui ont entraîné la mort des victimes* », raisonnement implicitement validé par la chambre criminelle de la Cour de cassation¹⁵⁰.

23. Pluralité de causes potentielles et théorie des fautes conjuguées : causalité alternative. En cas de pluralité de causes potentielles, cette pluralité peut rejaillir sur la certitude du lien causal de sorte que la preuve de l'intervention de la chose est nécessaire. C'est l'hypothèse dans laquelle plusieurs faits ont scientifiquement le pouvoir de causer le dommage sans que les faits de l'espèce permettent de trancher sur l'exacte participation causale de chacun de ces faits à sa réalisation. C'est une hypothèse assez fréquente lorsqu'un fait de la chose s'intercale entre le fait humain et le dommage, et qui tend à se multiplier notamment en matière environnementale, consumériste ou sanitaire. Tchernobyl¹⁵¹, viande contaminée¹⁵², sang

¹⁴⁵ V. not. François ROUSSEAU, « Épilogue judiciaire de l'affaire AZF ? », *JCP G*, n° 5, 29 janv. 2018, 107, considérant que « cette référence implicite à la technique de la présomption par élimination, connue du droit civil, était contestable en droit pénal », avec renvoi à l'arrêt Tchernobyl : Crim., 20 nov. 2012, préc.

¹⁴⁶ T. corr Toulouse, 19 nov. 2009, préc. ; Crim., 20 nov. 2012, préc.

¹⁴⁷ V. T. corr Toulouse, 19 nov. 2009, préc. : « le tribunal a estimé qu'il n'était pas possible de raisonner par défaut, en retenant qu'il n'existait aucune autre cause possible de l'explosion que l'apport de dérivés chlorés, dès lors que l'attentat n'était pas absolument exclu ».

¹⁴⁸ V. Crim., 20 nov. 2012, préc., sur l'affaire Tchernobyl : la présomption par élimination est invoquée par la partie civile ; elle n'apporte pas de preuve positive, les experts considérant que l'absence de connaissance de la quantité d'iode ingérée ne pouvait permettre de conclure : « *l'arrêt, après avoir relevé qu'à ce jour, il n'a pas été constaté, en France, une augmentation significative des cancers de la thyroïde, retient que, compte tenu de l'impossibilité de déterminer la dose d'iode ingérée par chaque malade, il est, en l'état des connaissances scientifiques actuelles, impossible d'établir un lien de causalité certain entre les pathologies constatées et les retombées du panache radioactif de Tchernobyl* ».

¹⁴⁹ Jérôme JULIEN, *op. et loc. cit.*

¹⁵⁰ Crim., 1^{er} avr. 2008, n° 06-88.948, D., 2009, pan. 123, obs. Thierry GARE ; *Dr. pénal*, 2008, comm. 110, obs. Michel VERON ; *Rev. sc. crim.*, 2009, p. 109, obs. Coralie AMBROISE-CASTEROT.

¹⁵¹ Crim. 20 nov. 2012, préc.

¹⁵² « Non-lieu général dans le dossier de la vache folle », *Le Monde*, 25 juil. 2014.

contaminé¹⁵³ : dans chacune de ces affaires, la certitude du lien causal fait défaut en raison d'une pluralité de causes potentielles.

Il faut cependant différencier une telle hypothèse de celle dans laquelle ce n'est pas l'implication causale de la chose mais l'imputation du fait de la chose est incertaine. En pareille hypothèse et dès lors que l'intervention de la chose est établie, le juge pénal applique parfois la théorie des fautes conjuguées en matière de blessures et homicide non intentionnels lorsque la loi scientifique existe mais que son application ne permet pas d'identifier la *cause concrète* du dommage, c'est-à-dire celle constatée par une analyse rétrospective¹⁵⁴. Par exemple, il applique une telle théorie lorsqu'un individu est blessé à la suite d'un jet de grenade sans que la grenade à l'origine du dommage soit identifiée¹⁵⁵. La Cour de cassation a ainsi cassé l'ordonnance de non-lieu partiel de la chambre d'instruction pour incertitude du lien de causalité entre le comportement des mis en examen et les blessures subies par la victime, lui reprochant de ne pas avoir vérifié si les mis en examen « *n'avaient pas participé ensemble à une action dangereuse et ainsi créé, par leur commune imprudence, un risque grave dont un tiers a été la victime, peu important l'impossibilité de déterminer l'incidence directe des actes accomplis par chacun d'eux* »¹⁵⁶. Le dommage est, quant à lui, bien établi, l'existence d'un fait de la chose également. Chacun des faits de choses — jets de grenades — sera présumé être à l'origine du résultat, alors même qu'est établi avec certitude qu'il ne résulte que d'un seul de ces faits¹⁵⁷. La théorie des fautes conjuguées résout donc moins une question de causalité que d'imputation : une chose, d'une certaine catégorie, est bien à l'origine du résultat, sans que l'on sache laquelle (sous-entendu celle appartenant à qui), parmi toutes, l'est effectivement¹⁵⁸. Ce n'est pas l'implication causale de la chose qui est mise en doute mais la participation de l'agent à la production du résultat. Cette théorie permet donc davantage de régler la question du rattachement matériel du résultat – notamment lorsqu'il est causé par une chose – à l'agent que celle d'une incertitude scientifique et connaît par ailleurs un domaine limité aux blessures et homicide involontaires.

¹⁵³ Crim., 18 juin 2003, n° 02-85.199, *Bull. crim.*, n° 127 ; *JCP*, 2003, II, 10 121, note Marie-Laure RASSAT ; *Dr. pénal*, 2003, comm. 97, obs. Michel VERON ; *Rev. sc. crim.*, 2003, p. 781, obs. Yves MAYAUD ; *D.*, 2004, p. 1620, note Didier REBUT ; *D.*, 2004, somm. 2751, obs. Solange MIRABAIL ; *D.*, 2005, p. 195, note Alain PROTHAIS. *Adde* sur cet arrêt, Valérie MALABAT et Jean-Christophe SAINT-PAU, « Le droit pénal général malade du sang contaminé », *Dr. pénal*, 2004, chron. 2.

¹⁵⁴ Jean-Christophe SAINT-PAU, *op. cit.*, n° 17, p. 687.

¹⁵⁵ V. *infra* n° 126.

¹⁵⁶ Crim., 11 juil. 2017, n° 16-84.405, *Gaz. Pal.* 2017 n° 36 p. 48-49, obs. Emmanuel DREYER.

¹⁵⁷ Ce qui peut être rapproché de la théorie des ensembles décrite par le Professeur Jean LARGUIER, « “Théorie des ensembles” et qualification pénale », in *Mélanges offerts à Albert Chavanne*, Litec, 1990, spéc. p. 102 : « le juge invente en réalité, à partir d'un dommage et de plusieurs fautes, tous les liens de causalité (sauf un, mais c'est justement celui qu'on ne peut préciser) : la pluralité des fautes, réelle, crée une pluralité de liens, imaginaire ».

¹⁵⁸ V. *infra* n° 123. 214.

24. Pluralité de causes potentielles et effets conjugués : causalité cumulative.

Autre encore est l'hypothèse dans laquelle les effets conjugués d'une pluralité d'événements ont mené au résultat. Par exemple, dans l'affaire Erika, il a été soutenu que plusieurs événements ont joué un rôle dans la production du résultat : outre la défectuosité du navire, les conditions météorologiques n'étaient pas bonnes¹⁵⁹. Dans une telle configuration, le fait naturel se conjugue au fait matériel pour produire le résultat — ici, le naufrage et le déversement de pétrole — l'un sans l'autre étant insuffisants. Il s'agit, d'après une auteure, « d'une hypothèse de causalité collatérale »¹⁶⁰, « où les antécédents se conjuguent pour produire le dommage, sans être eux-mêmes dans un rapport de cause à effet »¹⁶¹. Il n'est donc pas question d'incertitude causale en cette hypothèse, simplement de certitude que le seul fait — ici de la chose — n'est pas suffisant pour expliquer la survenance du résultat¹⁶².

25. Il ressort de ces développements que l'implication causale de la chose dans la survenance du résultat doit, comme la causalité du fait de l'homme, être certaine, ce qui suppose l'intervention de la chose dans la production du dommage et non son aptitude causale au sens des lois causales générales.

Dans l'hypothèse d'une incertitude scientifique, lorsqu'aucune autre cause n'est possible, le recours à la présomption par exclusion emporte à la fois preuve de l'intervention de la chose dans la production du dommage et son rôle causal dans cette production. En cas de pluralité de causes, cependant, l'absence de certitude quant à l'intervention de la chose dans la réalisation du dommage — ce qui est à distinguer de l'incertitude quant à l'imputation du fait de la chose ou quant à la part prise par une chose dans le concert des causes — doit empêcher de retenir la certitude du lien de causalité spécial.

Les caractères de l'implication de la chose dans la survenance du dommage s'identifient ainsi à ceux du lien de causalité unissant classiquement l'acte humain au résultat de l'infraction.

B- L'influence de l'implication causale de la chose

¹⁵⁹ Elodie CALVO, *op. cit.*, p. 324, note 1221, qui relativise cette donnée, l'enquête ayant conclu au caractère secondaire des facteurs météorologiques.

¹⁶⁰ *Ibid.*, p. 326.

¹⁶¹ Christophe QUEZEL-AMBRUNAZ, *Essai sur la causalité en droit de la responsabilité civile*, Dalloz, Nouvelle bibliothèque de thèses, vol. 99, 2010, n° 321.

¹⁶² Il n'est alors, à notre sens, pas question d'existence ou non du lien causal qui doit déjà être caractérisé avant de se poser la question de son caractère exclusif. Dans un sens contraire, v. Elodie CALVO, *op. cit.*, p. 328 et s.

26. Intensité du lien causal et implication causale de la chose. La certitude du lien causal est le seul caractère permanent de ce dernier¹⁶³. Le caractère direct de celui-ci n'en est au contraire pas un¹⁶⁴ mais joue un rôle tout particulier dans l'application des infractions matérielles non intentionnelles. L'alinéa 4 de l'article 121-3 du Code pénal impose en effet d'apprécier l'*intensité* du lien causal unissant la faute de l'auteur au résultat, direct ou indirect, afin de déterminer la gravité de la faute requise pour pouvoir engager la responsabilité de l'agent. Aussi, l'intensité de l'implication causale de la chose dans la survenance du dommage peut-elle, de la même manière, exercer une influence sur celle de ce lien causal.

C'est en tout cas ce qui ressort de la jurisprudence relative aux agressions canines : par une formule générale, la chambre criminelle expose que « *cause directement le dommage subi par une personne mordue par un chien la faute de négligence du propriétaire de l'animal l'ayant laissé sortir de chez lui sans être contrôlé et tenu en laisse* »¹⁶⁵. Cette analyse pourrait sans doute rejoindre l'idée plutôt ancienne selon laquelle la chose constitue le prolongement de la main de l'homme¹⁶⁶ et, à ce titre, celui qui est supposé en avoir la maîtrise se trouve dans un même rapport d'intensité causale que la chose elle-même¹⁶⁷.

On peut également considérer que c'est, de manière plus générale, ce que pouvait suggérer la circulaire d'application de la Loi n° 2000-647 du 10 juillet 2000 tendant à préciser la définition des délits non intentionnels, dite Fauchon, qui indiquait « *qu'en pratique il n'y aura causalité directe que lorsque la personne en cause soit aura elle-même frappé ou heurté la victime, soit aura initié ou contrôlé le mouvement d'un objet qui aura heurté ou frappé la victime* »¹⁶⁸. Toutefois, dans la décision évoquée, l'auteur a précisément perdu le contrôle de l'animal, alors que l'on attendait de lui qu'il l'exerce, et non initié ou contrôlé son mouvement.

¹⁶³ V. *supra* n° 17.

¹⁶⁴ V. cependant Emmanuel DREYER, « La causalité directe de l'infraction », *Dr. pén.* n° 6, juin 2007, étude 9.

¹⁶⁵ Crim., 21 janv. 2014, préc.

¹⁶⁶ V. en particulier Adrien-Charles DANA, *Essai sur la notion d'infraction pénale*, préc., p. 371, n° 355, qui considère que le résultat de l'infraction est nécessairement l'œuvre d'une personne humaine, sauf notamment lorsqu'il est l'œuvre d'un animal sans maître, l'animal avec maître étant, *a contrario*, « *un instrument entre les mains de (ce dernier)* ». Adde Émile GARÇON, *Code pénal annoté*, art. 319-320, n° 218.

¹⁶⁷ À l'inverse, la chose sans maître n'exerce aucune influence sur l'intensité du lien de causalité unissant la faute de l'auteur et le résultat, dès lors précisément que son intervention dans la survenance du dommage ne peut être rattachée à une faute dans l'exercice d'une telle maîtrise (Crim., 25 sept. 2001, *Bull. crim.*, n° 188 ; *Rev. sc. crim.*, 2002, p. 101, obs. Yves MAYAUD). Le fait d'une *res nullius*, même s'il intervient matériellement dans la survenance du résultat, ne semble donc exercer aucune influence sur le lien de causalité unissant la faute de l'agent étranger à la chose. La jurisprudence semble alors sélectionner les faits juridiquement pertinents, le fait d'une chose gardée en constituant un. En cas d'animaux impliqués dans un accident de voiture, selon s'il s'agit d'un animal gardé ou non, son fait exercera une influence sur la causalité et sera une cause juridique du résultat ou non.

¹⁶⁸ Présentation des dispositions de la loi n° 2000-647 du 10 juillet 2000 tendant à préciser la définition des délits non intentionnels, Circulaire, 11, oct. 2000, CRIM 2000-09 F1/11-10-2000.

Cette solution peut être rapprochée de celles rendues à propos de blessures et homicides involontaires commis par un interne lors d'une opération durant laquelle il était supervisé par le médecin en titre¹⁶⁹. Dans cette affaire, la Cour de cassation reproche à la cour d'appel de ne pas avoir recherché « *si le prévenu, auquel il incombait de contrôler l'activité pratiquée par l'interne, n'avait pas commis une faute entretenant un lien direct de causalité avec la mort de la patiente* ». Ainsi, la défaillance dans l'exercice de son pouvoir de contrôle, pour le médecin, ou de surveillance, pour le gardien, entretient un lien de causalité direct avec le résultat¹⁷⁰.

Cependant, cette interprétation est loin d'être généralisée à tous faits dommageables. Au contraire, dans bon nombre d'hypothèses, la causalité retenue est indirecte¹⁷¹. La jurisprudence est donc loin d'être uniforme en la matière. Il n'en reste pas moins qu'en droit positif, l'intervention d'une chose dans le processus dommageable peut influencer sur l'intensité de la causalité requise pour la constitution des infractions matérielles.

27. L'implication causale de la chose dans la survenance du résultat ne présente ainsi, en matière d'infractions matérielles, pas de spécificité par comparaison au lien de causalité habituellement requis entre l'acte de l'auteur et le résultat — elle doit simplement être certaine — et joue ponctuellement un rôle dans l'appréciation de l'intensité de ce lien de causalité.

PARAGRAPHE 2 : L'IMPLICATION CAUSALE DE LA CHOSE DANS LES INFRACTIONS FORMELLES

28. L'implication causale de la chose se présente différemment dans les infractions formelles. C'est que, de manière générale, la causalité dans les infractions formelles n'est pas évidente : les auteurs ne sont pas unanimes sur l'exigence de cette condition dans pareilles infractions, cela en raison du doute quant à l'existence d'un résultat¹⁷².

¹⁶⁹ Crim., 10 févr. 2009, n° 08-80.679, *AJ pénal*, 2009, p. 224, obs. Jean-Raphaël DEMARCHI ; *D.*, 2009, p. 2825, obs. Gabriel ROUJOU DE BOUBÉE, Thierry GARE et Solange MIRABAIL ; *RDS*, 2009, p. 697, note Marion Guigue et Marc TOULLIER ; *Rev. sc. crim.*, 2009, p. 371, obs. Yves MAYAUD.

¹⁷⁰ Dans le même sens, Marie-Christine SORDINO, note sous Crim., 21 janv. 2014, préc. ; V. cependant Bruno COTTE et Dominique GUIHAL, « La loi Fauchon, cinq ans de mise en œuvre jurisprudentielle », *Dr. pénal*, 2006, Étude n° 6, n° 28 s, qui considèrent que les défaillances de contrôle doivent être considérées comme des causes indirectes.

¹⁷¹ V. par exemple : Crim., 23 mars 2004, n° 03-83.123 (pollution résultant du défaut d'étanchéité du bassin de réception des eaux résiduaires : le directeur général n'est pas auteur direct) ; Crim., 10 janv. 2006, n° 05-82.649 (intoxication par les émanations d'un chauffe-eau non conforme à la réglementation : le bailleur n'est pas auteur direct) ; Crim., 20 mars 2001, n° 00-84.384 (enfant écrasé par une buse non fixée sur une aire de jeu communale : le maire n'est pas auteur direct).

¹⁷² V. p. ex., Wilfrid JEANDIDIER, *Droit pénal général*, Montchrestien, coll. Domat droit privé, 1988, p. 227 : « le rapport de causalité ne se rencontre pas dans toutes les infractions. Il est en effet absent pour les infractions formelles dont la répression n'est pas subordonnée à l'obtention d'un résultat », l'auteur expliquant toutefois que

29. Permanence du résultat dans les infractions. Il s'agit d'un vieux débat qui ne sera sans doute jamais clos mais on peut considérer que la fonction expressive du droit pénal attribuée expressément par le législateur, selon lequel « *la loi pénale exprime [...] par les sanctions qu'elle édicte le système de valeurs d'une société* »¹⁷³, et, plus fondamentalement, le principe de nécessité¹⁷⁴ supposent que soit incriminé un comportement en rapport avec la lésion d'une de ces valeurs¹⁷⁵. Cette lésion se manifeste alors, techniquement, à travers les conséquences de l'acte d'exécution de l'infraction : le résultat. Il est ainsi une condition permanente de l'infraction. Ce qui distingue les infractions matérielles des infractions formelles, ce n'est donc pas son existence ou son absence, mais ce qu'il suppose d'atteinte pour la valeur protégée ; le résultat de l'infraction matérielle consiste dans l'atteinte effective à l'intérêt protégé par l'incrimination pénale quand celui de l'infraction formelle, qui se trouve en amont de cette atteinte effective sur l'*iter criminis*, consiste dans un risque d'atteinte à cet intérêt, risque qui peut par ailleurs être apprécié concrètement¹⁷⁶ ou non.

30. Causalité dans les infractions formelles. La présence de ce résultat implique celle de la causalité l'unissant à l'acte, celle-ci se manifestant nécessairement différemment que dans les infractions matérielles. Si, dans ces dernières, c'est un lien de causalité *concret* qui est requis, dans les infractions formelles, il s'agit davantage d'une causalité « *virtuelle* », qui suppose que l'acte incriminé recèle le pouvoir causal abstrait de porter atteinte à la valeur protégée¹⁷⁷. C'est le cas par exemple de l'empoisonnement, qui suppose l'emploi ou l'administration d'une

« l'infraction formelle est en relation directe de causalité avec le résultat que la loi veut éviter, ce qui n'est pas le cas pour l'infraction obstacle » ; Xavier PIN, *Droit pénal général*, Dalloz, 14^e éd., 2023, n° 190, p. 205 et s. : « lorsqu'une infraction procède d'une action et suppose un résultat, il est, en principe, nécessaire de démontrer une relation de cause à effet entre l'action et le résultat », « ce lien de causalité ne devrait exister que si le comportement de l'auteur est la condition sine qua non du résultat légal », exemple pris du délit de risques causés à autrui ; Philippe CONTE, Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *Droit pénal général*, Armand Colin, 7^e éd., 2004, n° 343 et s. ; Pierre SPITERI, « L'infraction formelle », *Rev. sc. crim.*, 1966, p. 507 : l'auteur expose que l'infraction formelle est considérée classiquement « comme une infraction consommée indépendamment du résultat ».

¹⁷³ *Projet de loi portant réforme du Code pénal*, présenté au nom de L. FABIUS par R. BADINTER devant le Sénat, texte n° 300 (1985-1986), p.4.

¹⁷⁴ Le nécessaire rapport entre le comportement et la valeur protégée devrait pouvoir être justifié par le principe de nécessité des incriminations, qui pourrait être fondé sur l'article 5 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen, bien que le Conseil constitutionnel ne s'en saisisse pas : Raphaële PARIZOT, « Pour un véritable principe de nécessité des incriminations », in *Mélanges en l'honneur de Christine Lazerges*, Dalloz, 2014, p. 254.

¹⁷⁵ Le Conseil constitutionnel le confirme. V. Pascal BEAUVAIS, « L'infraction-obstacle terroriste à l'épreuve du contrôle constitutionnel de nécessité », *Rev. sc. crim.*, 2018, p. 75 (à propos des décisions Cons. const. 15 déc. 2017, n° 2017-682 QPC ; Cons. const. 10 févr. 2017, n° 2016-611).

¹⁷⁶ Jérôme CHACORNAC, « Le risque comme résultat dans les infractions de mise en danger : les limites de la distinction des infractions matérielles et formelles », *Rev. sc. crim.*, 2008, p. 849.

¹⁷⁷ Dans le même sens, Valérie MALABAT, *op. cit.*, n° 22 p. 25.

substance de nature à causer la mort. Dès lors, la caractérisation de l'acte, incriminé en raison de ce potentiel causal, emporte celle de ce dernier. Peu importe si la victime a été concrètement exposée à ce risque : l'immunité de la victime face à tel substance mortifère doit être sans effet sur la constitution de l'infraction¹⁷⁸. Par exception, le législateur exige la caractérisation d'un risque concret. C'est le cas de l'infraction de mise en danger, laquelle suppose pour être constituée l'exposition d'autrui à un risque immédiat de mort ou de blessures de nature à entraîner une mutilation ou une infirmité permanente¹⁷⁹. La seule constatation de l'acte, la violation d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement, ne suffit pas, un risque concret devant être établi ainsi qu'un lien de causalité entre l'acte et le risque¹⁸⁰.

31. Implication causale de la chose dans les infractions formelles. Dans de telles infractions, l'implication causale de la chose se manifestera par sa nocivité : le pouvoir causal abstrait de l'acte résultera de la chose.

Le résultat incriminé consistera alors dans un risque impliqué par le fait de la chose, celui-ci entretenant une forme de causalité « *virtuelle* » avec l'atteinte à l'intérêt protégé redoutée par le législateur. Par exemple, dans l'infraction de divagation d'animaux, ce sont ces derniers qui sont susceptibles de présenter un danger pour les personnes¹⁸¹, l'état de divagation de pareils animaux constituant le fait de la chose causant le risque incriminé. Dans l'infraction de publicité trompeuse, devenue pratiques commerciales trompeuses, c'est la *publicité*, le message publicitaire dès lors qu'il est diffusé, qui emporte risque d'induire en erreur le consommateur et d'altérer sa décision.

32. Bilan. L'hypothèse de la responsabilité pénale du fait des choses, qui s'apparente à la responsabilité civile du fait des choses, suppose que la chose apparaisse comme *l'instrument de l'infraction*, c'est-à-dire comme ayant permis la commission de celle-ci¹⁸². Cependant, comme en responsabilité civile, pour admettre que la responsabilité procède du fait de la chose, il ne suffit pas que la chose intervienne dans la survenance du dommage. Il faut encore qu'elle en soit une véritable cause¹⁸³, qu'il existe un véritable lien de causalité entre le fait de la chose et le

¹⁷⁸ Dans le même sens, Jean-Christophe SAINT-PAU, *op. cit.*, n° 30, p. 694.

¹⁷⁹ C. pén., 223-1.

¹⁸⁰ Jérôme CHACORNAC, *op. cit.*

¹⁸¹ C. pén., R. 622-2.

¹⁸² Définition donnée dans le cadre de la confiscation, v. Lionel ASCENSI, « À la recherche de l'objet de l'infraction. Réflexions sur le troisième alinéa de l'article 131-21 du Code pénal », *Lexbase, La lettre juridique*, n° 832, 16 juillet 2020.

¹⁸³ Henri MAZEAUD, « Le fait actif de la chose », in *Études Henri CAPITANT*, Dalloz, 1939, n° 12.

dommage. Cette place offerte au fait de la chose, en tant qu'intermédiaire entre le fait de l'homme et le résultat, identifiée tant dans l'application des infractions formelles que matérielles, n'est pas différente de celle du comportement humain dans les infractions les plus classiques. L'implication causale de la chose peut cependant perturber la configuration de l'infraction et notamment l'intensité causale entre le fait de l'homme et le résultat.

Bien qu'elle soit un critère quasiment permanent de la responsabilité pénale du fait des choses – et auquel l'on pense presque immédiatement – cette implication causale de la chose est insuffisante ; pour que la responsabilité procède effectivement du fait de la chose, la faute personnelle, qui fonde classiquement la responsabilité de l'agent, doit être évincée.

Section 2 – L'éviction de la faute personnelle par le fait de la chose

33. Notion de faute personnelle. Si, dans un sens strict, la faute pénale renvoie seulement à l'élément moral, à l'état d'esprit requis par le texte, on retient parfois aussi une acception plus large de la notion. La faute se définit alors « *par rapport à une norme, dont elle constitue la violation* » et peut être « *à la fois objective et subjective* »¹⁸⁴. Personnelle, elle doit pouvoir être rattachée à la personne du responsable.

Suivant l'acception large de la faute pénale, la faute personnelle suppose alors un fait propre du responsable correspondant à l'acte incriminé (aspect objectif de la violation de la norme), ainsi que l'état d'esprit requis par le texte (aspect subjectif de la violation de la norme).

En matière de responsabilité pénale du fait des choses, c'est cette conception large de la faute personnelle qui doit être retenue : elle permet d'examiner ensemble le rôle du fait de la chose dans la caractérisation de l'acte et de la culpabilité alors qu'il s'agit d'éléments constitutifs de l'infraction éminemment humains. En effet, chacun de ces deux éléments de la faute se rattache à la personne du responsable et on voit mal par conséquent comment le fait d'une chose pourrait suffire à les caractériser.

En réalité, ce qui permet à la responsabilité pénale du fait des choses d'exister, c'est que le premier aspect, l'acte, peut être caractérisé par le fait d'une chose (**Paragraphe 1**) et que, dans le même temps, le second, l'état d'esprit de l'agent, est inconsistant, voire indifférent (**Paragraphe 2**).

PARAGRAPHE 1 : L'ASPECT MATERIEL DE LA FAUTE PERSONNELLE CARACTERISE PAR LE FAIT

¹⁸⁴ Xavier PIN, « La notion de faute en droit pénal (121-3=0 ?) », in Valérie MALABAT, Bertrand DE LAMY, Muriel GIACOPELLI (dir.), *Droit pénal : le temps des réformes*, LexisNexis, 2011.

DE LA CHOSE

34. L'aspect matériel de la faute personnelle se rapporte à la contrariété du comportement de l'agent à la norme préexistante telle qu'elle découle implicitement du texte d'incrimination et en particulier de l'acte incriminé. Par exemple, l'incrimination de vol porte l'interdiction de voler, norme préexistante que l'on peut déduire de l'acte incriminé, la soustraction frauduleuse de la chose d'autrui. Ainsi, dès lors que le comportement de l'agent correspond à l'acte incriminé, l'aspect matériel de la faute est caractérisé : la caractérisation l'acte incriminé emporte dans le même temps l'établissement de la contrariété du comportement à la norme préexistante. En tant qu'écart à la norme, la correspondance entre le comportement de l'agent et l'acte incriminé implique donc, pour reprendre une terminologie qui a cours en droit de la responsabilité civile, l'anormalité du fait de l'homme.

La recherche des éléments constitutifs spécifiques de la responsabilité pénale du fait des choses rend alors compte que le fait de la chose peut suffire à caractériser l'acte incriminé (**A**) et que ce fait peut alors correspondre à l'anormalité requise par l'infraction (**B**).

A- L'acte caractérisé par le fait de la chose

35. Il ne fait pas débat que toute infraction suppose qu'un acte, prévu par le texte d'incrimination, soit commis par son auteur. Or, si le fait de la chose peut faire partie de l'acte, il ne peut pas toujours y correspondre entièrement, ce dernier étant nécessairement « *un acte matériel humain* »¹⁸⁵. Plus précisément, il apparaît que l'aptitude du fait de la chose à caractériser l'acte incriminé est liée à la distinction des infractions de commission et des infractions d'omission. Le comportement de l'agent requis au titre de l'élément matériel, en effet, peut être actif ou passif. Il suppose, dans le premier cas, une activité physique de l'agent, consistant à « *faire ce que la loi prohibe* »¹⁸⁶, contrairement au comportement passif, caractérisé par le fait de ne pas faire ce que la loi ordonne. Pour cette raison, l'application des incriminations imposant un acte positif de la part du délinquant ne peut, de prime abord, donner lieu à responsabilité pénale du fait des choses : plus exactement, ce fait, dans un tel cas, est insuffisant. Seules les infractions

¹⁸⁵ Roger MERLE, *Droit pénal général complémentaire*, PUF, 1957, p. 129 ; Roger MERLE et André VITU, *Traité de droit criminel*, préc., p. 611 ; Adrien-Charles DANA, *Essai sur la notion d'infraction pénale*, préc., n° 58, p. 60 : « *ce n'est pas [...] parce qu'un animal, une chose, ou tel ou tel élément de la nature provoquera le décès d'une personne que l'on pourra dire que la matérialité de l'infraction d'homicide est acquise. Celle-ci ne pourra être constatée que si elle trouve à son origine une action traduisant la volonté consciente de son auteur* ».

¹⁸⁶ Bernard BOULOC, *Droit pénal général*, Dalloz, 27^e éd., 2021, n° 234, p. 232 ; V. aussi Xavier PIN, *Droit pénal général*, préc., n° 183, p. 198.

d'omission sont *a priori* propices à une telle responsabilité, à moins que la jurisprudence accepte de se contenter d'une omission là où le texte requiert un acte de commission.

36. Omission. Les infractions d'omission, d'abord, supposent qu'une obligation de faire soit mise à la charge de l'individu sous peine de sanction pénale. La violation de cette obligation de faire n'implique pas de comportement physique de celui qui l'a commise. Pour cette raison, le fait de la chose peut suffire, sans qu'une manifestation physique du responsable soit nécessaire à la caractérisation de l'infraction. Le fait de la chose peut d'ailleurs correspondre à la forme négative de l'obligation d'agir, de sorte que sa survenance implique la violation de l'obligation mise à la charge de la personne¹⁸⁷. Ainsi en est-il de l'infraction de divagation d'animaux qui met à la charge de la personne une obligation de ne pas laisser errer un animal dangereux et dont la violation est caractérisée par la conduite divagante de l'animal¹⁸⁸. Les infractions d'omission sont donc *a priori* le domaine privilégié de la responsabilité pénale du fait des choses.

La distinction entre omission et commission est cependant relative. Il est en effet des normes qui peuvent être envisagées tant comme une obligation d'agir qu'une interdiction d'agir. Par exemple, les règles relatives au stationnement supposent, d'un côté, une obligation de stationner le véhicule conformément aux règles de stationnement et, d'un autre, l'interdiction de stationner le véhicule en contrariété avec ces règles... Bref, il est des hypothèses¹⁸⁹ dans lesquelles omission et commission ne sont que deux versants d'un même comportement observé selon un point de vue différent mais également valable.

37. Commission. Malgré ce que l'intuition paraît commander, les infractions de commission, ensuite, ne sont pas systématiquement rétives à la responsabilité pénale du fait des choses. En réalité, la possibilité, pour le fait de la chose, de caractériser l'aspect matériel de la faute pénale sera tributaire de l'acte positif précisément incriminé. *A priori*, tout acte peut être révélé par un fait extérieur à l'agent ; il suffit donc que l'acte positif incriminé soit tel qu'il peut être révélé par le fait de la chose provoquant le résultat de l'infraction pour que ce même fait caractérise la matérialité de la faute. Ainsi en est-il s'agissant, par exemple, de l'infraction de

¹⁸⁷ V. *infra* n° 189.

¹⁸⁸ C. pén., R. 622-2.

¹⁸⁹ Cette absence de différence entre action et omission ne peut être généralisée, contrairement à ce que l'auteur allemand LUDEN avait un temps soutenu et qui, poussé à l'extrême, aurait « dans le cas d'une mère qui laisse volontairement mourir de faim son enfant et qui, pendant que celui-ci se débat contre la mort, tricote des bas, (conduit à) admettre que c'est ce dernier fait qui a tué l'enfant », Maurice GAND, *Du délit de commission par omission. Essai de théorie pénale*, thèse Paris, 1900, p. 19.

plantation illicite : l'existence d'une telle plantation révélant qu'un acte positif — celui de planter — a été commis contrairement à l'obligation de ne pas faire imposée par l'incrimination, le fait de la chose permet de caractériser l'élément matériel de l'infraction. Les infractions de commission offrent donc un terrain, certes moins fertile, à la constitution d'une responsabilité pénale du fait des choses.

38. Commission par omission. Cela paraît d'ailleurs attesté par l'emploi *contra legem* par la jurisprudence de la commission par omission, enfin. Plusieurs décisions intéressant la responsabilité pénale du fait des choses paraissent en effet faire application de cette technique.

Parfois, les termes du texte sont suffisamment souples pour permettre que l'infraction soit commise par omission en raison de son caractère explicitement ou implicitement protéiforme¹⁹⁰ : c'est l'hypothèse de l'infraction de tromperie dont l'acte de tromperie peut être commis « *par quelque moyen ou procédé que ce soit* »¹⁹¹, qui peut alors laisser envisager qu'une omission caractérise cet acte, de la même manière que le droit civil admet la réticence dolosive¹⁹². C'est encore l'hypothèse des délits d'imprudence, la faute pouvant être tant une omission qu'un fait positif¹⁹³. Dans de tels cas et de même que pour les infractions d'omission, le fait de la chose peut tout à fait suffire à caractériser l'acte incriminé au titre de l'élément matériel de l'infraction, indépendamment de tout fait positif humain.

En revanche, certains textes devraient conduire à exiger un acte positif là où la jurisprudence se contente pourtant d'une omission dans la fonction, l'action ou l'état préalables en présence d'un fait de la chose. Une telle discordance entre le texte et la jurisprudence est bien un signe que l'acte positif exigé ne permet pas de se suffire du fait d'une chose là où l'omission le peut. C'est ainsi qu'alors que le délit d'agression sonore paraît supposer un acte positif, la cour d'appel a reproché au propriétaire de chiens les nuisances de ces derniers, aux motifs que « *les aboiements répétés, jour et nuit ont créé une nuisance sonore pour le voisinage* », le propriétaire n'ayant « *pas pris les mesures nécessaires pour éviter ou limiter les conséquences nuisibles du comportement de ses chiens alors même que le maire, les voisins ainsi que le préfet l'ont avisé du trouble que ses*

¹⁹⁰ Didier REBUT, L'omission en droit pénal. Pour une théorie de l'équivalence entre l'action et l'inaction, thèse Lyon III, 1993, n° 565, p. 592 et s.

¹⁹¹ C. cons., art. L. 441-1.

¹⁹² Dans le même sens, Didier REBUT, *op. et loc. cit.* ; Wilfrid JEANDIDIER, « L'élément matériel des infractions d'affaires ou la prédilection pour l'inconsistance », in *Mélanges offerts à Raymond GASSIN. Sciences pénales et sciences criminologiques*, PUAM, 2007, n° 9, p. 251.

¹⁹³ Dans le même sens, Émile GARÇON, *Code pénal annoté*, préc., art. 319-320, nos 12 et 22 ; Roger MERLE, *op. et loc. cit.* ; Didier REBUT, *op. cit.*, n° 283, p. 333.

chiens faisaient»¹⁹⁴. La solution de la Cour de cassation n'est pas tout à fait claire : si elle reprend la référence à l'absence d'adoption des mesures nécessaires, elle identifie tout de même un acte positif consistant dans le fait, pour le propriétaire, d'attiser les aboiements des chiens¹⁹⁵. Autre illustration, une cour d'appel, dont l'arrêt a été cassé par la chambre criminelle, a déclaré coupable d'infraction de pollution des eaux par abandon ou jet de déchet le propriétaire des terrains sur lesquels la présence de déchets avait été constatée, énonçant qu'il « *ne saurait s'exonérer de sa responsabilité pénale résultant des dispositions de l'article L. 216-6 du code de l'environnement en arguant qu'il s'agit de dépôts sauvages sur lesquels il n'avait aucune maîtrise, alors qu'il lui appartenait en tant que propriétaire des terrains litigieux de prendre [...] des dispositions afin de prévenir ces dépôts* »¹⁹⁶. Alors que le texte suppose un acte positif de jet ou d'abandon, elle se contente de l'absence d'adoption des mesures permettant d'éviter les dépôts et donc la pollution des eaux par jet ou abandon de déchets.

39. La configuration la plus propice à la responsabilité pénale du fait des choses est donc celle des infractions d'omission particulièrement lorsque le fait de la chose correspond à la forme négative de l'obligation d'agir. Celles de commission peuvent l'accueillir seulement ponctuellement dès lors qu'elles présentent la particularité que soit incriminé non un fait humain spécifique mais une situation illicite qui peut être caractérisée par le fait de la chose. Ces deux formes d'actes supposent alors que l'anormalité soit puisée non dans le fait humain lui-même mais dans l'illicéité de la situation, particulièrement dans l'anormalité de la conduite de la chose.

B- L'anormalité située dans le fait de la chose

40. L'anormalité est un concept bien connu des juristes mais que l'on utilise peu en droit pénal. Puisqu'il participe à l'identification du rôle du fait de la chose dans la caractérisation de l'infraction à s'appliquer en matière de responsabilité pénale du fait des choses (2), il convient de commencer par préciser ce qu'il recouvre hors du champ pénal (1).

¹⁹⁴ Crim., 2 juin 2015, n° 14-85.073, *Dr. pénal* 2015, comm. 135, obs. Philippe CONTE ; *Rev. sc. crim.*, 2015, p. 654, obs. Yves MAYAUD ; *Gaz. Pal.*, n° 223, 11 août 2015, obs. Stéphane DETRAZ ; CA Montpellier, 28 avr. 1998, *D.*, 1998, p.167.

¹⁹⁵ Dans le même sens, V. Olivier DECIMA, Stéphane DETRAZ, Édouard VERNY, *Droit pénal général*, coll. Cours, LGDJ, 5^e éd., 2022, n° 314, p. 170 ; Philippe CONTE, « L'agression sonore en vue de troubler la tranquillité d'autrui est-elle une infraction de commission ? », *Dr. pénal*, 2015, comm. 135.

¹⁹⁶ Crim., 6 sept. 2022, n° 21-81.708, *Gaz. Pal.* 2022 n° 29, obs. Stéphane DETRAZ ; *Lexbase pénal* 2022, n° 54, Adeline COSTES.

1. L'anormalité en droit

41. Normalité, anormalité et illicéité – L'anormalité est un concept proche de celui d'illicéité. La normalité de l'acte correspond en effet à « *la conduite (...) que la collectivité attend* »¹⁹⁷ de l'agent. À l'opposé, l'écart de conduite, insuffisant au regard de l'attente de la collectivité, constitue une anormalité. Cette dernière n'est pas une notion juridique mais sociologique que le Droit décide d'appréhender, l'acte illicite se définissant alors comme « *un comportement objectivement anormal sanctionné par la norme juridique* »¹⁹⁸. L'anormalité de la conduite se présente donc plus précisément comme une condition de l'illicéité.

42. Exigence de l'anormalité du fait dans la responsabilité civile. Ce concept d'anormalité est bien connu du droit de la responsabilité civile. L'anormalité du fait, définie comme la « *violation d'une norme de comportement, prédéterminée ou non* »¹⁹⁹, est une condition constante de la responsabilité civile²⁰⁰.

Notamment, la faute, exigée dans la responsabilité du fait personnel et définie comme la « *violation d'une obligation préexistante* »²⁰¹, est une catégorie d'anormalité. En effet, l'obligation, en ce qu'elle prescrit une conduite à tenir, constitue une norme de comportement. La faute constitue donc la violation d'une norme de comportement, un écart de conduite²⁰², donc une anormalité.

¹⁹⁷ Henri LEVY-BRUHL, « Responsabilité et normalité », *L'Année sociologique*, Bibliothèque de philosophie contemporaine, PUF, 1953-54, p. 383.

¹⁹⁸ Sandrine CHASSAGNARD, *La notion de normalité en droit privé français*, thèse Toulouse 1, 2000, n° 921.

¹⁹⁹ *Ibid.*, n° 922.

²⁰⁰ « L'anormalité constitue un critère discriminant, délimitant le champ de la responsabilité civile. [...] (...) Tout dommage ouvre droit à réparation lorsqu'il a sa source dans un acte anormal ». Sur cette question, V. Jean-Christophe SAINT-PAU, « Responsabilité civile et anormalité », in *Études à la mémoire de Christian LAPOYADE-DESCHAMPS*, PUB, 2003, p. 249 et s.

²⁰¹ Marcel PLANIOL, *Traité élémentaire de droit civil*, t. 2, LGDJ, 11^e éd., 1931, n° 901, p. 266.

²⁰² La définition de la faute donnée par Jean DABIN en rend compte : « Est constitutif de faute, tout manquement, si minime soit-il, volontaire ou involontaire, par acte ou par omission, à une norme de conduite préexistante. Cette norme de conduite a sa source soit dans la loi ou les règlements (droit pénal, droit civil, droit administratif...) — édictant une obligation, déterminée ou indéterminée — soit dans une série de règles de vie sociale, de morale, de convenance ou de technique, non formulées en textes législatifs : loyauté, bienséance, sang-froid, prudence, diligences, vigilance, habileté, déontologie professionnelle..., le tout selon le critère de l'homme normal de l'époque, du milieu, de la région », cité par Jean LIMPENS, in « La faute et l'acte illicite en droit comparé », in *Mélanges en l'honneur de Jean DABIN*, t. 2, Bruylant/Sirey, 1963, n° 35.

De la même manière, la responsabilité du gardien ne peut être engagée que si la chose dont il répond a adopté une conduite, un fonctionnement ou une position anormale, comme l'exige la jurisprudence en requérant un rôle actif de la chose²⁰³.

43. Établissement de l'anormalité dans la responsabilité civile. L'établissement de l'anormalité peut résulter de la violation d'une norme incarnée ou prescrite. Incarnée, la norme est générale et suppose un modèle de référence, comme la personne raisonnable l'est dans la norme générale de civilité. La normalité — et anormalité — est qualifiée par le juge. Ce modèle de référence sert également d'outil au législateur qui, en référence à cette norme, détermine expressément la conduite à tenir, la norme étant prescrite²⁰⁴.

44. Anormalité dans la responsabilité civile du fait des choses. Puisque l'anormalité suppose un écart de conduite²⁰⁵ par rapport à une norme traduisant ce qui est attendu par la collectivité²⁰⁶, il faut nécessairement identifier celle-ci, y compris en matière de responsabilité du fait des choses. Et précisément en la matière, cette norme n'est pas définie²⁰⁷. L'on sait uniquement que la jurisprudence exige que soit rapportée la preuve positive de l'état ou de la position anormaux de la chose uniquement lorsqu'elle est inerte ou qu'elle n'est pas entrée en contact avec le siège du dommage²⁰⁸. Autrement dit, on sait seulement de l'anormalité quand et comment sa preuve doit être rapportée. L'on a pu proposer une définition reposant sur « *les notions de danger de la chose ou de la sécurité qu'elle doit apporter* »²⁰⁹, qui rappelle l'une des limitations du champ d'application de la responsabilité du fait des choses opérée par le premier arrêt *Jand'heur*²¹⁰, rapidement abandonnée par le second arrêt des chambres réunies²¹¹.

²⁰³ V. not. Versailles, 21 avr. 2000, *D.* 2000, p. 154, dans lequel les juges exonèrent le gardien d'une chose dont le « *fonctionnement est normal, c'est-à-dire ni violent, ni rapide, ni irrégulier* » ; dans le même sens, V. Jean-Christophe SAINT-PAU, *op. cit.*, p. 251 : « *L'anormalité fonde également la responsabilité du fait des choses. (...) La jurisprudence insiste sur ce point lorsqu'elle impose à la victime de prouver l'anormalité de l'état, du fonctionnement ou de la position de la chose à l'origine du préjudice* » ; Laurent BLOCH, « La paroi vitrée, la boîte aux lettres, le plot et la victime », *Resp. civ. et assur.*, 2004, Étude n° 14 ; Philippe BRUN, *Responsabilité civile extracontractuelle*, préc., n° 391, p. 264.

²⁰⁴ V. Sandrine CHASSAGNARD, *op. cit.*, n° 933 et s.

²⁰⁵ Sandrine CHASSAGNARD, *op. cit.*, n° 935 : « déclarer un comportement anormal procède du constat objectif d'un écart de conduite ».

²⁰⁶ V. *supra* n° 41.

²⁰⁷ Alexandre DUMERY, « L'anormalité réaffirmée comme condition de la responsabilité du fait des choses inertes », *JCP G*, 2012, 701.

²⁰⁸ V. not. Civ. 2, 29 mars 2012, n° 10-27.553, *JCP G*, 2012, p. 701, note Alexandre DUMERY. Adde Aline VIGNON-BARRAULT, « L'anormalité dans la responsabilité du fait des choses inertes : épilogue ? », *Resp. civ. et assur.*, 2012, Étude n° 7 ; Philippe BRUN, *op. cit.*, n° 397, p. 268-269.

²⁰⁹ Alexandre DUMERY, *op. cit.*

²¹⁰ Civ., 21 févr. 1927, *DP*, 1927, 1, p. 97, note Georges RIPERT.

²¹¹ Ch. réunies, 13 févr. 1930, *S.*, 1930, 1, p. 121, note Paul ESMEIN ; *D.*, 1930, 1, p. 57, note Georges RIPERT ; *DH*, 1930, 1, p. 70.

L'élaboration d'une telle norme doit en réalité s'inspirer de celle applicable au fait de l'homme. Il convient donc de distinguer entre norme prescrite et norme incarnée.

Si la définition d'anormalité ne peut reposer sur les notions de danger ou de sécurité, elles peuvent cependant constituer un point de départ intéressant dès lors qu'une norme relative à la sécurité des produits existe en droit de la consommation. En cette matière, il est prévu que les produits doivent présenter la sécurité que le consommateur est en droit d'attendre²¹². Il s'agit d'une norme de conduite s'appliquant seulement aux produits et s'imposant à celui qui fabrique, réalise ou commercialise ce produit. Cette norme s'applique donc à une catégorie de choses : les produits. L'objectif poursuivi par cette norme est de protéger la santé et la sécurité des consommateurs²¹³ par l'interdiction ou la réglementation des produits dangereux et l'engagement de la responsabilité du fait des produits défectueux en cas de dommage²¹⁴. Le produit n'a pas à être totalement sûr, modèle idéal, ni aussi sûr que la moyenne, modèle habituel, mais aussi sûr que ce que le consommateur peut attendre, modèle commun. Ce consommateur est d'ailleurs lui-même un modèle commun, le consommateur normal²¹⁵ ou raisonnable. Le produit qui s'écarte de cette norme est alors défectueux et dangereux.

Les critères de cette norme spécifique peuvent être généralisés, l'objectif de sécurité des consommateurs étant un objectif précis que l'on peut écarter. La norme générale s'appliquant aux choses (non plus aux seuls produits) devra être la conduite commune (non plus l'exigence de sécurité) que l'homme normal (non plus le consommateur) peut attendre. La norme de conduite générale des choses est donc la *conduite que l'homme normal peut en attendre*. L'application de cette norme de conduite, si elle n'implique pas de prendre en compte les particularités de la chose à laquelle elle s'applique, doit prendre en compte la catégorie à laquelle elle appartient : il est juste de ne pas avoir les mêmes attentes selon que la chose est une voiture ou un produit de santé. Il s'agit alors d'une appréciation *in abstracto* circonstanciée, la chose de référence n'étant ni la chose habituelle (réfèrent statistique) ni la chose idéale²¹⁶, mais la chose « *commune* », celle dont la conduite est perçue comme acceptable et souhaitable par la collectivité. Lorsque la conduite de la chose s'écartera de cette norme, elle sera anormale.

²¹² C. cons., art. L. 421-3 : « Les produits et les services doivent présenter, dans des conditions normales d'utilisation ou dans d'autres conditions raisonnablement prévisibles par le professionnel, la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre et ne pas porter atteinte à la santé des personnes. »

²¹³ Guy RAYMOND, *Santé et sécurité des consommateurs*, J.-Cl. Concurrence – Consommation, Fasc. 950, juil. 2019 (actualisation juil. 2019), spéc. n° 11.

²¹⁴ « Un produit est défectueux au sens du présent chapitre lorsqu'il n'offre pas la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre » (C. civ., art. 1245-3, al. 1).

²¹⁵ Yves PICOD, Nathalie PICOD, *Droit de la consommation*, Sirey, coll. Université, 5^e éd., 2021, n° 399, p. 330.

²¹⁶ Sur le modèle de Sandrine CHASSAGNARD, *op. cit.*, n° 960.

En droit positif, l'anormalité du fait de la chose est le plus souvent appréciée par le juge. Elle se traduit par une position anormale, un état anormal, un dysfonctionnement de la chose²¹⁷ et est présumée dès lors que la chose était en mouvement et est entrée en contact avec le siège du dommage²¹⁸. L'anormalité peut être naturelle ou provoquée par l'homme : la jurisprudence civile affirme « *qu'il n'est pas nécessaire que la chose ait un vice inhérent à sa nature* »²¹⁹, ce qui permet de conclure que, s'il n'est pas nécessaire, un tel vice peut caractériser l'anormalité du fait de la chose²²⁰. Mais l'anormalité peut également être « *due au comportement du gardien* »²²¹, notamment dans l'hypothèse d'un défaut de conception ou d'une position anormale de la chose.

L'anormalité du fait de la chose, nécessaire dans le droit de la responsabilité civile, n'est pas non plus étrangère au droit pénal.

2. L'anormalité dans la responsabilité pénale du fait des choses

45. Existence de l'anormalité en droit pénal. La notion d'anormalité est, au contraire, peu utilisée en droit pénal, ou pas de manière explicite ; il est plus souvent question d'élément injuste²²² ou d'illicéité pénale²²³. Cette dernière notion a été définie par un auteur, par l'étude notamment du droit allemand et par l'observation du droit civil, comme « *la transgression, en matière pénale, de la norme générale de civilité* »²²⁴, laissant apparaître ainsi la notion d'anormalité. L'auteur rapproche d'ailleurs illicéité civile et illicéité pénale en ce qu'elles constituent « *des méconnaissances de la norme fondamentale de comportement* »²²⁵ et traduisent « *une certaine anormalité dans l'activité de l'individu* »²²⁶. Le manque de littérature pénaliste française sur la question s'explique par le fait que l'anormalité de l'acte, dans son versant pénal, est souvent déjà contenue dans le texte d'incrimination. Le juge n'a pas ainsi à la qualifier mais plus

²¹⁷ Civ. 2, 16 oct. 2008, n° 07-17.485 : l'anormalité de la chose résulte de « *son état, sa position ou son fonctionnement* ».

²¹⁸ Philippe BRUN, *op. cit.*, n° 391.

²¹⁹ Civ. 16 nov. 1920, DP 1922. 1. 25.

²²⁰ Dans le même sens, V. Stéphanie HOURDEAU-BODIN, *Droit à réparation, Responsabilité du fait des choses, intervention de la chose*, J.-Cl. civil code, Art. 1382 à 1386, Fasc. 150-40, sept. 2013 (actualisation nov. 2017), n° 26.

²²¹ Jérôme JULIEN, « Responsabilités du fait d'autrui », préc., n° 7801-1.

²²² V. André VITU, « De l'illicéité en droit criminel français », Rapport présenté à l'occasion des 2^e journées franco-helléniques de droit comparé à Nancy, *Bull. de la Sté de législation comparée*, 1984, p. 135.

²²³ Bien qu'une réelle étude soit encore rare. V. *Ibid.*, p. 127 et s.

²²⁴ V. *Ibid.*, p. 133 ; il parle ici d'illicéité matérielle.

²²⁵ *Ibid.*

²²⁶ *Ibid.*

simplement à caractériser la condition qui la contient²²⁷. L'anormalité est ici celle que le législateur a prise en compte pour incriminer le comportement la recelant : elle est un outil de législation. Néanmoins, une forme d'anormalité apparaît implicitement dans la caractérisation des infractions non intentionnelles matérielles, l'acte devant être différent de celui qu'aurait eu le bon père de famille ou la personne raisonnable ; l'anormalité est ici outil de qualification.

Pareille anormalité intervient également dans la responsabilité pénale du fait des choses dès lors cependant qu'elle est désignée par le législateur.

46. Existence de l'anormalité dans la responsabilité pénale du fait des choses.

Ainsi que le fait observer le Professeur ROBERT, il est des incriminations dans lesquelles le législateur « *au lieu de viser un comportement humain [...] se réfère à une situation de fait considérée comme illicite* »²²⁸. La responsabilité pénale du fait des choses trouve dans ces infractions un champ privilégié, la situation de fait considérée comme illicite pouvant prendre la forme d'un fait d'une chose. Pareille hypothèse supposera de caractériser l'illicéité du fait de la chose, dont on a vu qu'elle était un concept présentant un lien avec celui d'anormalité ; on peut donc considérer qu'il y a bien une exigence d'anormalité du fait de la chose dans cette hypothèse. Ce sera en particulier le cas de l'application des infractions de blessures et homicide non intentionnels en cas de violation d'une obligation de prudence ou de sécurité comportant une norme de conduite applicable à une chose. C'est ainsi que l'obligation de sécurité, prévue par les articles L. 4311-1 à L. 4311-3 du Code du travail et imposant que les équipements de travail soient « *conçus ou construits* » de telle manière qu'ils « *n'exposent pas les personnes à un risque d'atteinte à leur sécurité ou leur santé* », comporte une norme de conduite applicable aux équipements de travail. L'anormalité de leur structure établie pourra permettre la caractérisation de l'infraction de blessures involontaires dès lors qu'elle aura provoqué des blessures.

Plus largement, et au-delà des incriminations présentant une telle configuration, le législateur prend parfois en compte l'anormalité du fait de la chose au moment de l'élaboration de la loi en en faisant une condition de l'infraction. En permettant la caractérisation de « *l'un des agissements définis par une disposition législative ou réglementaire* »²²⁹, ce fait traduit alors la violation

²²⁷ Cette idée transparait dans la définition de l'illicéité pénale donnée par André VITU, qui serait la « transgression, manifestée par l'un des agissements définis par une disposition législative ou réglementaire, de la norme de civilité, envisagée à travers l'un ou l'autre des biens juridiques que les pouvoirs publics ont retenus comme dignes de la protection pénale » (*op. cit.*). L'auteur considère d'ailleurs que l'illicéité pénale ne peut être que formelle en raison de sa typicité, contrairement à l'illicéité civile qui est atypique. En réalité, il nous semble que l'illicéité matérielle est contenue dans le texte, ce qui implique que la caractérisation de l'illicéité formelle suppose celle de l'illicéité matérielle.

²²⁸ Jacques-Henri ROBERT, *Droit pénal général*, PUF, 6^e éd., 2005, p. 207.

²²⁹ André VITU, *op. cit.*

de la norme de civilité. Autrement dit, le fait de la chose présente une anormalité désignée par la loi. C'est le cas par exemple des pratiques commerciales trompeuses qui supposent que le message publicitaire soit trompeur, ce qui constitue son anormalité. En dehors de cette désignation par la loi, la jurisprudence ne présente pas explicitement d'hypothèse dans laquelle l'anormalité est qualifiée.

47. Manifestations de l'anormalité du fait de la chose en droit pénal : législation.

Les incriminations s'appliquant spécifiquement aux dommages causés par une chose, premièrement, prévoient une anormalité du fait de la chose et même, plus exactement, une anormalité de la chose.

L'anormalité de la chose – de son état, pour reprendre une terminologie connue de la responsabilité civile – se manifeste sous différentes formes : son caractère dangereux, son caractère trompeur ou encore sa falsification. Le caractère dangereux de la chose se retrouve dans les blessures involontaires aggravées, car causées par un chien dangereux²³⁰, son caractère trompeur dans les publicités de nature à induire en erreur²³¹, son caractère falsifié dans les falsifications²³². Dans les infractions formelles, la référence à une telle anormalité se confond avec l'aptitude causale du résultat de la chose — autrement dit la dangerosité — que nous avons décrite²³³.

Outre l'anormalité affectant la chose, certaines incriminations peuvent sanctionner le non-respect d'une norme de conduite applicable à la chose ; c'est ainsi que le Code rural interdit la divagation d'animaux, dont le non-respect constitue une contravention. C'est ici la conduite de la chose et non ses caractéristiques qui est désignée comme anormale.

48. Manifestations de l'anormalité du fait de la chose en droit pénal : jurisprudence. Dans l'application jurisprudentielle d'incriminations ne requérant pas explicitement le fait anormal d'une chose, bien souvent des infractions matérielles, secondement, l'anormalité du fait de la chose est caractérisée par la violation d'une obligation. La Cour de cassation a ainsi pu faire référence à l'anormalité de la chose, dont la caractérisation n'était pas prévue par le texte, pour préciser qu'elle n'était pas nécessaire pour établir la faute de l'individu. Cette faute constituait la violation d'une obligation relative à une chose et était

²³⁰ C. pén., art. 222-20-2, 6°.

²³¹ C. cons., art. L. 121-1 (anc.). La publicité trompeuse entre aujourd'hui dans le champ d'application des pratiques commerciales trompeuses (C. cons., art. L. 121-2 et s.).

²³² C. cons., art. L. 413-1 (interdiction de vente de produits falsifiés).

²³³ V. *supra* n° 31.

caractérisée en l'occurrence par le fait anormal de la chose en question²³⁴. C'est le cas d'une affaire dans laquelle des chiens ont agressé une passante qui en est décédée. La Cour de cassation commence par déduire de l'article 121-3 du Code pénal que « *cause directement le dommage subi par une personne mordue par un chien la faute de négligence du propriétaire de l'animal l'ayant laissé sortir de chez lui sans être contrôlé et tenu en laisse* » pour casser la solution de la cour d'appel ayant retenu que « *les opérations d'expertise ont montré [l'] apparente absence de dangerosité [des chiens]* », dont les juges « *déduisent l'absence de violation d'une obligation particulière de sécurité prévue par la loi ou le règlement ainsi que l'inexistence d'une faute caractérisée* »²³⁵. L'anormalité de la chose, la dangerosité, était ici inexistante mais n'était pas nécessaire pour l'engagement de la responsabilité pénale de l'individu, dès lors que l'anormalité de la conduite de la chose était établie : l'état de divagation. La jurisprudence s'appuie ainsi toujours sur l'anormalité du fait de la chose *telle qu'elle est prévue par le texte d'incrimination* fondant la condamnation.

L'anormalité du fait de la chose peut donc varier suivant la configuration de l'incrimination mais elle semble toujours présente en matière de responsabilité pénale du fait des choses. Permettant sa constitution, elle en est donc un élément d'identification.

49. L'anormalité du fait de la chose peut ainsi jouer un rôle en droit pénal, comme en responsabilité civile, à cela près qu'elle est désignée par le législateur en raison du principe de légalité criminelle. Ce rôle permet d'expliquer que le fait de la chose permette de caractériser l'acte incriminé, défini au regard de pareille situation illicite, et indique que l'illicéité réside en ce cas dans le fait de la chose.

PARAGRAPHE 2 : L'ASPECT PSYCHOLOGIQUE DE LA FAUTE PERSONNELLE EVINCE PAR LE FAIT DE LA CHOSE

50. L'aspect psychologique de la faute personnelle, qui correspond à l'état d'esprit du responsable de l'infraction, ne peut être caractérisé par la chose. Il est pourtant des cas où la responsabilité pénale pourra procéder du seul fait de la chose, l'état d'esprit étant indifférent ou inconsistant.

²³⁴ Crim., 21 janv. 2014, n° 13-80267, préc.

²³⁵ *Ibid.*

51. Faute contraventionnelle. D'abord, le domaine contraventionnel est le champ privilégié de la responsabilité pénale du fait des choses en ce que, parmi les contraventions²³⁶, un certain nombre ne nécessite pas de rechercher l'état d'esprit de l'individu²³⁷, leur seule matérialité étant suffisante²³⁸. Les auteurs ne s'entendent pas tous sur la raison de cette indifférence : certains l'expliquent par l'absence d'aspect psychologique de la faute contraventionnelle²³⁹, d'autres par son caractère présumé²⁴⁰ et d'autres encore considèrent qu'elle n'est pas différente de l'imprudence morale dans les délits non intentionnels²⁴¹. Quoi qu'il en soit, l'indifférence à cet état d'esprit, combinée à la caractérisation de la matérialité de l'infraction par le fait d'une chose, permet de trouver dans les contraventions diverses manifestations de la responsabilité pénale du fait des choses²⁴², c'est-à-dire d'hypothèses dans lesquelles le fait d'une chose suffit à les caractériser. Ainsi, les contraventions de divagation d'animaux²⁴³ ou encore de nuisance sonore²⁴⁴ font-elles partie de ce domaine, bien que la jurisprudence conditionne parfois leur sanction par une certaine attitude intellectuelle de l'agent²⁴⁵.

²³⁶ Sur la notion de contravention, V. not. François CHABAS, « La notion de contravention », *Rev. sc. crim.*, 1969, p. 1 et s. et p. 281 et s. ; Jean SALVAIRE, « Délits, contraventions, délits-contraventions », *JCP*, 1962, I, 1732, et « Contraventions 1975 », *JCP G*, 1975, I, doct. 2741 ; Jean-Charles SCHMIDT, « L'élément intentionnel en matière de contraventions et plus spécialement en matière de contraventions de grande voirie », *préc.*, p. 387 et s.

²³⁷ Roger MERLE et André VITU, *op. cit.*, n° 592.

²³⁸ Solution ancienne : Crim., 20 juil. 1838, *Bull. crim.*, n° 237 ; Crim., 22 févr. 1844, *Bull. crim.*, n° 59 ; Crim., 17 nov. 1871, *S.*, 1872, I, 48 ; Crim., 16 juil. 1898, *S.*, 1900, I, 109 ; Crim., 22 nov. 1912, *Bull. crim.*, n° 570 ; Crim., 20 sept. 1917, *Bull. crim.*, n° 212 ; Crim., 7 mars 1918, *S.*, 1921, I, 89 ; et réitérée : V. par exemple, Crim., 20 juin 2000, n° 99-86.984 ; Crim. 13 oct. 2020, n° 20-80.468.

²³⁹ V. not. Adrien-Charles DANA, *Essai sur la notion d'infraction pénale*, *préc.*, n° 279, p. 291 : qui considère que la faute contraventionnelle « a un contenu strictement matériel ».

²⁴⁰ V. not. Émile GARÇON, *Code pénal annoté*, *préc.*, art. 1, n° 111 et s. ; Alfred LEGAL, « La responsabilité sans faute », in *La chambre criminelle et sa jurisprudence. Recueil d'études en hommage à la mémoire de Maurice Patin*, Cujas, 1998, p. 132 ; Philippe MERLE, *Les présomptions légales en droit pénal*, LGDJ, Bibliothèque de sciences criminelles, t. 9, 1970 ; Xavier PIN, « La notion de faute en droit pénal (121-3=0 ?) », *préc.* ; Jean-Charles SCHMIDT, *op. cit.*, p. 397.

²⁴¹ Julien LAGOUTTE, *Les conditions de la responsabilité en droit privé. Éléments pour une théorie générale de la responsabilité juridique*, *préc.*, n° 404.

²⁴² Dans le même sens, Jean-Charles SCHMIDT, *op. cit.*, p. 395.

²⁴³ C. pén., art. R. 622-2.

²⁴⁴ C. pén., art. R. 623-2.

²⁴⁵ Dans le même sens, Stéphane DETRAZ, « L'hypothèse d'une responsabilité pénale du fait des choses », *préc.*, n° 10, p. 234. C'est en effet le cas dans les applications jurisprudentielles de la contravention de nuisance sonore, les juges vérifiant que le responsable a conscience du bruit (Crim., 11 janv. 2005, n° 04-83.332 [abolements de chiens]) et relèvent parfois même, en plus de cette conscience du trouble causé au voisinage, l'absence de mesure prise pour y remédier (Crim., 1^{er} déc. 1999, n° 99-83.546). V. toutefois Crim., 4 sept. 2007, n° 07-80.072, qui ne fait pas référence à cette conscience mais seulement à « la compétence, (aux) pouvoirs et (aux) moyens nécessaires pour remplir les fonctions de contrôle et de surveillance des manifestations qu'il organisait ». C'est plus aléatoire dans les applications jurisprudentielles de la contravention de divagation d'animaux, les juges vérifiant parfois « si le gardien a manqué à son obligation de surveillance » (Stéphane DETRAZ, *op. cit.*, note 26), parfois non (CA Bastia, 12 sept. 2001, 2001/00195).

52. Faute non intentionnelle simple. Ensuite, l'inconsistance de l'état d'esprit concerne également parfois la faute non intentionnelle.

Si la faute d'imprudence simple, d'une part, consiste, dans son aspect psychologique, dans un « *défaut de tension d'esprit* »²⁴⁶, l'agent n'ayant pas ou insuffisamment tendu sa volonté afin d'adopter le comportement que la collectivité attend de lui, et nécessite donc que l'agent ait une certaine attitude intellectuelle, cette condition ne pourra être établie qu'à partir du seul comportement matériellement imprudent²⁴⁷. Cela permet de conclure, avec un auteur, que « *l'imprudence pénale simple est (...) essentiellement objective, en ce qu'elle repose principalement sur l'élément matériel* »²⁴⁸. Dès lors que l'imprudence matérielle suppose une appréciation du comportement de l'agent — l'absence de diligences normales —, l'aspect psychologique de la faute résultera bien souvent de cette appréciation. Autrement dit, lorsqu'il sera considéré que le comportement n'est pas celui qu'aurait adopté la personne raisonnable, imprudence matérielle, le défaut de tension d'esprit en sera déduit, imprudence morale. Dès lors, en matière de responsabilité pénale du fait des choses, si l'aspect matériel de la faute est caractérisé par le fait de la chose, ce serait encore de ce dernier que l'aspect psychologique de la faute serait déduit²⁴⁹.

Cette inconsistance se manifeste davantage encore lorsque la faute non intentionnelle consiste dans la violation d'une obligation de prudence ou de sécurité. La loi du 13 mai 1996 et celle dite Fauchon du 10 juillet 2000 ont chacune prévu que cette faute non intentionnelle devait faire l'objet d'une appréciation²⁵⁰. La première loi permettait d'apporter la preuve que l'agent a entrepris toutes diligences normales et donc qu'il n'avait commis aucune imprudence matérielle (« *il y a également délit, lorsque la loi le prévoit, en cas d'imprudence, de négligence ou de manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou les règlements **sauf** si l'auteur des faits a accompli les diligences normales [...]* ») ; la seconde fait de ces diligences une condition positive de toute faute simple, le juge devant avoir recours à une appréciation *in abstracto* circonstanciée du comportement de l'agent (« *Il y a également délit, lorsque la loi le prévoit, en cas de faute d'imprudence, de négligence ou de manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, **s'il***

²⁴⁶ Valérie MALABAT, *Appréciation in abstracto et appréciation in concreto en droit pénal*, préc., n° 361, p. 295.

²⁴⁷ *Ibid.*, n° 361, p. 295, et n° 467, p. 386.

²⁴⁸ François ROUSSEAU, « L'unité des fautes civile et pénale », in Valérie MALABAT, Bertrand DE LAMY, Muriel GIACOPELLI (dir.), *Droit pénal : le temps des réformes*, préc., n° 11, p. 122.

²⁴⁹ Dans le même sens, Stéphane DETRAZ, op. cit., n° 11, p. 235, qui soutient que « l'individu tenu de surveiller sa chose était ipso facto responsable lorsque celle-ci était à l'origine du dommage, la survenue de ce dernier démontrant que le gardien avait failli à son devoir de vigilance. »

²⁵⁰ Dans le même sens, V. not. Alain SERIAUX, « L'appréciation de la faute pénale d'imprudence en droit français contemporain », *Rev. sc. crim.*, 2017, p.231, n° 9, qui soutient que « *le seul fait de la transgression ne devrait plus suffire à constituer la faute d'imprudence* ».

est établi que l'auteur des faits n'a pas accompli les diligences normales [...] ». Autrement dit, et comme l'explique le Professeur PIN, les diligences normales sont sorties d'« une logique justificative » pour présenter une « vertu constitutive »²⁵¹. Pourtant, la jurisprudence persiste parfois à faire de la violation d'une obligation de prudence ou de sécurité une faute purement normative, dépourvue de dimension subjective, en « *présum(ant) souvent l'absence de diligences normales à partir du constat d'un manquement aux obligations légales ou réglementaires* »²⁵². Autrement dit, cette violation ne fait pas l'objet d'une appréciation : son simple constat permet d'établir tant l'absence de diligences normales (aspect matériel de l'imprudence) que le défaut de tension d'esprit (aspect subjectif de l'imprudence). C'est ainsi qu'alors que le tribunal correctionnel de Toulouse retient que la simple démonstration de la violation d'une règle de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement n'est pas suffisante pour caractériser les délits de blessures et homicide involontaires²⁵³, la chambre criminelle de la Cour de cassation considère que « *tout manquement par le conducteur d'un véhicule à ses obligations de prudence et de sécurité est nécessairement incompatible avec les diligences normales que lui impose le Code de la route, et caractérise, à sa charge, la faute définie par la Loi du 13 mai 1996* »²⁵⁴. Le maintien de la répression des « *poussières de fautes* » offre alors à la responsabilité pénale du fait des choses l'occasion d'exister : la violation de pareille obligation pourra en effet se manifester objectivement par le fait d'une chose et emporter caractérisation de l'aspect psychologique de la faute²⁵⁵.

53. Faute non intentionnelle qualifiée. D'autre part, l'introduction, par la loi Fauchon, de l'exigence d'une faute qualifiée — caractérisée ou délibérée — dès lors que le comportement de l'agent entretient une relation de causalité indirecte avec le résultat, aurait pu réduire les occurrences de responsabilité pénale du fait des choses²⁵⁶. Cependant, outre que la jurisprudence qualifie, particulièrement dans l'hypothèse de blessures ou homicide causés par un animal, le lien de causalité entre la faute du propriétaire et le résultat de direct²⁵⁷, la faute

²⁵¹ Xavier PIN, *op. cit.*, p. 109.

²⁵² *Ibid.* Adde Alain SERIAUX, *op. et loc. cit.*

²⁵³ T. corr. Toulouse, 19 févr. 1997, *Gaz. Pal.*, 1997, 1, 396, note RIERA ; *Rev. sc. crim.*, 1997, p. 835, obs. Yves MAYAUD ; CA Toulouse, 29 janv. 1998, *D.*, 1999, p. 56, note BENOIT.

²⁵⁴ *Crim.*, 2 avr. 1997, n° 95-85.564 ; *Rev. sc. crim.*, 1997, p. 837, obs. Yves MAYAUD. V. cependant V. *Crim.*, 14 janv. 1998, n° 96-86.397 (chevaux s'étant échappés de l'enclos et ayant été heurtés par un véhicule dont plusieurs passagers sont décédés ; les juges établissent que le gardien n'a pas exercé correctement la surveillance de ceux-ci).

²⁵⁵ V. *infra* n° 216.

²⁵⁶ Stéphane DETRAZ, *op. cit.*, n° 12, p. 235.

²⁵⁷ V. *supra* n° 26.

caractérisée connaît une « *irrésistible ascension* »²⁵⁸. Elle suppose d'avoir « *expos[é] autrui à un risque d'une particulière gravité* » que l'agent « *ne pouv[ait] ignorer* » et donc notamment une conscience de ce risque. Cette conscience du risque est appréciée avec une certaine rigueur à l'égard des professionnels ; pour ce qui nous intéresse, la qualité de la personne, révélatrice d'un lien avec la chose, pourra impliquer la connaissance du danger que peut représenter la chose²⁵⁹ de sorte que l'on a pu y voir une « *l'absorption de la faute ordinaire* »²⁶⁰. Suivant cette analyse, la conscience du risque n'est pas vérifiée mais présumée²⁶¹ ; resterait à caractériser une faute exposant à un risque grave, ce qui est une forme de la faute ordinaire. La faute délibérée, au contenu subjectif plus marqué, suppose la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité. La jurisprudence s'écarte parfois de l'aspect subjectif de la faute délibérée en se satisfaisant d'un constat de la violation d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité²⁶², qui pourrait tout à fait concerner une chose.

54. Faute intentionnelle. Enfin, l'érosion de l'aspect psychologique de la faute existe également en matière intentionnelle. L'intention, qui a pu être qualifiée de « *factice, artificielle, absolument inutile* »²⁶³, est en effet bien souvent inconsistante. Le Professeur PIN explique ce phénomène par la *déduction* ou la *réduction*²⁶⁴ dont l'intention fait l'objet.

L'intention pourra être *déduite*, premièrement, des circonstances de commission de l'infraction. Cette déduction est nécessaire, l'esprit de l'homme ne pouvant être sondé. C'est ainsi qu'en cas de meurtre, les circonstances de commission de l'infraction telles que la région dans laquelle les coups sont portés sont celles sur lesquelles se fonde le juge pour déterminer si l'agent était animé au moment des faits de l'intention de tuer²⁶⁵. Une autre forme de la déduction de l'intention existe en droit positif, dans laquelle elle impliquée par la caractérisation d'un autre élément — matériel — de l'infraction, par exemple en matière de diffamation ou d'abus de confiance, la jurisprudence considérant en cette dernière hypothèse que « *l'affirmation de la mauvaise foi [est] nécessairement incluse dans la constatation du détournement* »²⁶⁶.

²⁵⁸ Patrick MORVAN, « L'irrésistible ascension de la faute caractérisée : l'assaut avorté du législateur contre l'échelle de la culpabilité », in *Le droit pénal à l'aube du troisième millénaire. Mélanges Jean Pradel*, Cujas, 2007, p. 443 s.

²⁵⁹ V. *infra* n° 211.

²⁶⁰ Xavier PIN, *op. cit.*, p. 106 et s.

²⁶¹ Xavier PIN, *op. cit.*, p. 107.

²⁶² Patrick MORVAN, *op. cit.*, p. 460-461.

²⁶³ Robert LEGROS, *L'élément moral dans les infractions*, thèse Bruxelles, 1952, n° 104.

²⁶⁴ Chacun de ces termes étant empruntés à Xavier PIN, *op. cit.*, p. 100 et 102. *Adde* Stéphane DETRAZ, « L'intention coupable est-elle encore le principe ? », in Laurent SAENKO (dir.), *Le nouveau code pénal, 20 ans après*, 2015, p. 63 et s.

²⁶⁵ Crim., 9 janv. 1990, n° 89-85.889, Bull. crim., n° 15

²⁶⁶ Crim. 12 mai 2009, *Dr. pén.* 2009, comm. 108, obs. Michel VERON.

L'intention pourra encore être *réduite*, secondement, à la seule connaissance de l'interdit alors qu'elle requiert la volonté des composantes matérielles décrites dans l'incrimination²⁶⁷, confinant alors à la présomption dès lors que cette connaissance est elle-même acquise du fait de l'adage suivant lequel nul n'est censé ignorer la loi²⁶⁸. Elle sera parfois encore réduite à une imprudence²⁶⁹. Ce sont dans ces deux dernières hypothèses que certaines formes de responsabilité pénale du fait des choses peuvent émerger. Pour ce qui est de la première, la jurisprudence considère, en matière de pratiques commerciales trompeuses, entre de nombreux autres exemples, « *que la seule constatation de la violation, en connaissance de cause, d'une prescription légale ou réglementaire implique de la part de son auteur l'intention coupable exigée par l'article 121-3, alinéa 1er, du Code pénal* »²⁷⁰. En ce cas, elle paraît se contenter de la matérialité – la violation de l'obligation – et de la connaissance de l'interdit. La seconde hypothèse est elle aussi illustrée en jurisprudence. A ainsi pu être jugé qu'un fabricant commet l'infraction intentionnelle de tromperie dès lors qu'il n'a pas correctement organisé le contrôle de ses produits²⁷¹, ce qui pourra résulter de la seule constatation de non-conformité des produits. La volonté de tromper fait place à un défaut de tension de la volonté, donc une faute non intentionnelle²⁷², lequel est suffisamment caractérisé par l'anormalité de la chose. Dans chacune de ces hypothèses, l'intention est réduite à si peu de choses qu'on peut identifier une responsabilité pénale du fait des choses.

55. En définitive, l'aspect psychologique de la faute personnelle, bien qu'affirmée avec force au sein de l'article 121-3 du Code pénal, est bien souvent peu consistant, si bien qu'il permet l'émergence sans entrave d'une responsabilité procédant du seul fait d'une chose susceptible de caractériser chaque élément constitutif de l'infraction.

56. Conclusion du chapitre 1. — Le fait de la chose a été passé au prisme des éléments constitutifs classiques de l'infraction pour déterminer s'il pouvait s'y conformer.

Il en ressort que les règles générales de responsabilité pénale, légales ou jurisprudentielle, laissent en effet la place à une forme de responsabilité pénale du fait des choses. Le fait de la chose, duquel procède la responsabilité de l'agent, porte les traces de l'infraction. Le plus souvent, il peut caractériser les éléments objectifs de l'infraction, dès lors qu'ils sont

²⁶⁷ V. *infra* n° 171.

²⁶⁸ Dans le même sens, Xavier PIN, *op. cit.*, p. 103 ; Patrick MORVAN, *op. cit.*, p. 449.

²⁶⁹ Xavier PIN, *op. cit.*, p. 100 et 102.

²⁷⁰ Crim., 15 déc. 2009, n° 09-83.059, *Dr. pénal*, 2010, comm. 41, obs. Jacques-Henri ROBERT.

²⁷¹ Crim., 12 avr. 1976, *D.*, 1977, p. 239.

²⁷² V. *infra* n° 163.

déconnectés de la personne du responsable. Le développement de règles jurisprudentielles érodant l'élément subjectif de l'infraction, la culpabilité, a par ailleurs pour conséquence de faire procéder la responsabilité du seul fait de la chose. Parfois, le législateur ira plus loin encore en prévoyant que la seule chose révèle l'infraction, en ce qu'elle en constitue l'objet ou le produit²⁷³ : son existence même atteste la commission de l'infraction. Dans ce cas, les développements qui précèdent ne trouvent pas à s'appliquer dès lors que l'implication causale de la chose ne pose pas question.

Il apparaît dès à présent que, si le fait de la chose est accueilli conformément aux règles qui se dégagent du droit positif, celles-ci témoignent cependant d'une altération des éléments constitutifs de l'infraction, qui se recentrent sur le fait de la chose : la commission fait place à l'omission, les termes du lien causal sont parfois modifiés, l'anormalité change d'objet, l'élément moral est évincé, de droit ou de fait. On observe ainsi un déplacement des conditions de l'infraction vers le fait de la chose.

S'il apparaît central, le fait de la chose n'est pourtant pas suffisant. Il doit s'accompagner d'une désignation spécifique du responsable afin de conclure à l'existence d'une responsabilité pénale du fait des choses.

²⁷³ Il constituera en ce cas un indice de la commission de l'infraction, V. *infra* n° 192.

Chapitre 2 — La maîtrise de la chose, fondement de la désignation du responsable du fait de la chose

57. Pour que la responsabilité procède du fait de la chose, il ne suffit pas qu'il permette à lui seul la caractérisation de l'infraction. Il faut encore que la désignation du responsable repose sur son lien avec la chose, de la même manière que la responsabilité pénale dite du fait d'autrui suppose que la désignation du responsable repose sur sa relation avec autrui, auteur de l'infraction. Autrement dit, la forme particulière d'infraction qui caractérise la responsabilité pénale du fait des choses doit s'accompagner nécessairement d'une forme également spécifique de désignation du responsable, influencée par l'intervention de la chose dans la production du résultat, pour qu'il puisse être utile d'offrir à ces hypothèses une terminologie spécifique. Or, une telle influence peut être observée en droit positif : la désignation du responsable de l'infraction se fonde en effet parfois sur la maîtrise de la chose intervenue d'une quelconque manière dans la commission de l'infraction. Le responsable désigné entretient dans ces hypothèses un lien avec la chose, lui commandant d'agir d'une certaine manière et qui constitue alors la raison de cette désignation.

Il nous faut apporter quelques précisions : ce mode de désignation du responsable est celui requis pour pouvoir parler utilement de responsabilité procédant du fait de la chose, à condition toutefois que le fait de la chose suffise à caractériser l'infraction. Mais après avoir étudié cette composante – le fait de la chose – nous nous concentrerons ici sur ce mode de désignation spécifique, sans limiter notre analyse aux hypothèses vérifiant la première composante étudiée. Il est en effet des hypothèses dans lesquelles le mode de désignation que nous allons étudier ne s'accompagne pas d'un fait de la chose tel que nous l'avons identifié, c'est-à-dire permettant à lui seul de caractériser l'infraction. Autrement dit, si le mode de désignation spécifique existe, l'absence de la première composante identifiée exclut de parler de responsabilité pénale du fait des choses. Cela étant précisé, dans toutes les hypothèses dont nous allons parler maintenant, la désignation du responsable est spécifique et caractérisée par des traits communs imprégnés de l'existence du fait d'une chose, même insuffisant à caractériser entièrement à lui seul l'infraction, en particulier s'agissant de son fondement.

58. Notion de fondement. Désigner la personne responsable, du fait d'une chose ou pas, ne peut se faire de manière arbitraire. Les raisons de cette désignation correspondent à ses fondements. La désignation du responsable lorsqu'intervient une chose dans la commission d'une infraction se présente parfois de manière originale en ce qu'elle repose sur deux fondements, l'un objectif, l'autre subjectif. Précisément, le **fondement objectif** correspond à

la maîtrise que l'agent a sur la chose, un lien objectif entre chose et responsable étant établi. En raison de cette maîtrise, il est raisonnable d'attendre de la personne qu'elle agisse de telle manière que la chose ne cause pas de résultat. Il en découle un devoir de surveillance à l'égard de la chose, dont le non-respect est constitutif d'une faute personnelle²⁷⁴ et se rapporte donc au **fondement subjectif**²⁷⁵ de la désignation du responsable. Le fondement objectif de cette désignation, en ce qu'il manifeste un lien unissant le responsable à la chose, permet de s'assurer que la responsabilité procède du fait de la chose. Le fondement subjectif assure, quant à lui, le respect du subjectivisme de la responsabilité pénale.

La désignation du responsable, dans une telle hypothèse, est ainsi être fondée sur la maîtrise de la chose (**Section 1**) sur laquelle se fonde un devoir spécifique de surveillance (**Section 2**).

Section 1 – La maîtrise de la chose, critère de désignation du responsable du fait de la chose

59. Le critère de désignation du responsable du fait de la chose, pour que cette responsabilité procède effectivement de ce dernier, doit être révélateur d'un lien entre le responsable et la chose. Or, selon une première approche, le responsable du résultat causé par une chose revêt une certaine qualité. Elle constitue en ce cas le critère apparent, visible, immédiat de la responsabilité pénale du fait des choses. Cependant, s'il est souvent fait référence à la qualité du responsable, c'est en raison de ce qu'elle révèle du lien unissant le responsable à la chose instrument du dommage : le critère réel, invisible, médiat est alors la maîtrise de la chose. On le retrouve d'ailleurs au-delà des seules hypothèses dans lesquelles une certaine qualité est requise. La qualité est ainsi le critère formel de désignation du responsable (**Paragraphe 1**), la maîtrise sur la chose étant le critère matériel (**Paragraphe 2**).

PARAGRAPHE 1 : LA QUALITE, CRITERE FORMEL DE DESIGNATION DU RESPONSABLE

60. L'infraction dans laquelle une chose est intervenue dans la production du résultat est souvent reprochée à l'agent ayant une qualité spécifique. Elle apparaît dans ces cas comme un préalable nécessaire qui la désigne comme le critère formel de désignation du responsable,

²⁷⁴ Ce qui ne remet pas en cause la démonstration opérée quant à l'éviction de la faute personnelle : nous verrons qu'elle demeure une condition requise.

²⁷⁵ En droit de la responsabilité civile, le fondement subjectif désigne en effet la faute, v. Philippe LE TOURNEAU, *La responsabilité civile*, Que sais-je ?, PUF, 2003, p. 9 et s.

car faisant partie de la qualification légale. Cette intégration de la qualité au comportement incriminé est plus ou moins patente, la référence pouvant être explicite (A) ou implicite (B).

A- La référence explicite à la qualité du responsable

61. Dans nombre d'hypothèses où intervient le fait d'une chose dans la caractérisation de l'infraction, la qualité de l'agent est érigée en condition préalable de la norme pénale, la qualité étant alors nécessaire à l'imputation fonctionnelle — c'est-à-dire fondée sur la fonction de l'agent²⁷⁶ — d'une infraction (1) ou à la constitution de l'infraction (2).

1. La qualité, fondement de l'imputation

62. Le droit positif renferme plusieurs modes d'imputation pour lesquels la qualité constitue le critère d'imputation et qui peuvent, dans leur application, appréhender un fait de la chose. On les rencontre particulièrement dans les matières techniques. Par exemple, en matière douanière, est réputé responsable de la fraude le détenteur de la marchandise frauduleuse²⁷⁷ ; en matière fiscale et spécifiquement de contributions indirectes, le propriétaire des marchandises est responsable des infractions à la réglementation commises à l'occasion de leur transport ou leur commerce. Outre ces hypothèses, nous nous concentrerons en particulier sur deux modes d'imputation, celui régissant les infractions de presse et celui s'appliquant aux chefs d'entreprise.

63. Imputation des infractions de presse. Sont responsables pénalement des infractions commises par la voie de la presse, en application de l'article 42 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, qui les désignent auteurs principaux de celles-là, « *les directeurs de publication ou éditeurs* », « *les auteurs* », « *les imprimeurs* », « *les vendeurs, les distributeurs et afficheurs* ». Ce mécanisme d'imputation de l'infraction devrait, selon certains auteurs, être analysé comme une forme de responsabilité pénale du fait d'autrui²⁷⁸. Au contraire, pour d'autres, il devrait être considéré comme une simple application particulière de la responsabilité du fait personnel, ce

²⁷⁶ Murielle BENEJAT, *La responsabilité pénale professionnelle*, Dalloz, Nouvelle bibliothèque de thèses, vol. 111, 2012, n^{os} 296 et s.

²⁷⁷ C. douanes, art. 392.

²⁷⁸ Bernard BEIGNIER, Bertrand DE LAMY et Emmanuel DREYER, *Traité de droit de la presse et des médias*, LexisNexis, 2009, n^o 1115 ; Emmanuel DREYER, « L'auteur de l'infraction de presse : auteur naturel ou artificiel ? », *Dr. pénal*, sept. 2008, Étude n^o 18, n^o 3.

dernier étant le fait de publication, et non le fait d'expression²⁷⁹. Dans cette hypothèse, le « *fait de publicité* » serait « *imputé à des personnes légalement désignées selon un ordre justifié par le pouvoir de publication* »²⁸⁰. À l'étude, les infractions prévues dans la loi de 1881, et pouvant être commises par la voie de la presse écrite ou audiovisuelle, ne présentent pas toutes la même structure. La formulation tend à faire tantôt de l'acte de publication, tantôt de l'expression d'une opinion, l'acte réprimé.

64. Délit de publication. Les délits de publication supposent que l'acte incriminé soit le fait de publication : c'est ainsi que sont interdites et réprimées la publication des actes d'accusation²⁸¹ ou encore la diffusion de l'image d'une personne entravée et mise en cause à l'occasion d'une procédure pénale, sans son accord et alors qu'elle n'a pas encore été condamnée²⁸². C'est ici l'acte de publication — le fait de rendre public — qui est incriminé. Dans ce type d'infraction, l'application des règles prévues à l'article 42 de la loi de 1881 semble presque naturelle : chaque catégorie de personne visée joue bien un rôle dans la publication, rôle plus ou moins important. Celui qui rend public, en matière de presse et de communication audiovisuelle, peut être le directeur de publication ou l'éditeur, mais seulement d'un point de vue intellectuel²⁸³ : il fait publier, il prend la décision de publication. D'un point de vue matériel, les imprimeurs, vendeurs, distributeurs et afficheurs sont ceux qui portent à la connaissance du public l'information ou l'expression. L'objet de la publication pourra supposer l'action d'un tiers : l'image du mis en cause a été fixée par quelqu'un²⁸⁴, le sondage d'opinion réalisé par quelqu'un également²⁸⁵. Ce tiers devrait plutôt être considéré comme un complice de cette infraction en ce qu'il donne les moyens au directeur de publication de la commettre²⁸⁶. L'imputation des délits de publication constitue ainsi une forme classique de responsabilité du fait personnel. Mais les délits prévus dans la loi de 1881 ne sont pas tous des délits de publication.

²⁷⁹ Jean-Christophe SAINT-PAU, « La responsabilité pénale des infractions de presse », in *Le maintien de la spécificité de la loi du 29 juillet 1881*, Travaux de l'Institut de Sciences Criminelles et de la Justice, n° 1, p. 225 et s.

²⁸⁰ *Ibid.*, n° 7.

²⁸¹ Loi du 29 juil. 1881 sur la liberté de la presse, art. 38.

²⁸² Loi du 29 juil. 1881 sur la liberté de la presse, art. 35 *ter*, I.

²⁸³ Dans le même sens, Jean-Christophe SAINT-PAU, *op. cit.*, n° 18 ; Emmanuel DREYER, *op. cit.*, n° 12 : l'auteur considère que la publication « *doit s'entendre dans un sens purement intellectuel* », qui serait de « *prendre la décision de transmettre un contenu au public* », ce que fait le directeur de publication. Autre façon de dire que ce dernier est auteur moral en rendant publique une chose par la décision qu'il prend.

²⁸⁴ Loi du 29 juil. 1881 sur la liberté de la presse, art. 35 *ter*, I.

²⁸⁵ Loi du 29 juil. 1881 sur la liberté de la presse, art. 35 *ter*, II.

²⁸⁶ Jean-Christophe SAINT-PAU, *op. cit.*, n° 20.

65. Délits d'opinion. La loi de 1881 connaît également des délits d'opinion, qui incriminent des opinions jugées indésirables exprimées par la voie de la presse. C'est ainsi que, par exemple, la diffamation, commise par l'un des moyens d'expression prévus par le texte, est punie²⁸⁷, de la même manière que l'injure²⁸⁸ ou encore l'apologie de certains crimes²⁸⁹. Est ainsi incriminée l'**expression indésirable rendue publique**. Parfois, l'expression est déjà illicite en elle-même : c'est le cas de la provocation à la discrimination, à la haine ou à la violence²⁹⁰ ou de la diffamation²⁹¹. Parfois, l'expression n'est pas pénalement illicite, pas incriminée en elle-même, mais l'opinion est jugée indésirable, anormale.

Dans les deux hypothèses, la publication, en tant que moyen d'expression, permet de donner de l'ampleur à cette expression et d'augmenter le risque de trouble à l'ordre public²⁹², le risque d'atteinte à la valeur protégée par l'incrimination. Elle s'ajoute à l'anormalité de l'expression. La publication apparaît alors comme accessoire ; les faits justificatifs spéciaux que sont *l'exceptio veritatis* et l'exception de bonne foi semblent en être les marqueurs en ce qu'ils permettent de rendre l'expression normale²⁹³, la publication le devenant par conséquent elle aussi. En cela, le fait de publication semble plutôt relever du type de comportement requis en matière d'imputation participative qui correspond à l'hypothèse dans laquelle « *l'individu a contribué [à l'infraction], sans pour autant l'avoir commise* »²⁹⁴. Pourtant, l'auteur des propos ne pourra être considéré comme l'auteur principal de l'infraction que s'il est aussi celui qui rend publique l'expression ; ce sera le cas, par exemple, lorsque le moyen d'expression utilisé consistera à prononcer un discours dans une réunion publique²⁹⁵. En revanche, si la presse ou la communication audiovisuelle est le moyen d'expression utilisé, l'auteur principal sera le directeur de publication ou l'éditeur. Si le délit d'opinion nécessite une expression anormale rendue publique, il est curieux de considérer comme auteur principal celui qui rend publique cette expression et, en pareil cas, l'auteur des propos complice. En réalité, le but de la loi sur la

²⁸⁷ Loi du 29 juil. 1881 sur la liberté de la presse, art. 30 et s.

²⁸⁸ Loi du 29 juil. 1881 sur la liberté de la presse, art. 33 et s.

²⁸⁹ Loi du 29 juil. 1881 sur la liberté de la presse, art. 24, al. 3.

²⁹⁰ Loi du 29 juil. 1881, art. 24, al. 5 ; C. pén., art. R. 625-7 (provocation non publique à la discrimination, à la haine ou à la violence).

²⁹¹ Loi du 29 juil. 1881, art. 30 et s. ; C. pén., art. R. 621-1 (diffamation non publique).

²⁹² Emmanuel DREYER, *Responsabilités civile et pénale des médias*, 3^e éd., LexisNexis, 2011, n° 395.

²⁹³ Dans le même sens, Emmanuel DREYER, *op. cit.*, n° 8, « *le propos est déclaré légitime* ».

²⁹⁴ François Rousseau, *L'imputation dans la responsabilité pénale*, Dalloz, Nouvelle bibliothèque de thèses, vol. 89, 2009, n° 178 s. p. 209 et s. : ce procédé technique permet d'imputer l'infraction au complice et au chef d'entreprise. Toutefois, l'auteur fonde cette imputation sur la capacité d'influence du participant sur l'auteur de l'infraction, ce qui n'est pas notre cas, v. *infra* n° 74.

²⁹⁵ *Ibid.*, n° 178.

liberté de la presse, celui « *d'empêcher que la pensée se manifeste* »²⁹⁶, permet de comprendre ce choix. « *La loi peut bien [...] édicter des peines contre celui qui avec la parole ou la plume exprime une pensée qu'elle juge coupable, elle peut bien réprimer l'acte après qu'il s'est produit, mais elle ne saurait par aucun procédé pratique le prévenir et empêcher qu'il se produisit* », excepté si l'auteur a recours à la presse, un certain nombre d'intermédiaires intervenant entre l'expression de l'opinion et sa publicité et donc l'atteinte à l'ordre public²⁹⁷. Sanctionner celui qui a un pouvoir sur la publication peut prévenir une telle atteinte. Le choix de l'auteur principal semble alors être guidé par le rapport particulier qu'il entretient avec la publication, chose créée par l'action de publier et réalisée en matière de presse ou de communication audiovisuelle par le biais d'un support de communication²⁹⁸, dont le contenu est illicite en application de la loi de 1881. L'auteur de la publication est responsable en raison de cette dernière ; le résultat causé par le fait anormal de la chose — sa composition anormale — est ainsi imputé à l'agent en raison de sa qualité.

66. Imputation des infractions au chef d'entreprise. C'est aussi le cas de la responsabilité pénale du chef d'entreprise d'origine jurisprudentielle. La jurisprudence, au mépris de la légalité pénale, reproche en effet au chef d'entreprise les infractions commises par ses préposés. Ce que l'on sait moins, c'est que cette responsabilité s'applique également en présence de certains résultats, qui ne sont pas le fait de préposés mais le fait de choses, le chef d'entreprise « *répond[ant], naturellement [...] de ces choses* »²⁹⁹ en raison de sa fonction. Une telle hypothèse se manifeste lorsqu'il n'est nul besoin d'identifier l'auteur matériel de l'infraction, le fait de la chose suffisant à emporter la responsabilité du chef d'entreprise. Dans un cas comme dans l'autre, c'est la qualité du dirigeant qui fonde l'imputation de l'infraction.

C'est ainsi que la chambre criminelle condamne le chef d'entreprise pour défaut de clôture d'un puits d'ascenseur sans que l'agent à l'origine de l'infraction eût été identifié³⁰⁰, « *privilegi[ant], dans la genèse de l'infraction, la chose, la clôture inexistante, à l'homme, celui qui l'a enlevée* »³⁰¹. Le chef d'entreprise est ainsi responsable du fait des préposés et des choses de son entreprise, ce qui n'est pas sans rappeler la responsabilité civile du commettant du fait de ses préposés et, en tant que propriétaire, du fait des choses qu'il a sous sa garde, y compris lorsqu'elles sont utilisées par des personnes placées sous son autorité. Dans la première hypothèse, c'est

²⁹⁶ Georges BARBIER, *Code expliqué de la presse, Traité général de la police de la presse et des délits de publication*, t. 1, Marchal et Billard, 1887.

²⁹⁷ *Ibid.*, p. 2.

²⁹⁸ V. Emmanuel TRICOIRE, « La responsabilité du fait des choses immatérielle », préc., p. 990, selon qui la chose dans cette hypothèse est l'information.

²⁹⁹ François ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 271.

³⁰⁰ Crim., 29 févr. 1956, *Bull. crim.*, n° 213, cité par François ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 283.

³⁰¹ *Ibid.*

l'autorité patronale qui fonde la responsabilité du commettant³⁰² ; dans la seconde, c'est la garde, grâce à l'incompatibilité des qualités de gardien et de préposé. De la même manière, en droit pénal, là où le chef d'entreprise détient une capacité d'influence sur le préposé auteur de l'infraction, il détient pareille capacité sur la chose instrument du résultat.

Ces modes d'imputation fonctionnelle, nécessairement fondée sur la qualité, peuvent donc s'appliquer aux hypothèses dans lesquelles le résultat de l'infraction est causé par des choses. Cependant, dans la mesure où la prise en compte de la qualité est de l'essence même de ces modes d'imputation, leur étude n'est pas suffisante à conclure de façon certaine au lien entre qualité et responsabilité pénale du fait des choses. L'étude des infractions spéciales, nécessaire, permet de confirmer cette prise en compte.

2. La qualité, condition préalable de l'infraction

67. Infractions attitrées. La qualité peut faire figure de condition préalable d'infraction simple comme d'infraction aggravée susceptibles de s'appliquer alors qu'une chose est intervenue dans la production du résultat, conférant à celles-ci la forme d'une infraction attitrée.

68. Qualité dans l'infraction simple. C'est le cas, premièrement, de certaines infractions simples du Code pénal, qui, lorsque la chose est un animal, peuvent être uniquement commises par « **le gardien d'un animal susceptible de présenter un danger pour les personnes** »³⁰³. Hors Code pénal, de nombreuses infractions connaissent également des auteurs précis ayant une qualité traduisant un lien avec la chose instrument du dommage. Dans le Code de santé publique, par exemple, le gardien d'un animal ou d'une chose est responsable pénalement des nuisances sonores provoquées par eux³⁰⁴. C'est également le cas en matière maritime, le **capitaine du navire** étant l'auteur désigné de l'infraction de pollution des eaux du fait de rejet d'hydrocarbures par son navire³⁰⁵. La qualité est ici nécessaire à la qualification de l'incrimination et est en ce sens « *une composante de la norme pénale d'incrimination* » tout en étant « *distincte de l'infraction* », car étrangère au comportement incriminé et au résultat³⁰⁶. Elle constitue en ce sens une condition préalable des infractions dans les normes pénales dans lesquelles elle prend place. Lorsqu'elle est condition préalable de l'infraction sans laquelle le comportement

³⁰² Julien LAGOUTTE, *op. cit.*, n° 496 et s. ; Philippe BRUN, *Responsabilité civile extracontractuelle*, préc., n° 444, p. 301.

³⁰³ C. pén., art. R. 622-2 (divagation d'animaux) ; C. pén., art. R. 623-3 (excitation d'animaux dangereux).

³⁰⁴ CSP, art. R. 1337-7.

³⁰⁵ C. env., art. L. 218-19, I°.

³⁰⁶ Blandine THELLIER DE PONCHEVILLE, *La condition préalable de l'infraction*, PUAM, 2010, n° 16 et s.

ne serait pas sanctionné, elle participe de la définition de l'illicite : c'est en raison de la qualité de l'agent que le comportement de ce dernier est illicite. Par exemple, la divagation d'un animal domestique ou apprivoisé n'est susceptible d'être reprochée qu'aux propriétaire ou gardien dudit animal.

69. Qualité dans l'infraction aggravée. Lorsque la qualité est condition préalable et critère d'aggravation de l'infraction à la fois, elle peut rendre compte d'une illicéité plus marquée, en ce que le comportement adopté par celui ayant une certaine qualité traduit des risques plus importants pour le bien juridique protégé ou est davantage blâmable au regard de ce qu'on peut attendre par lui. Par exemple, la qualité de conducteur³⁰⁷ ou celle de « **propriétaire ou celui qui détient le chien au moment des faits** »³⁰⁸ aggravent les infractions d'atteintes non intentionnelles à la vie ou à l'intégrité physique en raison des risques que comporte cette qualité et qui « *nécessite[nt] d'organiser une protection particulière du bien juridique* » sans pour autant que l'atteinte à la valeur protégée ne soit considérée comme plus grave³⁰⁹. La qualité enrichit donc l'illicite.

70. Dans toutes ces hypothèses, la qualité de l'agent — et donc le lien qui l'unit à la chose — est un préalable nécessaire et explicite, qui rend compte d'une illicéité spécifiquement envisagée par le législateur.

Dans d'autres, elle reste nécessaire préalablement mais de manière implicite.

B- La référence implicite à la qualité du responsable

71. Acte incriminé permis par la qualité. L'intégration de la qualité est parfois implicite, ce qui peut résulter tantôt de la loi tantôt de la jurisprudence. Elle transparaît ainsi parfois, d'un côté, à travers l'acte incriminé lorsqu'il est permis par la qualité et elle seule. Le législateur ne vise pas la qualité de l'agent dans l'incrimination mais l'exercice d'une prérogative révélatrice de sa qualité : c'est le cas notamment de l'infraction de mise sur le marché d'OGM³¹⁰, celui qui a la prérogative de mettre sur le marché étant le fabricant ou l'importateur. Même si la qualité n'est pas expressément visée, l'infraction ne peut être accomplie que par ceux pour lesquels l'acte reproché est susceptible d'être commis, qui peuvent correspondre à une catégorie

³⁰⁷ C. pén., art. 221-6-1 (atteinte involontaire à la vie).

³⁰⁸ C. pén., art. 221-6-2 (atteinte involontaire à la vie résultant de l'agression commise par un chien) ; C. pén., art. 222-19-2 et 222-20-2 (atteinte involontaire à l'intégrité de la personne).

³⁰⁹ Blandine THELLIER DE PONCHEVILLE, *op. cit.*, n° 24.

³¹⁰ C. env., art. L.536-4.

de personnes ayant une qualité révélant un certain type de lien entre l'agent et la chose. En cela, le législateur sélectionne *a priori* les actes susceptibles d'être reprochés qui consistent dans **l'exercice anormal des prérogatives du responsable relativement à une chose**.

72. Obligation préalable imposée en raison de la qualité. Le juge, d'un autre côté, est également amené à prendre en compte des obligations de prudence ou de sécurité formulées de telle manière qu'elles correspondent à des normes de conduite applicables à une chose.

Le juge impute alors l'infraction de blessures ou homicide involontaires à l'agent ayant la qualité adaptée. C'est ainsi que l'obligation de sécurité, prévue par l'ancien article L. 233-5 du Code du travail, devenu L. 4311-1 à L. 4311-3 du même code et imposant que les équipements de travail soient « *conçus ou construits* » de telle manière qu'ils « *n'exposent pas les personnes à un risque d'atteinte à leur sécurité ou leur santé* »³¹¹, norme de conduite applicable à la chose, doit être vraisemblablement être observée par le concepteur ou le constructeur. En effet, le texte précise que l'équipement doit être construit ou conçu d'une certaine manière, ce qui incombe naturellement aux constructeurs et concepteurs. La chambre criminelle a d'ailleurs approuvé la cour d'appel ayant jugé qu'une société conceptrice d'un tétaniseur, automate utilisé dans les abattoirs et donc équipement de travail, était responsable d'un homicide involontaire en raison de la violation de cette obligation de sécurité, le tétaniseur présentant un défaut de conception ayant causé la mort d'un salarié³¹². La qualité de concepteur semble alors être le critère déterminant de l'imputation de l'infraction, transcendant même la distinction entre personne physique et personne morale, la preuve des conditions de responsabilité de la personne morale n'étant pas rapportée sans que cela donne lieu à cassation³¹³.

Identiquement, l'obligation de conformité prévue à l'article L. 411-1 du Code de la consommation constitue une norme de conduite applicable à la chose dont le respect doit être vérifié par le responsable de la première mise sur le marché, fabricant ou importateur³¹⁴. Le juge doit alors tenir compte des destinataires de cette obligation dans l'application des infractions qui ont pour objet de sanctionner le non-respect de cette dernière, à savoir les fraudes et falsifications³¹⁵.

³¹¹ C. trav., art. L. 233-5 anc.

³¹² Crim., 29 sept. 2009, n° 09-80.254.

³¹³ V. *infra* n° 449.

³¹⁴ « Dès la première mise sur le marché, les produits et les services doivent répondre aux prescriptions en vigueur relatives à la sécurité et à la santé des personnes, à la loyauté des transactions commerciales et à la protection des consommateurs. Le responsable de la première mise sur le marché d'un produit ou d'un service vérifie que celui-ci est conforme aux prescriptions en vigueur. À la demande des agents habilités, il justifie des vérifications et contrôles effectués ».

³¹⁵ C. cons., art. L. 451-1 à L. 451-17.

73. Conclusion. Dans toutes ces hypothèses, la qualité manifeste une différenciation avec le droit commun : le comportement est illicite en cas d'infraction simple ou plus illicite en cas d'infraction aggravée³¹⁶, cela du fait de la qualité même de l'agent³¹⁷. La qualité est donc indissociable de l'acte reproché : soit l'acte n'aurait pu être commis sans elle, soit il n'aurait pu être reproché sans elle.

Parce qu'elle manifeste une illicéité spécifique³¹⁸ et qu'elle permet donc le reproche, la qualité se présente comme le critère formel d'imputation de l'infraction choisi par le législateur. Toutefois, un tel critère est uniquement formel, apparent, visible, immédiat, car, outre qu'elle n'est pas nécessaire, la qualité est avant tout révélatrice d'une autre donnée, qui explique vraiment la spécificité de l'illicéité de ces hypothèses et qui constitue le critère matériel de l'imputation : la maîtrise de la chose.

PARAGRAPHE 2 : LA MAÎTRISE DE LA CHOSE, CRITÈRE MATÉRIEL DE DESIGNATION DU RESPONSABLE

74. L'infraction dans laquelle une chose est intervenue dans la production du résultat est souvent reprochée à l'agent ayant la maîtrise de la chose. Chacune des qualités visées, explicitement ou implicitement, sous-tend en effet une telle maîtrise (A) qu'elle permet de présumer (B).

A- La matérialité commune des qualités visées : la maîtrise de la chose

75. La qualité du responsable, qu'elle soit visée par le législateur ou prise en compte par le juge, prend des formes variées. Ces dernières n'ont que peu de choses en commun et, en particulier, **elles ne sont pas toutes fondées sur un titre juridique ou une fonction professionnelle (1).** En revanche, **elles sont fondées sur une réalité commune (2)** : elles impliquent un rapport avec la chose et avec le résultat dont la réalisation veut être évitée par le législateur.

³¹⁶ Le caractère aggravé de l'infraction ne modifie pas l'analyse : c'est la qualité qui justifie le reproche plus sévère.

³¹⁷ Pour le même constat en responsabilité pénale professionnelle, v. Murielle BENEJAT, *op. cit.*, n° 81.

³¹⁸ Murielle BÉNÉJAT, *op. cit.*, n° 71 et s.

1. Critères indifférents

76. Indifférence du titre juridique. Les qualités visées n'impliquent pas toutes un titre juridique traduisant le même lien particulier avec la chose. Par exemple, la qualité de propriétaire, visée notamment en matière de fait des animaux³¹⁹ ou de contributions indirectes³²⁰, suppose un « *droit réel portant directement sur la chose* », alors que celle de transporteur, visée en matière douanière³²¹, induit un « *droit de créance comportant la prérogative de détenir la chose et d'agir sur elle* » pour « *modifier sa position dans l'espace* »³²². Cette prérogative peut par ailleurs consister en la conservation de la chose³²³, qui lui confère la qualité de gardien, ou en le fait d'agir sur la chose³²⁴. La diversité des prérogatives possibles et de leur nature — réelle ou personnelle — permet de conclure à l'indifférence de cette nature. Les droits réels et les droits de créance comportant une prérogative sur la chose sont d'ailleurs suffisamment variés pour conduire à une multitude de qualités établissant un lien entre chose et agent. Dans la loi, comme dans la jurisprudence, seront ainsi responsables, *ex* qualités, les propriétaires, les fabricants³²⁵ ou encore les concepteurs³²⁶. Toutes ces qualités, si elles révèlent un titre juridique, n'impliquent pas une prérogative juridique identique. La qualité de responsable pénal ne découle ainsi d'aucune prérogative unique identifiée.

77. Indifférence d'un titre juridique. De même, l'existence d'un titre juridique ne constitue pas le critère commun à toutes ces qualités. La désignation du responsable ne découle en effet d'aucune prérogative juridique, quelle qu'elle soit, la qualité de l'agent n'impliquant pas nécessairement un titre juridique particulier ; c'est le cas de la qualité de gardien ou de détenteur, par exemple, ces deux qualités ayant une dimension purement matérielle. En matière douanière par exemple, la détention³²⁷ suppose de tenir la marchandise « *à la main ou au corps* ». La jurisprudence adopte même une conception extensive, la détention étant établie lorsque cette

³¹⁹ V. *supra* n° 68.

³²⁰ V. *supra* n° 62.

³²¹ V. *infra* n° 77.

³²² Berthold GOLDMAN, *La détermination du gardien responsable du fait des choses inanimées*, thèse Lyon, 1946, sur les détenteurs légitimes et indépendants de la chose en tant que gardiens responsables, p. 39 et s.

³²³ Crim., 14 janv. 1998, n° 96-86.397 : la Cour de cassation approuve la cour d'appel ayant condamné pour homicide et blessures involontaires causés par des chevaux celui à qui ces derniers avaient été confiés contractuellement, en ce qu'il en conservait « *la garde, la surveillance et le contrôle dans l'attente de leur reprise par leurs propriétaires* » malgré la liquidation judiciaire dont il faisait l'objet.

³²⁴ Crim., 29 sept. 2009, n° 09-80.254 : responsabilité du concepteur de l'équipement de travail défectueux ayant causé le décès de l'utilisateur.

³²⁵ En matière not. de tromperie en tant que responsable de la première mise sur le marché, v. *infra* n° 177.

³²⁶ V. *supra* n° 72. et *infra* n° 146.

³²⁷ C. douanes, art. 392.

marchandise se trouve dans un lieu dont la personne a la jouissance ou dans le véhicule qu'elle conduit. Autrement dit, le fait d'avoir la marchandise en dépôt ou en transport peut suffire à constituer une personne comme détenteur³²⁸. Elle ne suppose en revanche aucun titre juridique avec la marchandise. De la même manière, la qualité de gardien, telle qu'elle est appréciée en droit pénal en matière de fait des animaux, correspond à celle de gardien matériel en droit civil, reposant sur un pouvoir de fait sur la chose³²⁹. Il en résulte qu'en droit pénal, comme avait pu le constater un auteur en droit de la responsabilité civile, « *il n'exist[e] pas de droit sur la chose, ni de droit relatif à la chose, dont la garde, source de responsabilité, fût la conséquence nécessaire, inéluctable* »³³⁰.

La détermination du responsable pénal n'est donc pas fondée sur l'existence d'un titre juridique impliqué par sa qualité.

78. Indifférence du caractère professionnel de la qualité. En droit pénal, les fonctions professionnelles sont un moyen de personnalisation de l'infraction bien souvent usité, qui permet d'ailleurs de rendre compte d'une illicéité spécifique, que ces fonctions soient érigées en condition préalable de l'infraction ou en circonstance aggravante de l'infraction simple ou qu'elles soient prises en compte dans l'appréciation de l'infraction par le juge³³¹. De telles fonctions sont visées au travers d'une qualité.

Dans les hypothèses que nous avons identifiées, si le législateur semble avoir voulu faire de certaines infractions des infractions purement professionnelles et pouvant être commises, à ce titre, seulement par l'agent ayant une fonction professionnelle, ce n'est pas nécessairement ce que retient la jurisprudence. Par exemple, le Code de la consommation a vocation à régir les relations nouées entre professionnel et consommateur de sorte que les incriminations y trouvant place « *sont souvent présentées comme d'application limitée au professionnel* »³³². Cependant, la jurisprudence « *a toujours accepté de reprocher à un particulier le délit de publicité fausse ou de nature à induire en erreur* »³³³.

Quoi qu'il en soit, les infractions susceptibles d'appréhender le fait d'une chose ne désignent pas toujours une quelconque fonction professionnelle, exemple pris du

³²⁸ Joël BERTOCCO, « La responsabilité pénale douanière », *AJ Pénal*, 2012, p. 644.

³²⁹ V. *infra* n° 85.

³³⁰ Berthold GOLDMAN, *op. cit.*, n° 58.

³³¹ Sur les fonctions professionnelles en tant que moyen de personnalisation de l'infraction, v. Murielle BENEJAT, *op. cit.*, n° 71 et s., p. 73 et s.

³³² *Ibid.*, n° 24.

³³³ *Ibid.* Toutefois, cette incrimination a été remplacée par celle de pratiques commerciales trompeuses. Il a été soutenu qu'elles ne devraient pouvoir être commises que par un professionnel (Stéphanie FOURNIER, « De la publicité fausse aux pratiques commerciales trompeuses », *Dr. pénal*, 2008, Étude n° 4, n° 8), ce qui a été confirmé par la Cour de cassation (Crim., 19 mars 2019, n° 17-83.543, *Dr. pénal*, 2019, comm. 132, obs. Jacques-Henri ROBERT).

propriétaire³³⁴ ou encore du détenteur³³⁵. La détermination du responsable n'est donc pas fondée sur la fonction professionnelle visée à travers la qualité.

Les critères tirés de l'existence d'un titre ou d'une prérogative juridiques et d'une fonction professionnelle ne sont donc pas pertinents, car ne sont pas communs à toute qualité visée. Ce n'est pas un critère juridique qui est commun mais un critère matériel.

2. Critère pertinent

79. Matérialité commune. Chaque qualité révèle une maîtrise de la chose, définie comme la «*faculté de dominer les êtres ou les choses*»³³⁶, fortement liée à l'idée de pouvoir. Cette maîtrise semble devoir être effective (a) mais pas nécessairement totale (b).

a- La maîtrise effective de la chose

80. La maîtrise effective de la chose se traduit par une capacité d'influencer la conduite de celle-ci, impliquant une possibilité pour l'agent d'empêcher qu'elle cause le résultat redouté par le législateur. Ce critère se présente par exemple dans la responsabilité pour infractions commises par voie presse ou par voie électronique et dans la responsabilité du fait des animaux.

81. Infractions de presse. En matière d'infractions de presse, dans un premier temps, la chambre criminelle considère que «*le directeur de publication d'un écrit périodique, dont le devoir est de surveiller et de vérifier tout ce qui y est inséré, est de droit responsable, en cette qualité, comme auteur principal, de tout article publié par la voie de cet écrit et dont le caractère délictueux est démontré*»³³⁷. Le directeur de publication a un devoir de surveiller ce qui est inséré dans la publication, chose créée par l'action de publier, afin d'empêcher la survenance de l'atteinte à l'honneur ou autre atteinte dont le législateur a voulu sanctionner la réalisation par le biais des infractions de presse. Ce devoir n'a de sens que parce que la qualité de directeur de publication implique un pouvoir sur cette chose : il décide de procéder ou non à la publication ainsi que d'en modifier le contenu. Il a ainsi la maîtrise du caractère illicite de la publication puisqu'il en est le créateur. Un pouvoir analogue est détenu par les imprimeurs, vendeurs, distributeurs et afficheurs, en ce qu'ils ont la maîtrise de la publication qui s'opère matériellement. En la matière, la qualité révèle ainsi une

³³⁴ C. pén., art. 222-19-2.

³³⁵ C. douanes, art. 392.

³³⁶ *TLFi*, V° Maîtrise, A.

³³⁷ Crim., 16 juil. 1992, *Bull. crim.*, n° 273.

maîtrise sur la chose et la faculté pour le responsable de prévenir les atteintes pénales du fait de la chose.

82. Infraction commise par voie électronique. Les règles d'imputation de l'infraction commise par voie électronique conduisent à la même interprétation et permettent même de préciser l'appréciation de ce pouvoir sur la chose. La communication au public par voie électronique est, en application de la loi de 1881, « *regardée comme un mode de publication* »³³⁸ mais connaît un régime particulier. Les auteurs principaux sont le directeur ou co-directeur de publication, l'auteur et le producteur³³⁹.

83. Infraction commise par voie électronique — responsabilité des directeur et auteur de la publication. Les deux premiers auteurs, directeur de publication et auteur du propos, sont les mêmes que ceux des infractions commises par voie de presse. Une difficulté toute particulière se pose cependant en la matière : la transmission d'une émission en direct ou la contribution sur des forums de discussion sur Internet. Ces deux hypothèses supposent une absence, pour le directeur de publication, de pouvoir effectif sur les propos publiés, prononcés lors d'une émission en direct ou mise en ligne. Il ne peut, en effet, exercer totalement son pouvoir de décision de rendre publics les propos puisqu'il ne les connaît pas avant qu'ils le deviennent. C'est ce qui explique que le directeur de publication est auteur uniquement dans les cas où « *le message incriminé a fait l'objet d'une fixation préalable à sa communication au public* »³⁴⁰. Autrement dit, la responsabilité du directeur de publication est exclue lorsqu'il « *n'est pas en mesure d'exercer la surveillance et la vérification préalables qui lui incombent* »³⁴¹.

La fixation préalable du message incriminé n'existe pas en cas d'émissions transmises en direct. Elle peut en revanche exister en cas de commentaires ou contributions sur un forum de discussions par la mise en place d'une modération avant publication de ceux-là. S'agissant de cette dernière hypothèse, la loi n° 2009-669 du 12 juin 2009 favorisant la diffusion et la protection de la création sur Internet complète le dispositif prévu à l'article 93-3. Le texte prévoit désormais dans son dernier alinéa que « *lorsque l'infraction résulte du contenu d'un message adressé par un internaute à un service de communication au public en ligne et mis par ce service à la disposition du public dans un espace de contributions personnelles identifié comme tel, le directeur ou le codirecteur de publication ne peut pas voir sa responsabilité pénale engagée comme auteur principal s'il est établi qu'il n'avait*

³³⁸ Loi du 29 juil. 1881, art. 41-1.

³³⁹ Loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle, art. 93-3.

³⁴⁰ *Ibid.*

³⁴¹ Bernard BEIGNIER, Bertrand DE LAMY, Emmanuel DREYER, *op. cit.*, n° 1119.

pas effectivement connaissance du message avant sa mise en ligne ou si, dès le moment où il en a eu connaissance, il a agi promptement pour retirer ce message». En pareil cas, le pouvoir, dont le non-exercice est source de responsabilité, est le pouvoir d'empêcher la survenance du résultat en cas de connaissance du message avant sa mise en ligne et le pouvoir de faire cesser rapidement le résultat en cas d'absence de réaction dès la connaissance du message. Autrement dit, la *connaissance effective du message*, qui atteste de la possibilité d'exercer son pouvoir, est requise, ce qui conduit à vérifier la maîtrise effective de l'agent. Ce mécanisme est calqué sur la responsabilité de l'hébergeur, prévue par la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique. Or cette loi précise dans son article 6, I, 7°, que les hébergeurs « *ne sont pas soumi[s] à une obligation générale de surveiller les informations qu'elles transmettent ou stockent, ni à une obligation générale de rechercher des faits ou des circonstances révélant des activités illicites* ». S'il faut poursuivre le mimétisme, une telle obligation de surveillance ne pèserait donc pas sur le directeur de publication. Il n'existe donc pas d'obligation de surveillance comme en matière de presse : le directeur de publication n'a pas une obligation de vérification de tous les messages postés, seulement d'agir lorsqu'il a connaissance du message incriminé. La qualité de directeur de publication implique donc une certaine maîtrise sur la chose qui est ici appréciée plus ou moins concrètement selon les hypothèses.

84. Infraction commise par voie électronique — responsabilité du producteur de l'œuvre audiovisuelle. La désignation du producteur de l'œuvre audiovisuelle comme auteur principal de l'infraction est en revanche spécifique aux infractions commises par voie électronique. Le producteur est, au sens de l'article L. 132-23 du Code de la propriété intellectuelle, « *la personne physique ou morale qui prend l'initiative et la responsabilité de la réalisation de l'œuvre* » ; celui qui réalise l'œuvre, tel un forum, est donc producteur³⁴². La jurisprudence était plutôt sévère à l'encontre de celui-ci. La Cour d'appel de Paris a en effet considéré que « *le producteur d'un "forum de discussion" librement accessible au public sur le réseau Internet peut être poursuivi comme auteur principal, même si les messages litigieux n'ont pas été fixés préalablement à leur communication au public* », sans pouvoir « *invoquer son défaut de vigilance pour échapper à sa responsabilité pénale* »³⁴³. Or, le producteur n'a pas de pouvoir effectif sur la publication ni sur la survenance du résultat : il ne décide pas de ce qui va être rendu public. Il offre cependant les moyens de rendre publics

³⁴² Le critère de qualification de producteur est visiblement appliqué par la Cour de cassation. V. ainsi Crim., 16 févr. 2010, n° 09-81.064 : « *ayant pris l'initiative de créer un service de communication au public par voie électronique en vue d'échanger des opinions sur des thèmes définis à l'avance, Alain Y... pouvait être poursuivi en sa qualité de producteur, sans pouvoir opposer un défaut de surveillance du message incriminé* » (nous soulignons).

³⁴³ CA Paris, 11^e ch., sect. B, 10 mars 2005, *JurisData* n° 2005-277209.

certaines propos mais sans avoir la volonté ni la conscience de concourir à la commission d'une infraction³⁴⁴. En pareil cas, une responsabilité pénale du fait des choses purement objective existe exceptionnellement : en raison de la qualité fondée sur son lien, pourtant mince, avec la chose, les messages litigieux étant mis à disposition par le biais du forum de discussion, et sans vérification de l'existence concrète d'une possibilité d'empêcher la survenance du résultat, le producteur est tenu pour auteur de l'infraction. Cette solution était d'ailleurs assez préoccupante, car avait vocation à s'appliquer souvent malgré la troisième position du producteur dans la responsabilité en cascade : sans fixation préalable, le directeur de publication ne peut être responsable, l'auteur des propos, qui n'est pas toujours identifié sur un forum de discussion, non plus, faute d'identification. Reste alors le producteur. C'est d'ailleurs pour cette raison, semble-t-il, que le Conseil constitutionnel, saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité, a apporté une réserve d'interprétation à l'article 93-3 de la loi sur la communication audiovisuelle selon laquelle *« compte tenu, d'une part, du régime de responsabilité spécifique dont bénéficie le directeur de la publication en vertu des premier et dernier alinéas de l'article 93-3 et, d'autre part, des caractéristiques d'Internet qui, en l'état des règles et des techniques, permettent à l'auteur d'un message diffusé sur Internet de préserver son anonymat, [l'article 93-3] ne saurait[t], sans instaurer une présomption irréfragable de responsabilité pénale en méconnaissance des exigences constitutionnelles précitées, être interprété comme permettant que le créateur ou l'animateur d'un site de communication au public en ligne mettant à la disposition du public des messages adressés par des internautes, voie sa responsabilité pénale engagée en qualité de producteur à raison du seul contenu d'un message dont il n'avait pas connaissance avant la mise en ligne »*³⁴⁵. La responsabilité du producteur est ainsi conditionnée par sa connaissance du message avant sa mise en ligne, lui laissant une possibilité concrète plus ou moins importante d'empêcher sa publication.

Dans le même sens, la loi visant à lutter contre les contenus haineux sur Internet dite « Avia » prévoyait parmi ses dispositions une obligation pour *« certains opérateurs de plateforme en ligne, sous peine de sanction pénale, de retirer ou rendre inaccessibles dans un délai de vingt-quatre heures des contenus illicites en raison de leur caractère haineux ou sexuel »*³⁴⁶. Les opérateurs de plateforme devaient donc être responsables du contenu illicite mais détenait une possibilité concrète non plus d'empêcher mais de faire cesser la publication supposant cependant de respecter un délai peu réaliste. Le Conseil constitutionnel, saisi par les sénateurs, s'est prononcé sur la conformité de cette disposition à la Constitution et l'a considérée comme contraire à la liberté d'expression,

³⁴⁴ Sauf si le thème du forum est tel qu'il encourage des propos illicites.

³⁴⁵ C. const., 16 sept. 2011, n° 2011-164 QPC.

³⁴⁶ C. const., 18 juin 2020, n° 2020-801 DC. *Adde Proposition de loi visant à lutter contre les contenus haineux sur Internet*, texte adopté n° 419, Assemblée nationale, 13 mai 2020, spéc. art. 1, II.

écartant les griefs tirés de la violation des principes de légalité, de nécessité des peines et d'égalité des peines dont l'examen n'était pas nécessaire. Cette censure s'explique par l'atteinte à la liberté d'expression qui apparaissait, d'après le Conseil, non nécessaire, inadaptée et disproportionnée³⁴⁷ en ce que les obligations pesant sur les opérateurs étaient telles qu'elles incitaient à la censure des contenus signalés³⁴⁸. Les obligations imposées étaient en effet très exigeantes, les opérateurs devant apprécier le caractère illicite des contenus³⁴⁹ alors même que cette qualification impliquait une certaine technicité³⁵⁰ et une réaction dans un délai très court³⁵¹, sans qu'une exonération spécifique eût été prévue de manière satisfaisante³⁵².

Ce système est donc censuré par le Conseil constitutionnel mais n'est pas remis en cause en ce qu'il implique la responsabilité des opérateurs — et donc pas en raison du critère de désignation du responsable — mais plutôt en ce que les précautions prises par ces derniers auraient eu des effets pervers sur la liberté d'expression de celui qui est à l'origine du contenu. Il ne paraît donc pas poser question au regard du principe de responsabilité du fait personnel, principe qui n'était déjà pas étudié par le Conseil constitutionnel dans le cadre de l'examen de conformité de la loi sur la communication audiovisuelle³⁵³, ni au regard de celle de la présomption d'innocence dont la violation avait été soulevée lors de la saisine du Conseil constitutionnel pour le contrôle de constitutionnalité de la loi sur la communication audiovisuelle.

Globalement, en matière de droit des médias, la qualité du responsable désigné révèle une forme de maîtrise de la chose, la possibilité d'empêcher la survenance du résultat étant appréciée plus ou moins concrètement.

85. Responsabilité du fait des animaux. Autre illustration, dans un second temps, lorsque la chose instrument du dommage est un animal, l'auteur de l'infraction doit revêtir la qualité de propriétaire, gardien ou encore détenteur. Les notions de gardien et de détenteur

³⁴⁷ C. const., 18 juin 2020, préc., n° 19.

³⁴⁸ *Ibid.*

³⁴⁹ *Ibid.*, n° 14.

³⁵⁰ *Ibid.*, n° 15.

³⁵¹ *Ibid.*, n° 16.

³⁵² *Ibid.*, n° 17.

³⁵³ Il est vrai que la violation de ce principe n'a pas été soulevée par les sénateurs. Par ailleurs, il n'est pas certain que les conditions aient été réunies pour permettre au Conseil constitutionnel de soulever d'office le moyen tiré de la violation de ce principe (atteinte grave ou manifeste à ce principe, v. sur cette question Anne-Charlène BEZZINA, *Les questions et les moyens soulevés d'office par le Conseil constitutionnel*, Bibliothèque parlementaire et constitutionnelle, Dalloz, 2014) ni même qu'il n'y ait eu un quelconque intérêt à le faire, la violation du droit à la liberté d'expression étant caractérisée.

sont assez proches, à tel point qu'ils étaient « *indifféremment employés* » dans l'application des articles relatifs aux animaux dangereux et errants du Code rural³⁵⁴.

La détermination du gardien en matière pénale semble fondée sur le même critère qu'en droit de la responsabilité civile. Le gardien, responsable civil du fait des choses, faute de précision légale³⁵⁵, est déterminé en application du critère dégagé par la Cour de cassation dans l'arrêt des chambres réunies du 2 décembre 1941 *Franck* selon lequel une présomption de garde pèse sur le propriétaire. Cette présomption peut être renversée dès lors que la preuve d'un transfert est rapportée, transfert qui s'opère en cas de perte d'usage, de contrôle et de surveillance sur la chose³⁵⁶. Le critère est celui de la garde matérielle, par opposition à la garde juridique, correspondant au **pouvoir de fait** (par opposition au pouvoir juridique) **de direction, de contrôle et d'usage**. Selon un auteur, ce pouvoir suppose tant un « *pouvoir d'imposer à la chose son comportement* » que celui de « *s'assurer [...] que la chose conserve sa bonne structure [...], qu'elle répond toujours convenablement, "normalement" aux impulsions qui lui sont données* »³⁵⁷, ce qui correspond à l'idée d'une maîtrise sur la chose. Les termes même de l'arrêt *Franck* indiquent que ce pouvoir implique la possibilité de surveiller la chose, faisant de celle-ci « *le critérium d'attribution et de perte de la garde* »³⁵⁸ et rejoignant alors l'idée de possibilité d'empêcher qu'elle ne cause un dommage. En matière pénale, en particulier en matière de divagation d'animaux malfaisants³⁵⁹, lorsque les qualités de propriétaire et de gardien sont visées dans le même texte d'incrimination, le juge, qui doit l'appliquer à des prévenus, choisit celui qui avait un tel pouvoir³⁶⁰. Il reprend alors le triptyque utilisé en matière civile, certainement parce que seule une faute de celui qui a un tel pouvoir est susceptible d'être relevée. Une certaine harmonie existe donc dans l'application par les juges civil et pénal de la notion de garde fondée sur la maîtrise de la chose, maîtrise correspondant au « *pouvoir effectif et effectivement indépendant [sur la chose], que cette situation corresponde ou non à un droit, qu'elle résulte ou non d'un negotium juris* »³⁶¹.

³⁵⁴ Catherine VAUTRIN, Rapport n° 418, fait au nom de la commission des affaires économiques, de l'environnement et du territoire sur le projet de loi renforçant les mesures de prévention et de protection des personnes contre les chiens dangereux, art. 8, p. 39.

³⁵⁵ L'article 1384, alinéa 1^{er} du Code civil prévoit que le responsable du dommage causé par une chose est celui qui en a la garde, sans davantage de précisions.

³⁵⁶ Ch. réunies, 2 déc. 1941, *Franck*, DC, 1942, 25, note Georges RIPERT ; S., 1941, 1, 217, note Henri MAZEAUD.

³⁵⁷ Berthold GOLDMAN, *op. cit.*, p. 185.

³⁵⁸ *Ibid.*, n° 122.

³⁵⁹ Crim., 19 janv. 1971, n° 69-91.908, est gardien celui qui « *exerçait sur ce chien des pouvoirs de direction, de contrôle et d'usage* » ; Crim., 14 janv. 1998, n° 96-86.397.

³⁶⁰ *Ibid.*

³⁶¹ Berthold GOLDMAN, *op. cit.*, n° 85.

La maîtrise de la chose paraît donc être le critère retenu par le droit positif qui, si elle paraît devoir être effective de prime abord³⁶², n'a cependant pas à être totale.

b- La maîtrise partielle de la chose

86. La maîtrise de la chose peut ne pas être totale mais avoir pour objet qu'une partie de celle-ci. Une telle solution fait écho au critère de la garde, tel qu'il a été complété en matière civile par la jurisprudence dans l'affaire *Oxygène liquide*³⁶³, à la suite des propositions de GOLDMAN³⁶⁴. Cet auteur considère que lorsque la chose à l'origine du dommage est douée d'un dynamisme propre, c'est-à-dire celle qui présente une certaine autonomie et n'a pas besoin d'une action humaine continue pour fonctionner, le gardien de celle-ci devrait être différent selon que le dommage est dû au comportement de cette chose ou à sa structure. Autrement dit, il promeut la division de la garde. Lorsque le dommage résulte du comportement de la chose, il s'explique par la manière dont elle a été utilisée ; le gardien doit alors être celui déterminé par les mêmes critères que ceux dégagés par l'arrêt *Franck*. En revanche, lorsque le dommage résulte de la structure de la chose, il s'explique par la manière dont elle a été conçue, fabriquée, réparée, entretenue ou encore par le vice qui atteint sa structure ; le gardien doit alors être celui à l'origine de cette conception, le fabricant, et ceux qui ont reçu les informations relatives à sa conception, des intermédiaires entre le fabricant et l'utilisateur jusqu'à son propriétaire. Cette proposition semble guidée par le souhait de désigner comme gardien celui ayant la possibilité d'empêcher la survenance du dommage et ayant le pouvoir sur les éléments de la chose à desquels résultent le dommage, compte tenu de la nature de celle-ci³⁶⁵. Le gardien est donc celui qui a la maîtrise de la partie de la chose, sa structure ou son comportement, à l'origine du dommage.

³⁶² La suite de cette étude démontrera qu'il faut relativiser cette exigence qui n'apparaît que dans certaines hypothèses, v. *infra* n° 89.

³⁶³ Civ. 2, 5 janv. 1956, *Oxygène Liquide*, n° 56-02.126 et 56-02.138, *Bull. civ.* n° 2 ; *D.* 1957, p. 261, note René RODIERE. ; *JCP* 1956, II, 9095, note René SAVATIER.

³⁶⁴ Berthold GOLDMAN, *op. cit.*, *loc. cit.*

³⁶⁵ « Attendu que la responsabilité du dommage causé par le fait d'une chose inanimée est liée à l'usage ainsi qu'au pouvoir de surveillance et de contrôle qui caractérisent essentiellement la garde ; qu'à ce titre, sauf l'effet de stipulations contraires valables entre les parties, le propriétaire de la chose ne cesse d'en être responsable que s'il est établi que celui à qui il l'a confiée a reçu corrélativement toute possibilité de prévenir lui-même le préjudice qu'elle peut causer » ; « Mais attendu qu'au lieu de se borner à caractériser la garde par la seule détention matérielle, les juges du fond, devaient, à la lumière des faits de la cause et compte tenu de la nature particulière des récipients transportés et de leur conditionnement, rechercher si le détenteur, auquel la garde aurait été transférée, avait l'usage de l'objet qui a causé le préjudice ainsi que le pouvoir d'en surveiller et d'en contrôler tous les éléments ; Attendu qu'en refusant de se déterminer sur ce point, la Cour d'appel n'a pas mis la Cour de cassation à même d'apprécier quel était, en l'espèce, le gardien de la chose, au sens de l'article visé au moyen ».

Cette distinction entre la garde de la structure et du comportement se retrouve en droit pénal. D'une part, le résultat redouté peut trouver sa source dans le comportement ou dans la structure de la chose, ce qui implique de ne pas désigner la même personne responsable de l'atteinte pénale selon sa source. Ainsi, les infractions de mise sur le marché³⁶⁶, qui font implicitement du fabricant le responsable du résultat causé par un produit, semblent avoir été pensées pour sanctionner les résultats de la conception de la chose et donc de sa structure³⁶⁷, le fabricant paraissant le plus à même d'empêcher la survenance du dommage. Il est, en effet, le plus à même de fabriquer et commercialiser un produit non affecté d'un défaut.

D'autre part, de manière encore plus appuyée, cette distinction a vocation à s'appliquer particulièrement dans le traitement pénal des accidents de la circulation, et ce, pour procéder au « *partage des causes* »³⁶⁸. C'est ce qu'un auteur a en tout cas identifié à la lecture d'un arrêt de la chambre criminelle³⁶⁹. Dans ce dernier, il était question d'un accident de la circulation impliquant un ensemble routier, qui faisait l'objet d'une location, transportant une nacelle automotrice dont le bras télescopique heurta un véhicule roulant en sens inverse, le décès du conducteur de ce dernier étant une conséquence de l'évolution de la pathologie résultant de cet accident. La cause de l'orientation accidentelle de la nacelle était « *l'absence de bridage du bras de la nacelle sur le porteur, soit à l'aide de l'axe de verrouillage de l'orientation prévu à cet effet, soit à l'aide de sangles, comme précisé dans la notice d'instruction du fabricant* »³⁷⁰, cette absence de bridage étant imputé par l'expert au conducteur de l'ensemble routier qui n'a pas procédé au sanglage présenté dans la notice. L'utilisation normale de l'axe de verrouillage, qui devait permettre le bridage, n'était pas

³⁶⁶ Qui semblent constituer le pendant pénal de la responsabilité civile du fait des produits défectueux, en application de laquelle le fabricant est responsable des dommages causés par la défectuosité du produit.

³⁶⁷ Par exemple, CRPM, art. L. 237-2, à propos de la sanction pénale des atteintes à la sécurité alimentaire :

« III.-Est puni de cinq ans d'emprisonnement et d'une amende de 600 000 €, dont le montant peut être porté, de manière proportionnée aux avantages tirés du manquement, à 10 % du chiffre d'affaires moyen annuel, calculé sur les trois derniers chiffres d'affaires annuels connus à la date des faits le fait pour un exploitant :

— de mettre sur le marché un produit d'origine animale ou une denrée en contenant préjudiciable à la santé au sens de l'article 14 du règlement (CE) n° 178/2002 du Parlement européen et du Conseil du 28 janvier 2002 ou de s'abstenir de mettre en œuvre des procédures de retrait ou de rappel d'un tel produit qu'il a importé, produit ou transformé, en méconnaissance de l'article 19 du même règlement communautaire ;

— de mettre sur le marché un aliment pour animaux d'origine animale ou contenant des produits d'origine animale dangereux au sens de l'article 15 du règlement (CE) n° 178/2002 du Parlement européen et du Conseil du 28 janvier 2002 ou de s'abstenir de mettre en œuvre des procédures de retrait ou de rappel d'un tel produit qu'il a importé, produit ou transformé, en méconnaissance de l'article 20 du même règlement communautaire ou de l'article L. 235-1 du code rural et de la pêche maritime. »

³⁶⁸ D'après le titre de l'article de Yves MAYAUD, « Accident mortel de la circulation et partage des causes. Vers une distinction entre causalité de structure et causalité de comportement ? », *Rev. sc. crim.*, 2011, p. 99, qui identifie une forme d'application de la distinction civiliste de la structure et du comportement. *Adde* Stéphane Detraz, « L'hypothèse d'une responsabilité pénale du fait des choses », *préc.*, n° 13, p. 236.

³⁶⁹ *Crim.*, 11 janv. 2011 n° 09-87.842, *AJ pénal*, 2011, p. 193, obs. Jérôme LASSERRE CAPDEVILLE ; *Rev. sc. crim.*, 2011, p. 99, obs. Yves MAYAUD.

³⁷⁰ *Crim.*, 11 janv. 2011, *préc.*

possible, ce défaut étant connu par la société de location depuis une précédente location. Deux types de fautes sont ainsi identifiables. Le conducteur n'a pas procédé au bridage à l'aide de sangles comme l'y invitait la notion d'instruction du fabricant ; le dommage causé par la chose s'explique donc par l'utilisation qui en a été faite. La société de location n'a pas procédé à la remise en état de l'axe de verrouillage qu'elle savait défectueux ; le dommage causé par la chose s'explique donc également par le défaut affectant sa structure. Tous deux furent poursuivis du chef d'homicide involontaire, la cour d'appel les déclarant chacun coupable, leurs fautes respectives constituant des causes directes de la mort du conducteur du véhicule. Le bailleur du matériel forma un pourvoi en cassation arguant d'un rapport de causalité moins direct, moins immédiat entre ses fautes et le résultat qu'entre celles du conducteur et le même résultat, cela pour que la causalité soit qualifiée d'indirecte et conduise à exiger une faute qualifiée de la part de ce bailleur. La Cour de cassation, en cassant l'arrêt rendu par la cour d'appel, semble acquiescer à ce raisonnement, estimant que « *la faute imputée [au bailleur] n'était pas la cause directe du dommage* », le conducteur de l'engin « *ayant commis plusieurs fautes, dont celle de ne pas mettre correctement en place l'axe de verrouillage* »³⁷¹. Difficile d'interpréter cette solution peu diserte ; faudrait-il en déduire que « *la causalité de structure* », qui « *renverrait aux manquements incombant à ceux qui sont maîtres de la conception ou de l'entretien de la chose* », serait un rapport moins proche avec le dommage que « *la causalité de comportement* » qui « *serait relative quant à elles aux défaillances dans l'utilisation ou la manipulation du bien* »³⁷² ? Toujours est-il que l'application d'une telle distinction en matière d'accidents de la circulation routière est confirmée avec l'introduction de dispositions régissant les véhicules autonomes³⁷³. On la retrouve, non dans la discrimination des causes, mais dans la désignation du responsable, les dispositions prévoyant que le constructeur, et non le conducteur³⁷⁴, est responsable pécuniairement en cas de système de délégation de conduite activé et dès lors que ce système l'informe « *être en état d'observer les conditions de circulation et d'exécuter sans délai toute manœuvre en ses lieux et place* ». Il est également prévu que « *si cette conduite a provoqué un accident entraînant un dommage corporel, ce titulaire est pénalement*

³⁷¹ *Ibid.*

³⁷² Yves MAYAUD, *op. et loc. cit.* Si c'était le cas, le parallèle avec la responsabilité civile souffrirait une limite : en cette matière, il n'y a pas de cumul de garde entre garde de la structure et garde du comportement, v. Philippe BRUN, *Responsabilité civile extracontractuelle*, LexisNexis, 5^e éd., 2018, n° 385, p. 259.

³⁷³ C'est d'abord l'article 125 de la loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises dite loi PACTE qui a offert un cadre juridique à ces véhicules autonomes et leur expérimentation, complétée par l'ordonnance n° 2016-1057 du 3 août 2016, en visant le titulaire de l'autorisation d'expérimentation de véhicules à délégation de conduite sur les voies publiques. L'ordonnance n° 2021-443 du 14 avril 2021, adoptée sur le fondement de la loi n° 2019-1428 du 24 décembre 2019, et complétée par le décret n° 2021-873 du 29 juin 2021 leur offre aujourd'hui un cadre juridique pérenne.

³⁷⁴ Alors que c'est pourtant ce principe qui est posé par l'article L. 121-1 du Code de la route : « le conducteur d'un véhicule est responsable pénalement des infractions commises par lui dans la conduite dudit véhicule ».

Première Partie —L'identification de la responsabilité pénale du fait des choses

responsable des délits d'atteinte involontaire à la vie ou à l'intégrité de la personne prévus aux articles 221-6-1, 222-19-1 et 222-20-1 du Code pénal lorsqu'il est établi une faute au sens de l'article 121-3 du même code dans la mise en œuvre du système de délégation de conduite». S'il est question d'établir une faute, est cependant désigné comme étant responsable celui dont la qualité implique un lien particulier avec la chose et qui avait le pouvoir d'empêcher la survenance du résultat en raison de la maîtrise qu'il détient sur la partie de la chose à l'origine du dommage.

87. Derrière la qualité paraît se cacher la maîtrise de la chose, éventuellement divisée et appréciée plus ou moins concrètement³⁷⁵.

Cependant, l'analyse du droit positif renseigne sur la véritable fonction de la qualité : celle d'être un critère formel. Elle ne permet souvent que de faire présumer la maîtrise de la chose en écartant la possibilité pour le juge d'identifier celui qui avait concrètement la maîtrise de la chose. Viser cette qualité plutôt que laisser au juge le soin d'identifier celui qui avait la maîtrise de la chose constitue alors une simple facilitation d'identification du responsable.

B- L'effet commun des qualités visées : la présomption de maîtrise sur la chose

88. La référence à la qualité par le législateur, si elle n'est pas indispensable, permet le plus souvent de rendre vraisemblable la titularité par le responsable d'un pouvoir sur la chose. Exception faite de la qualité de gardien, situation de fait impliquant la maîtrise de la chose, les qualités visées, correspondant à des situations juridiques variées, rendent simplement *vraisemblable* la maîtrise effective de la chose par le désigné responsable. Le choix du législateur paraît alors justifié, car le critère de désignation de ce dernier repose sur l'idée de maîtrise de la chose, et permet de faciliter plus ou moins l'identification du responsable. Cependant, en ce qu'il ne s'agit que de *vraisemblance*, la preuve contraire de la détention d'une telle maîtrise devrait pouvoir être rapportée. Ainsi, la qualité présente la nature d'une présomption (1) dont il faut préciser les moyens de la renverser (2).

1. La nature présomptive du critère formel

³⁷⁵ Par exemple, à propos des mesures de prévention des personnes contre les chiens dangereux, le législateur a décidé de « rapprocher les régimes de responsabilité pénale du propriétaire et du détenteur » en qualifiant ce dernier de gardien : Catherine VAUTRIN, *op. cit.*, après l'art. 2, p. 25-26. Or, la qualité de propriétaire ne permet pas de vérifier la maîtrise concrète de l'animal, contrairement à celle de gardien matériel.

89. Nature déductive du critère. Les qualités visées par le législateur le sont en ce qu'elles rendent vraisemblable la maîtrise de la chose par le responsable. Autrement dit, il est habituellement constatée et normalement attendue de l'agent ayant la qualité requise d'avoir une telle maîtrise. Il semble en effet raisonnable de penser que le propriétaire d'un animal est celui qui en a la maîtrise, que le fabricant du produit est celui qui a la maîtrise de sa structure, que le capitaine d'un navire est celui qui a la maîtrise de son comportement. Il s'agit là d'un raisonnement présomptif, « *repos[ant] tout autant sur une représentation mentale de ce qu'est le cours normal des choses que sur une analyse probabiliste* »³⁷⁶. Il permet d'identifier plus facilement le responsable en ce qu'il facilite le raisonnement probatoire³⁷⁷, le juge n'ayant pas à rechercher qui a effectivement la maîtrise de la chose. Mais il permet également, d'une certaine manière, d'assurer le respect du principe de légalité en rendant prévisible l'application de la loi pénale à l'individu ayant la qualité visée par la loi.

90. Adjonction de conditions permettant de vérifier l'existence de la maîtrise effective de la chose. La nature *a priori* présomptive de la qualité est parfois neutralisée par d'autres conditions précisées dans l'incrimination, en ce qu'elles permettent de s'assurer de la réalité de la maîtrise. Les textes peuvent en effet laisser une certaine marge d'appréciation au juge ou enrichir l'illicéité du comportement par l'adjonction de circonstances supplémentaires, permettant alors de vérifier la maîtrise effective sur la chose. Par exemple, le capitaine d'un navire est responsable de pollution des eaux causée par son navire s'il n'a pas pris les mesures pour éviter l'accident à l'origine de cette pollution. La référence aux « *mesures pour éviter l'accident* » constitue une condition dont l'exigence laisse penser qu'en cas d'absence de mesure possible, le capitaine ne pourra être désigné responsable de la pollution et réintroduit de ce fait une souplesse dans l'appréciation de la maîtrise de la chose par le capitaine. Cela ne permet pas d'identifier le véritable titulaire du pouvoir sur la chose mais seulement de limiter le reproche qui peut être fait à une personne à ce qui est véritablement dans son pouvoir de maîtrise. La possibilité concrète d'agir est ainsi prise en compte.

91. Admissibilité de la preuve contraire. Bien qu'utile, un tel raisonnement présomptif devrait pouvoir être contredit. Cela parce que le choix du législateur de retenir comme responsable celui qui a une qualité impliquant une maîtrise sur la chose ne peut avoir pour but que de désigner celui dont on attend qu'il exerce cette maîtrise, la survenance du fait

³⁷⁶ Étienne VERGES, Géraldine VIAL, Olivier LECLERC, *Droit de la preuve*, PUF, 2022, n° 235.

³⁷⁷ *Ibid.*, n° 236.

de la chose étant l'indice d'une défaillance. Si l'on convient que « *l'imperfection du comportement d'un homme peut seule justifier sa responsabilité* »³⁷⁸, il est nécessaire de désigner non celui dont on pouvait penser qu'il avait cette maîtrise mais celui qui l'avait véritablement. La présomption, si elle facilite le raisonnement probatoire, ne doit pas être absolue au risque de modifier le fondement de cette responsabilité, cette dernière devenant objective, au mépris des exigences constitutionnelles³⁷⁹. Autrement dit, elle ne doit pas être irréfragable.

L'hypothèse dans laquelle il ne serait pas possible de renverser la présomption serait celle réunissant les critères suivants de manière cumulative : l'infraction est attitrée, c'est-à-dire qu'elle doit être commise par l'agent ayant une certaine qualité ; cette qualité n'est pas construite sur le pouvoir effectif sur la chose, c'est-à-dire que la qualité visée n'est pas celle de gardien ; et l'acte reproché n'intègre pas de marge d'appréciation, la prise de mesures raisonnables étant indifférente. Dans cette hypothèse, la responsabilité serait quasi-automatique, résultant de la seule qualité de l'agent. Le responsable serait désigné abstraitement par sa qualité sans vérifier concrètement s'il avait le pouvoir effectif d'empêcher la survenance du dommage, menant à une responsabilité pénale objective³⁸⁰. Une telle hypothèse n'est pas improbable et a déjà été appliquée en jurisprudence... mais censurée par le Conseil constitutionnel en raison de la présomption irréfragable de responsabilité qu'elle engendrait : la responsabilité du producteur de l'œuvre audiovisuelle³⁸¹. La Cour d'appel de Paris avait en effet considéré que « *le producteur d'un "forum de discussion" librement accessible au public sur le réseau Internet peut être poursuivi comme auteur principal, même si les messages litigieux n'ont pas été fixés préalablement à leur communication au public* » sans pouvoir « *invoker son défaut de vigilance pour échapper à sa responsabilité pénale* »³⁸². Dans cette hypothèse, la désignation du responsable repose sur sa qualité, celle de producteur, qui ne repose pas sur le pouvoir effectif sur le message litigieux dès lors qu'il peut ne pas en avoir eu connaissance et aucune marge d'appréciation n'est offerte au juge pour vérifier la réalité de la maîtrise de la chose. C'est d'ailleurs sous la réserve d'interprétation d'instauration d'un mécanisme de vérification de la maîtrise effective sur la chose ou de possibilité concrète d'agir — consistant dans la connaissance du message — que le Conseil constitutionnel a validé ce régime de responsabilité : le producteur ne peut voir sa responsabilité engagée « *à raison du seul contenu d'un message dont il n'avait pas connaissance avant la mise en ligne [...] sans instaurer une présomption*

³⁷⁸ Berthold GOLDMAN, *op. cit.*, n° 137.

³⁷⁹ V. not. C. const., 16 sept. 2011, préc., à propos de la jurisprudence relative à la responsabilité du producteur d'un « forum de discussion » librement accessible au public sur le réseau Internet poursuivi comme auteur principal des infractions commises sur ce forum même si les messages litigieux n'ont pas été fixés préalablement à leur communication au public, v. *supra* n° 84.

³⁸⁰ V. *infra* n° 239.

³⁸¹ V. *supra* n° 84.

³⁸² CA Paris, 11^e ch., sect. B, 10 mars 2005, préc.

irréfragable de responsabilité pénale en méconnaissance des exigences constitutionnelles précitées »³⁸³. En dire plus suppose de s'intéresser aux modalités de renversement de la présomption de maîtrise de la chose.

2. Le renversement de la présomption

92. Transfert de garde. En droit positif, la présomption de maîtrise de la chose est parfois réfragable et l'observation du droit positif fait apparaître deux manières de la renverser : l'identification du titulaire du pouvoir peut être assouplie par l'admission d'un transfert de pouvoir sur la chose, qu'il s'agisse du transfert de garde ou d'une délégation de pouvoir.

Le renversement de la présomption par le transfert de garde, premièrement, apparaît clairement lorsque plusieurs qualités sont précisées dans le texte, la qualité la plus adaptée pouvant être choisie par le juge. C'est le cas par exemple en matière de divagation d'animaux, gardien et propriétaire étant visés. La jurisprudence a pu choisir le gardien, car il était celui qui avait la maîtrise effective de l'animal au moment de la survenance du résultat³⁸⁴. Au contraire, elle a pu choisir, plusieurs fois, le propriétaire alors même que l'animal était apparemment sous la surveillance d'un autre individu mais qui n'avait pas les compétences nécessaires pour en avoir la maîtrise effective³⁸⁵. Ces solutions permettent de confirmer l'existence en droit pénal d'un transfert de garde, qui s'entend du transfert de la maîtrise de la chose et conduit à ne retenir qu'un responsable. On verra qu'un tel transfert renseigne d'ailleurs sur les caractéristiques que doit avoir l'agent pour être considéré comme responsable potentiel des atteintes pénales résultant du fait d'une chose³⁸⁶. Dans cette hypothèse, la présomption de maîtrise pesant sur l'agent ayant la qualité requise par le texte est véritablement renversée et conduit à identifier celui ayant la maîtrise effective de la chose. C'est cependant ce qu'autorise la référence à la qualité de gardien dans la mesure où la réalité de la maîtrise fait partie intégrante de sa définition.

³⁸³ C. const., 16 sept. 2011, préc.

³⁸⁴ Crim., 14 janv. 1998, préc.

³⁸⁵ Crim., 26 juin 2018, n° 17-86.626, *Gaz. Pal.*, 6 nov. 2018, p. 45, note Stéphane DETRAZ : la Cour de cassation casse l'arrêt de la cour d'appel ayant relaxé le propriétaire d'un chien du chef de blessures involontaires du fait de la morsure infligée par ce dernier en ce que les faits devaient être imputés à sa fille sous la garde de laquelle se trouvait le chien au moment de l'accident, estimant que « *constitue à la fois une faute personnelle, et une faute caractérisée qui expose autrui à un risque d'une particulière gravité que le prévenu ne pouvait ignorer, le fait, pour le propriétaire d'un chien d'attaque, de le laisser à la garde d'un tiers qu'il sait susceptible de rencontrer des difficultés pour le maîtriser* » ; Crim., 26 nov. 1997, *Gaz. Pal.*, 1998, 1, chron. dr. crim. 34 : la Cour de cassation approuve la cour d'appel qui a condamné la propriétaire d'une jument pour homicide involontaire causé par cette dernière en ce qu'elle « *a commis une imprudence en laissant le libre usage de sa jument à sa fille* » de 11 ans, celle-ci ayant « *elle-même manqué de vigilance en confiant l'animal [...] à son amie âgée de 12 ans, avant de s'absenter sans s'assurer du contrôle que celle-ci exerçait sur l'animal* ».

³⁸⁶ V. *infra* n° 111.

93. Délégation de pouvoir sur la chose. Quant à la délégation de pouvoir sur la chose, secondement, elle se manifeste lorsqu'il est question de la responsabilité pénale du chef d'entreprise. La qualité de chef d'entreprise peut en effet impliquer une maîtrise de certaines choses³⁸⁷ du fait de son pouvoir de direction. Dans ce cas, tout comme lorsque la responsabilité pénale du chef d'entreprise est fondée sur l'infraction commise par un préposé, il peut transmettre ce pouvoir de direction par le biais d'une délégation de pouvoir, cette dernière ayant alors un effet exonératoire pour lui et permettant d'identifier le véritable titulaire du pouvoir sur la chose comme sur les subordonnés. Alors que la qualité de chef d'entreprise peut faire présumer qu'il détient le pouvoir sur la chose, la délégation de pouvoir opère renversement de cette présomption en désignant le titulaire véritable du pouvoir.

Le même raisonnement devrait pouvoir être appliqué en matière de presse, le pouvoir de publication étant celui qui implique la maîtrise de la chose. Pourtant, il n'est pas certain qu'elle s'applique en la matière³⁸⁸.

La même conclusion peut être tirée lorsque la référence à la qualité est implicite, c'est-à-dire lorsque le responsable est désigné non par sa qualité mais par l'acte incriminé qui est permis par sa fonction. En cette hypothèse, l'acte en question concrétise le pouvoir sur la chose : viser un tel acte, qui ne peut être commis que par l'individu ayant une certaine qualité ou un certain pouvoir sur la chose, est une façon implicite de désigner cet individu. Si l'incrimination est fondée sur le pouvoir, seul celui le détenant a pu commettre l'infraction. C'est une solution qui est appliquée en droit pénal du travail : la chambre criminelle a approuvé le tribunal correctionnel qui retient la responsabilité du président et directeur général et du directeur général, chacun d'une filiale, pour conclusion de contrats de travail à durée déterminée pour des emplois durables et habituels, faits réprimés et prévus à l'article L. 1248-1 du Code du travail³⁸⁹ en raison de l'absence, notamment, d'une délégation de pouvoirs³⁹⁰. La conclusion desdits contrats est un pouvoir du chef d'entreprise ; l'incrimination est ainsi fondée sur ce pouvoir, ce qui explique que la Cour de cassation approuve que sa responsabilité soit engagée, dès lors qu'il n'avait pas délégué ce pouvoir. On peut alors imaginer par exemple que l'obligation selon laquelle certains équipements de travail « *doivent être conçus et construits de façon que leur mise en place, leur utilisation, leur réglage, leur maintenance, dans des conditions conformes à leur*

³⁸⁷ V. *supra* n° 66.

³⁸⁸ Emmanuel DREYER, *op. cit.*, n° 15.

³⁸⁹ « Le fait de conclure un contrat de travail à durée déterminée qui a pour objet ou pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise, en méconnaissance de l'article L. 1242-1, est puni d'une amende de 3 750 euros ».

³⁹⁰ Crim., 11 mars 2014, n° 09-88.073

destination, n'exposent pas les personnes à un risque d'atteinte à leur sécurité ou leur santé»³⁹¹, si elle désigne à première vue le dirigeant de l'entreprise conceptrice de l'équipement, pourra en réalité avoir été déléguée.

Dans toutes ces hypothèses de délégation de pouvoir, le renversement de la présomption est imparfait : ce mécanisme permet en effet de renverser la présomption de maîtrise pour seulement identifier le titulaire du pouvoir abstrait mais pas nécessairement de s'assurer de sa maîtrise effective de la chose ou de sa possibilité effective d'agir. Ces techniques ne font en définitive que modifier la personne sur qui pèse la présomption de maîtrise.

94. Conclusion. Lorsqu'une chose intervient dans la commission d'une infraction, le critère de désignation du responsable peut être spécifique. Dans les hypothèses étudiées, ce critère, s'il est, selon une première approche formelle et incomplète, la qualité du responsable, est, en réalité, et selon une seconde approche matérielle, le pouvoir exercé sur la chose ouvrant la possibilité concrète d'empêcher la survenance du résultat. La qualité, critère formel mais non nécessaire, garde une utilité non négligeable dans l'établissement du critère matériel : elle facilite l'identification du titulaire dudit pouvoir, critère matériel et constant. Une telle facilitation peut parfois être contredite, qu'il s'agisse pour le législateur de laisser un pouvoir d'appréciation au juge ou pour la jurisprudence de permettre au prévenu de rapporter la preuve d'un transfert de maîtrise de cette chose, par le transfert de garde ou la délégation de pouvoir.

Section 2 – La maîtrise de la chose, source du devoir de surveillance

95. Celui désigné responsable en raison de la maîtrise qu'il détient sur la chose se voit en réalité reprocher le non-respect d'un devoir relatif à cette chose. Lorsque le fait d'une chose intervient dans la commission de l'infraction, la responsabilité peut en effet être fondée sur un lien objectif, fonctionnel entre le responsable et la chose, le pouvoir, lequel est source d'un devoir imposé au responsable. C'est de la maîtrise de la chose que procède ce devoir, tant le contenu (**Paragraphe 1**) que le destinataire (**Paragraphe 2**) du devoir étant déterminés par celle-ci.

PARAGRAPHE 1 : LE CONTENU DU DEVOIR DE SURVEILLANCE DE LA CHOSE

³⁹¹ C. trav., art. L. 4311-1.

96. Le devoir imposé au responsable et dont le non-respect lui est reproché procède de la maîtrise de la chose. Le contenu du devoir est en effet déterminé par la maîtrise de la chose, qu'il soit prescrit par la loi (A) ou qualifié par la jurisprudence (B).

A- Le contenu du devoir prescrit par la loi

97. La loi peut prescrire des obligations manifestant un devoir relatif à la chose. Si le contenu du devoir imposé se manifeste *a priori* de manière variée (1), une norme de conduite commune et générale est pourtant identifiable (2).

1. La variété des obligations légales de surveillance

98. Dans chaque incrimination peuvent être distingués deux éléments, « *la prohibition, qui n'est pas toujours explicite (il est interdit de voler), et la sanction (le vol est puni d'emprisonnement)* »³⁹². La première, norme pénalement sanctionnée³⁹³, correspond à l'obligation juridique, originale ou issue d'une autre discipline, dont le non-respect est réprimé. Selon que l'infraction est attitrée ou non, l'objet du devoir, relatif à la chose en l'occurrence, est plus ou moins facile à identifier.

99. Infractions non attitrées. Parfois, un devoir particulier de surveillance d'une chose est prescrit par le législateur quand bien même il n'est pas explicite. L'analyse de l'infraction permet cependant de déterminer ce devoir, « *l'interdiction ou l'obligation d'agir [étant] induite a contrario de l'incrimination d'une action ou d'une omission* »³⁹⁴. Le comportement sanctionné révèle le comportement attendu, le devoir prescrit, qui peut d'ailleurs consister tant en un devoir de faire qu'en un devoir de ne pas faire, y compris des devoirs relatifs à des choses. L'obligation dont la violation est pénalement sanctionnée peut ainsi être de ne pas faire, d'une part, c'est le cas des **infractions de mise sur le marché**, tel que celle de mise sur le marché d'organismes génétiquement modifiés³⁹⁵, ou des fraudes et falsifications. L'obligation pénalement sanctionnée peut aussi être de faire, d'autre part telle que le **fait de laisser s'écouler** « *une ou des substances quelconques dont l'action ou les réactions entraînent, même provisoirement, des effets nuisibles sur*

³⁹² Jean CARBONNIER, Flexible droit, Pour une sociologie du droit sans rigueur, LGDJ, 10^e éd., 2001, p.139.

³⁹³ Formule utilisée par Blandine THELLIER DE PONCHEVILLE, *La condition préalable de l'infraction*, préc., n° 174 et s.

³⁹⁴ Didier REBUT, L'omission en droit pénal, Pour une théorie de l'équivalence entre l'action et l'inaction, préc., n° 122.

³⁹⁵ C. env., art. L. 536-4.

la santé ou des dommages à la flore ou à la faune»³⁹⁶ ; le fait « **de laisser porter à la connaissance** du public ou d'un tiers ou d'utiliser de quelque manière que ce soit tout enregistrement ou document obtenu à l'aide de l'un des actes prévus par l'article 226-1 » du Code pénal³⁹⁷ ; le fait « **de laisser introduire** des matières susceptibles de nuire à la salubrité, dans l'eau de source, des fontaines, des puits, des citernes, conduites, aqueducs, réservoirs d'eau servant à l'alimentation publique »³⁹⁸. En l'absence de qualité impliquant la maîtrise de la chose, difficile d'y voir un devoir relatif à la chose découlant d'un pouvoir corrélatif.

Pourtant, une étude approfondie de ces infractions révèle qu'un tel devoir est bien présent. Dans la première série d'infractions, sont interdits des actes relevant d'une certaine qualité ou fonction ; la qualité est ici implicite. Par exemple, dans l'application jurisprudentielle des délits de fraudes et falsifications, est pris en compte le devoir imposé au responsable de la première mise sur le marché de vérifier la conformité des produits aux prescriptions légales et réglementaires³⁹⁹ : est incriminé, notamment, le fait de « *falsifier des produits servant à l'alimentation humaine ou animale, des boissons et des produits agricoles ou naturels destinés à être vendus* » qui sera reproché au fabricant ou à l'importateur n'ayant pas respecté le devoir auquel il était soumis et que la qualification de falsification a pour but de sanctionner⁴⁰⁰. Dans la seconde série, bien souvent en jurisprudence, les infractions sont appliquées à l'agent ayant une qualité impliquant un certain pouvoir : la jurisprudence a ainsi jugé que le délit de pollution des eaux devait être « *reproch[é] au chef d'établissement de l'usine AZF et non aux personnes ayant directement, matériellement, procédé au jet, déversement, écoulement dans la Garonne* »⁴⁰¹, par exemple. L'acte de « *laisser faire* » implique en effet une certaine maîtrise de la chose, immédiate ou médiate. Immédiate lorsqu'elle est entre les mains de l'agent, médiate lorsqu'elle est entre celles d'un individu sur lequel le responsable a une forme de pouvoir de subordination⁴⁰².

100. Infractions attitrées. « *L'infraction [étant] le comportement contraire à celui prescrit par la norme de conduite pénalement sanctionnée* », lorsque le législateur a fait de la qualité une condition préalable de l'infraction, celle-ci est « *commune à l'infraction et à l'obligation juridique pénalement*

³⁹⁶ C. env., art. L. 216-6.

³⁹⁷ C. pén., art. 226-2.

³⁹⁸ CSP, art. L. 1324-4.

³⁹⁹ C. cons., art. L. 411-1.

⁴⁰⁰ V. *infra* n°177.

⁴⁰¹ TGI Toulouse, ch. corr., 25 avr. 2007, no 405/07 ; Toulouse, ch. corr., 30 juil. 2008, *JurisData* n° 2008-370868.

⁴⁰² Ce qui constitue une hypothèse supplémentaire de rapprochement entre responsabilité pénale du fait d'autrui et responsabilité pénale du fait des choses, le lien déterminant n'étant pas toujours bien identifiable, et entre responsabilité civile du fait des choses et responsabilité pénale du fait des choses, pour la même raison.

sanctionnée»⁴⁰³. La qualité apparaît alors comme la condition « *réalis[ant] les circonstances dans lesquelles cette conduite doit être accomplie* », comme « *“le présupposé” de la norme de conduite pénalement sanctionnée* »⁴⁰⁴, et d'elle découle ainsi l'obligation juridique pénalement sanctionnée.

De nombreuses obligations sont en effet mises à la charge d'une personne « *en raison de ses fonctions ou de la situation dans laquelle elle se trouve* »⁴⁰⁵, qui peuvent être précises ou au contraire générales et consister en une obligation de surveillance impliquée par les règles professionnelles⁴⁰⁶ ou en une obligation de prudence⁴⁰⁷ justifiée politiquement en raison, notamment et pour ce qui nous intéresse, de l'augmentation de « *l'usage dangereux par l'homme d'objets de plus en plus compliqués* »⁴⁰⁸. La qualité, en ce qu'elle suppose la maîtrise de la chose et parce qu'elle est une condition préalable, renseigne donc sur le contenu de cette norme pénalement sanctionnée. Par exemple, est incriminé le fait de laisser divaguer les animaux, reproché au gardien et au propriétaire. La qualité de chacun d'eux suppose un pouvoir de surveillance de la chose qui permet d'identifier que l'obligation qui pèse sur eux est une obligation de surveillance de la chose, dont le non-respect se traduisant par la divagation de l'animal est incriminée. Est alors prescrite une obligation d'agir – ici, celle de surveillance de l'animal – constituant la contrepartie du pouvoir – ici, sur la chose – impliqué par la qualité retenue par le législateur⁴⁰⁹, illustrant ce que d'autres ont identifié dans d'autres matières : « *certaines qualités, juridiquement constatées sont sources d'obligations positives dont l'inexécution est pénalement sanctionnée* »⁴¹⁰.

C'est ce qui peut expliquer que le devoir soit d'ailleurs assez précis en ce qu'il découle à la fois du pouvoir du responsable, qui est plus ou moins étendu, et des effets potentiels de la chose que l'on cherche à prévenir. Par exemple, les dispositions relatives aux véhicules à délégation de conduite désignent le constructeur qui n'a pas le même pouvoir que le conducteur sur la chose⁴¹¹ et par conséquent pas les mêmes obligations relatives à celle-ci.

Ainsi, lorsque l'infraction est attitrée et que la qualité requise traduit la maîtrise de la chose, le contenu de l'obligation — relative à la chose — apparaît avec davantage d'évidence.

Que cette obligation prenne place dans une infraction attitrée ou non, elle participe quoi qu'il en soit d'une norme commune de comportement.

⁴⁰³ Blandine THELLIER DE PONCHEVILLE, *op. cit.*, n° 184.

⁴⁰⁴ *Ibid.*

⁴⁰⁵ Maurice ROLLAND, « Le délit d'omission », *Rev. sc. crim.*, 1965, p. 589.

⁴⁰⁶ *Ibid.*, p. 590.

⁴⁰⁷ *Ibid.*, p. 592 et s.

⁴⁰⁸ *Ibid.*

⁴⁰⁹ Philippe CONTE et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *Droit pénal général*, Armand Colin, 2004, n° 309.

⁴¹⁰ Didier REBUT, *op. cit.*, n° 122.

⁴¹¹ V. *supra* n° 86. ; 126.

2. La norme commune de comportement

101. La diversité des obligations et de leurs caractéristiques n'empêche pas d'identifier un devoir commun. Malgré la précision des obligations, prescrivant une action ou l'interdisant, toutes sont les manifestations d'un « *concept de conduite* »⁴¹² identique. Les exigences tant de légalité que de subsidiarité supposent en effet que le législateur sélectionne et précise les comportements imparfaits qu'il veut sanctionner. En ce sens, il précise les manifestations particulières de la norme générale de conduite qui deviennent, partant, des obligations d'origine pénale.

La matérialité commune du critère de désignation du responsable consistant dans le pouvoir sur la chose indique cette norme commune de comportement : un devoir de surveillance de cette chose.

102. Fondement de la norme commune : pouvoir et devoir. La racine du devoir moral est une question soulevée en philosophie⁴¹³. Parmi les racines de ce devoir se trouverait le pouvoir d'agir. « *Pouvoir agir, c'est devoir agir* »⁴¹⁴ : la capacité de maîtriser la chose conduit à un devoir moral de la maîtriser. Ainsi, outre le reproche des conséquences résultant de son propre comportement, pourrait exister celui de la violation de l'« *obligation du pouvoir* »⁴¹⁵.

De la même manière, le choix fait par le législateur d'imposer à certaines personnes un devoir, non plus moral mais juridique, de maîtriser la chose semble prendre racine dans la maîtrise qu'elles ont de celle-ci. C'est d'ailleurs une analyse que l'on retrouve dans le droit de la responsabilité civile du fait des choses mais également dans l'application de la responsabilité pénale du chef d'entreprise d'origine prétorienne. En responsabilité civile, d'une part, un auteur considère que celui qui a un pouvoir effectif et indépendant sur la chose est celui qui répond le mieux à la probabilité d'avoir commis une faute, « *celui dont l'action imparfaite peut, à défaut d'une preuve directe, être raisonnablement présumée se trouver à l'origine du comportement dommageable de la chose* »⁴¹⁶. Si le dommage causé par une chose peut raisonnablement impliquer une faute de son gardien, c'est au moins qu'une norme comportementale spécifique et relative à la chose est attendue de lui, en raison de son pouvoir. En matière de responsabilité pénale du chef

⁴¹² Maria Angeles CUADRADO RUIZ, « La commission par omission comme problème dogmatique », *ReAIDP*, 2010, A -04, p. 8.

⁴¹³ Emmanuel KANT, *Critique de la raison pratique* (1788), PUF, p. 91.

⁴¹⁴ Jean-Marie GUYAU, *Esquisse d'une morale sans obligation ni sanction*, Allia, 2008 [1884], p. 91.

⁴¹⁵ Hans JONAS, *Le principe responsabilité* (1979), Champs essai, Flammarion, 2008, p. 132.

⁴¹⁶ Berthold GOLDMAN, *La détermination du gardien responsable du fait des choses inanimées*, préc., p. 184.

d'entreprise, d'autre part, l'un des fondements avancés par la doctrine est le pouvoir du chef d'entreprise résultant de sa fonction et dont la contrepartie est un devoir de garantie⁴¹⁷, la jurisprudence modelant alors « *l'obligation du chef d'entreprise en fonction des prérogatives d'autorité qu'il exerce sur son personnel* »⁴¹⁸.

103. Objet de la norme commune. Comme en matière de responsabilité pénale du chef d'entreprise, il est raisonnable de déduire de la maîtrise de la chose, résultant bien souvent d'une qualité particulière de l'agent, une norme comportementale spécifique et relative à cette chose, se traduisant par la mise en œuvre du contrôle de celle-ci afin d'empêcher qu'elle cause un résultat⁴¹⁹. Ce faisant, « *le droit pénal [sévit] là où le reproche social peut être adressé le plus adéquatement* » en sanctionnant celui « *qui aurait dû agir pour que la matérialité de l'infraction ne vienne pas à l'existence* »⁴²⁰ : ne pouvant compter sur la chose pour qu'elle n'ait pas de conduite dangereuse, celui qui est en mesure de la contrôler et d'empêcher d'elle qu'elle ne produise des effets nuisibles doit agir. Et, comme le chef d'entreprise est sanctionné sur le fondement de son pouvoir « *dans la mesure [...] où celui-ci n'a pas utilisé ses prérogatives dans le sens indiqué par la loi ou, à l'inverse, les a affectées à des fins contraires aux impératifs légaux* »⁴²¹, celui détenant la maîtrise de la chose pourra être sanctionné pour ce qu'il a fait et ce qu'il n'a pas fait. Ainsi, les infractions de mise sur le marché, si elles constituent formellement des infractions d'action tout à fait classiques, permettent, matériellement, de rendre responsable le fabricant qui doit veiller à ce que la chose ne présente pas de risque pour la sécurité, lequel est concrétisé par la mise sur le marché. Cette obligation s'inscrit plus généralement dans le devoir de surveillance de la chose, celui d'empêcher la chose de causer un résultat, devoir de garantie à l'égard des tiers.

Si le législateur détermine des obligations diverses relevant de la même norme commune de comportement, celle de surveillance de la chose, le juge joue également un rôle dans l'identification de celles-ci.

⁴¹⁷ Philippe CONTE et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *op. cit.*, n° 440 ; François ROUSSEAU, *L'imputation dans la responsabilité pénale*, préc., n° 267 ; Murielle BENEJAT, *La responsabilité pénale professionnelle*, préc., n° 337.

⁴¹⁸ Alain COEURET, Élisabeth FORTIS et François DUQUESNE, *Droit pénal du travail*, LexisNexis, 6^e éd., 2016, n° 328, p. 181 ; Alain COEURET, « Pouvoir et responsabilité en droit pénal social », *Dr. soc.*, 1975, spéc. p. 402 et s.

⁴¹⁹ Dans le même sens, François ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 283 et s. : lorsque l'infraction prend davantage « *sa source dans une chose de l'entreprise [...] que dans un comportement* », « *peu importe l'emprise que possédaient les prévenus [entrepreneurs et chefs de chantiers] sur l'homme malveillant du moment qu'ils possédaient suffisamment d'emprise sur la chose à l'origine de l'infraction* ».

⁴²⁰ Yvon HANNEQUART, « Imputabilité pénale et dommages survenus aux personnes et aux biens à l'occasion des activités de l'entreprise », *RD. Pén. crim.*, 1968-69, p. 412, n° 10.

⁴²¹ *Ibid.*

B- Le contenu du devoir qualifié par le juge

104. Certaines infractions peuvent conduire le juge à identifier la norme de conduite applicable à l'agent : il s'agit des infractions non intentionnelles matérielles pour lesquelles la faute de l'agent est appréciée par comparaison au standard de la personne raisonnable — norme incarnée⁴²² — ou résulte de la violation d'une obligation — norme prescrite⁴²³. En la matière, on constate que lorsque c'est une chose qui est à l'origine du résultat de l'infraction, la maîtrise de la chose, effective ou présumée, est nécessairement prise en compte dans l'identification de la norme de conduite (1) mais exerce une influence limitée (2).

1. L'influence certaine de la maîtrise de la chose dans l'identification de la norme de conduite applicable

105. La maîtrise de la chose exerce sans aucun doute une influence sur la qualification de la faute non intentionnelle requise au titre de l'application de l'article 121-3 du Code pénal. Cette influence consiste à la fois à désigner les obligations auxquelles l'agent est soumis en raison de cette maîtrise (a) et à la détermination du comportement attendu de l'agent pour la même raison (b).

a— Le rôle de la maîtrise dans la désignation des normes de conduite prescrites

106. La maîtrise de la chose, le plus souvent présumée par la qualité, permet d'identifier l'obligation pesant sur le responsable dont la violation pourrait caractériser la violation de l'obligation de prudence ou de sécurité requise dans l'application des infractions matérielles non intentionnelles en application de l'article 121-3 alinéa 4 du Code pénal. Cela n'a rien d'étonnant dans la mesure où c'est de la maîtrise de la chose que découlent certaines obligations. La première influence de la maîtrise de la chose sur la qualification de la faute non intentionnelle par le juge pénal, certainement la plus évidente, relève ainsi de ce que certaines obligations désignent leur sujet parmi ceux ayant la maîtrise sur la chose. Les obligations pénales que nous avons décrites ainsi que celles extrapénales imposées par le législateur relativement à une chose

⁴²² V. *supra* n° 43.

⁴²³ *Ibid.*

en raison de cette maîtrise peuvent alors participer à la qualification d'infractions matérielles non intentionnelles, particulièrement des infractions d'homicide ou blessures involontaires⁴²⁴.

De telles infractions sont en effet constituées notamment lorsque l'atteinte résulte directement d'un « *manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement* »⁴²⁵. Lorsqu'une obligation procédant de la maîtrise sur la chose est imposée à l'agent et qu'elle est de prudence ou de sécurité, sa violation pourra donner lieu à l'application de l'infraction de blessures ou d'homicide involontaires sous réserve d'être la cause directe de l'atteinte à l'intégrité physique ou à la vie⁴²⁶. Par exemple, la chambre criminelle a qualifié d'obligation de sécurité celle prévue par l'article L. 233-5 devenu L. 4311-1 à L. 4311-3 du Code du travail⁴²⁷ consistant dans le fait que certains équipements de travail « *doivent être conçus et construits de façon que leur mise en place, leur utilisation, leur réglage, leur maintenance, dans des conditions conformes à leur destination, n'exposent pas les personnes à un risque d'atteinte à leur sécurité ou leur santé* ». En ce cas, c'est une obligation extrapénale qui est prise en compte. Mais une obligation pénale peut également conduire à une telle solution si l'infraction la sanctionnant est constituée, conduisant, de la même manière, le juge à retenir la violation d'une obligation de prudence ou de sécurité. La Cour de cassation admet par exemple que peuvent être retenus à la fois le délit de mise en danger d'autrui et « *les contraventions au Code de la route par la commission desquelles il s'est rendu coupable du délit de mise en danger d'autrui* ». La contravention du Code de la route peut ainsi constituer une obligation de prudence ou de sécurité — particulière de surcroît⁴²⁸.

En cas de causalité indirecte, la simple violation d'une telle obligation sera insuffisante, la violation « *manifestement délibérée [d'] une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement* » ou une faute caractérisée étant nécessaires. La jurisprudence a précisé ce que signifiait ce caractère particulier. Il implique que l'obligation impose « *un modèle de conduite circonstanciée* »⁴²⁹, en posant des règles « *objectives immédiatement perceptibles et clairement applicables sans faculté d'appréciation personnelle du sujet* »⁴³⁰. L'obligation est donc particulière lorsque le comportement prescrit ou interdit est défini précisément, qui ne peut se confondre « *avec la simple obligation générale de veiller à la sécurité de son prochain qu'impose la vie en société* »⁴³¹ : là où « *l'obligation "générale" de prudence se borne à prescrire un résultat [...], une obligation particulière indique en*

⁴²⁴ V. not. C. pén., art. 222-19.

⁴²⁵ C. pén., art. 121-3, alinéa 3.

⁴²⁶ C. pén., art. 121-3, al. 4.

⁴²⁷ Crim., 29 sept. 2009, n° 09-80.254

⁴²⁸ Crim., 16 nov. 2016, n° 15-85.949.

⁴²⁹ CA Aix-en-Provence, 22 nov. 1995.

⁴³⁰ Crim., 13 nov. 2019, n° 18-82.718

⁴³¹ Philippe CONTE, *Droit pénal spécial*, LexisNexis, 5^e éd., n° 22, p. 20.

outre, et de façon précise, les moyens d'y parvenir»⁴³². Les obligations issues des incriminations, déterminées *a contrario* du comportement incriminé, pourront recouvrir un tel caractère ; l'interdiction de laisser divaguer un animal constitue une telle obligation, par exemple⁴³³.

b— Le rôle de la maîtrise dans l'appréciation de la norme de conduite incarnée

107. Le devoir d'empêcher la chose de causer un résultat peut également être qualifié par le juge, dans le cadre de l'application d'infractions matérielles non intentionnelles, en ayant recours à une appréciation *in abstracto* circonstanciée du comportement de l'agent. Une telle appréciation est impliquée par l'article 121-3 alinéa 3 du Code pénal, qui précise que « *les diligences normales* », celles attendues de l'agent, sont appréciées « *compte tenu [...] de la nature de ses missions ou de ses fonctions, de ses compétences ainsi que du pouvoir et des moyens dont il disposait* ». Ce devoir relatif à la chose peut être qualifié par le juge, la maîtrise de la chose transparaissant en particulier à travers la qualité du responsable et ses compétences.

108. Qualité du responsable. De manière générale, le juge prend en compte les actes susceptibles d'être reprochés à l'agent en raison de sa qualité lorsqu'il apprécie, en matière d'infractions non intentionnelles, la conduite de l'agent. La qualification de faute non intentionnelle procède en effet d'une appréciation *in abstracto* circonstanciée de la conduite de l'agent qui implique de prendre en compte tant les circonstances de fait que les supériorités de l'agent⁴³⁴. En cas de blessures ou de mort résultant d'une chose non utilisée intentionnellement par une personne, la qualité, en particulier, influence le comportement attendu de l'agent.

109. Qualité et obligations résultant de la maîtrise de la chose. La qualité peut imposer le respect de certaines obligations qui ne sont pas de prudence ou de sécurité. En effet, les infractions régies par l'article 121-3, alinéa 4 du Code pénal peuvent également être constituées en cas d'imprudence ou de négligence, le juge devant apprécier le comportement de l'agent. Il pourra le faire en recherchant les *obligations pénalement sanctionnées* que la personne devait respecter en raison du fait que la personne raisonnable s'y serait conformée⁴³⁵. Comme

⁴³² *Ibid.*

⁴³³ CA Paris, 9 nov. 1995, n° 95-3934, *JurisData* 1995-023899.

⁴³⁴ V. not. Valérie MALABAT, *Appréciation in abstracto et appréciation in concreto en droit pénal*, préc., n° 369 et s., p. 303 et s.

⁴³⁵ *Ibid.*, n° 363, p. 297.

en matière de norme prescrite, la qualité de l'agent permet au juge de déterminer les obligations légales imposées à l'agent et d'apprécier leur respect par ce dernier.

En cas de causalité indirecte, la «*faute caractérisée et qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité qu'[elle] ne pouv[ait] ignorer*»⁴³⁶ peut également impliquer de prendre en compte les obligations résultant de la maîtrise de la chose, à condition que leur violation comporte un tel risque. Le devoir de prévenir le résultat causé par la chose tel qu'il est posé par le législateur à travers des obligations extrapénales et pénales peut participer à la qualification de la norme de conduite par le juge, la maîtrise de la chose étant alors au cœur de cette qualification.

110. Qualité et conduite attendue. La qualité peut surtout être révélatrice de certains compétences ou pouvoirs déterminant la conduite attendue. Elle fait partie des éléments sur lesquels «*le juge va s'appuyer pour fixer le degré de prudence ou de diligence exigible*»⁴³⁷ pour déterminer la conduite attendue de lui et donc celle susceptible d'être reprochée. C'est ainsi que dans un arrêt du 26 juin 2018, la chambre criminelle a considéré que «*le fait, pour le propriétaire d'un chien d'attaque, de le laisser à la garde d'un tiers qu'il sait susceptible de rencontrer des difficultés pour le maîtriser*»⁴³⁸ constitue à la fois une faute personnelle et une faute caractérisée de nature à engager sa responsabilité. Elle ne s'émancipe pas de la condition de faute personnelle mais la caractérise au regard de la fonction de l'individu à l'égard de la chose. C'est parce que tel comportement est attendu du propriétaire d'une chose *en* qualités qu'il commet une faute s'il ne l'adopte pas. La qualité de propriétaire semble ici déterminante de la norme applicable et de la constitution de l'infraction.

La qualité peut correspondre à une situation juridique qualifiable de fonction⁴³⁹. Ce sera le cas de celles de chef d'entreprise, de directeur de publication ou encore de fabricant. L'obligation relative à la chose pèse souvent sur le chef d'entreprise plutôt que sur les salariés⁴⁴⁰, même en l'absence de précision du législateur. Par exemple, le responsable désigné des infractions de pollution des eaux prévues aux articles L. 216-6 et L. 432-2 du Code de l'environnement est le directeur d'une station d'épuration⁴⁴¹, à savoir la société exploitant une

⁴³⁶ C. pén., art. 121-3, al. 4

⁴³⁷ Noël DEJEAN DE LA BATIE, *Responsabilité délictuelle*, in AUBRY et RAU, *Droit civil français*, t. IV-2, Litec, 8^e éd., 1989, n° 29.

⁴³⁸ Crim., 26 juin 2018, n° 17-86.626.

⁴³⁹ Sur la définition de fonction, v. Murielle BENEJAT, *La responsabilité pénale professionnelle*, préc., n° 4, p. 7 et s. ; Céline MANGEMATIN, *La faute de fonction en droit privé*, Dalloz, Nouvelle Bibliothèque de thèses, vol. 135, 2014, n° 88 et s.

⁴⁴⁰ C'est particulièrement le cas en matière de pollution des eaux, réprimée par l'article L. 216-6 du Code de l'environnement. V. Crim., 16 janv. 2007, n° 03-86.502 : alors que la pollution a été réalisée par un préposé, c'est le directeur, chef d'entreprise, qui est poursuivi.

⁴⁴¹ Crim., 16 janv. 2007, n° 03-86.502 : *Dr. pénal*, 2007, comm. 54, obs. Jacques-Henri ROBERT.

usine comportant une station de traitement des effluents uranifères sans qu'il soit fait une quelconque référence à une personne physique⁴⁴². Le pouvoir semble alors appartenir au seul commettant⁴⁴³, ce qui brouille d'ailleurs les frontières entre responsabilité du fait des choses et responsabilité du fait de ses subordonnés. Dans ces hypothèses, le chef d'entreprise est désigné auteur de l'infraction mais ne semble pas responsable sur le fondement du mode prétorien de responsabilité du chef d'entreprise dès lors qu'il n'est pas fait référence à une infraction commise par un préposé. Or, dans l'affaire AZF, le TGI de Toulouse, confirmé en appel, a considéré que cette infraction de pollution « *est reprochée au chef d'établissement de l'usine AZF et non aux personnes ayant directement, matériellement, procédé au jet, déversement, écoulement dans la Garonne* »⁴⁴⁴, alors même que la responsabilité du chef d'entreprise n'écarte pas la responsabilité du préposé. Peut-être faudrait-il considérer que la qualité du responsable doit traduire une forme d'indépendance de l'agent afin qu'une obligation d'agir relativement à la chose puisse lui être imposée, à l'instar du gardien en droit de la responsabilité civile. Ainsi la qualité du responsable devrait être telle qu'elle supposerait que « *personne n'est en mesure de lui donner des ordres ou des instructions quant aux conditions de conservation et d'utilisation de la chose* »⁴⁴⁵. Cependant, même si la qualité que revêt le responsable suppose normalement une absence d'indépendance, elle ne permet pas, à elle seule, de conclure en ce sens. Il faudrait alors que le juge ne se contente pas de la qualité mais vérifie « *la subordination effective dans l'emploi de la chose, et non la qualité juridique de préposé* »⁴⁴⁶. C'est de cette manière qu'opère la jurisprudence civile, le préposé ayant commis un abus de fonction recouvrant son indépendance effective et pouvant, partant, être qualifié de gardien⁴⁴⁷. En droit pénal, il n'est pas certain que le raisonnement soit identique : dans une affaire, l'absence de maîtrise du chef d'entreprise, et non la qualification du préposé en gardien, a pu être reconnue parce que le préposé ayant matériellement commis les actes d'exécution de

⁴⁴² Crim., 26 nov. 2013, *Sté auxiliaire Tricastin*, n° 12-80806, *Rev. jur. envir.*, 2014, p. 7, note STEICHEN ; Crim., 12 juin 2012, *CCI de la Réunion*, n° 11-83.657, *BDEI*, mai 2013, n° 1584, obs. Coralie COURTAIGNE-DESLANDES : infraction commise pour le compte de la personne morale.

⁴⁴³ C'était plutôt explicite dans la jurisprudence de l'ancien article : « Caractérise à la charge du prévenu une faute personnelle génératrice de sa responsabilité pénale, dont il ne pouvait être exonéré que par la force majeure, l'arrêt qui, d'une part, a défini le rôle joué par le prévenu dans la direction de l'établissement et l'exercice des responsabilités en découlant et, d'autre part, a écarté l'existence d'une délégation de pouvoirs spécifique au profit d'un subordonné », Crim., 23 avr. 1992, n° 91-82.492, *Dr. envir.*, 1992, 104, obs. Jacques-Henri ROBERT.

⁴⁴⁴ TGI Toulouse, ch. corr., 25 avr. 2007, n° 405/07, conf. par Toulouse, ch. corr., 30 juil. 2008, *JurisData* n° 370868.

⁴⁴⁵ Berthold GOLDMAN, *op. cit.*, n° 16.

⁴⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁴⁷ Même si l'on sait que la définition actuelle de l'abus de fonction rend presque illusoire sa caractérisation, V. Philippe BRUN, *Responsabilité civile extracontractuelle*, préc., n° 469 et s.

l'infraction n'était pas celui du chef d'entreprise inquiété⁴⁴⁸. Reconnaître l'absence de maîtrise du chef d'entreprise en raison de faits commis par un individu n'étant pas son préposé ne signifie pas que les juges vérifient l'indépendance effective de l'agent puisque c'est encore une fois la qualification juridique du lien unissant le subordonné au commettant qui appelle cette solution. Puisque l'individu ayant commis matériellement les actes d'exécution n'était *a priori* pas dépendant des instructions données par le chef d'entreprise quant à l'utilisation de la chose, le chef d'entreprise n'exerce pas de maîtrise sur la chose à travers lui, en ce qu'il lui est indépendant. Il résulte de tout cela que le chef d'entreprise ne doit pas être responsable à raison de son pouvoir de direction sur le préposé, les termes de l'incrimination n'étant pas en ce sens, mais en raison de sa maîtrise sur la chose qu'il exerce à travers son subordonné, ce qui explique que ce dernier puisse ne pas être inquiété.

Le raisonnement du juge en matière de pollution pourrait être appliqué pour toutes infractions matérielles non intentionnelles : la qualité intervient nécessairement dans l'établissement de la norme de conduite et, particulièrement, la fonction de chef d'entreprise ou de gérant de l'activité impliquant l'utilisation de choses dans l'exercice de son activité implique une maîtrise de ces dernières, le pouvoir sur celles-ci étant l'un de ceux impliqués par ces fonctions. À l'inverse, le préposé n'ayant pas un tel pouvoir, il peut, selon les cas, échapper à toute responsabilité en raison de sa qualité. Le devoir est ainsi imposé à raison de la qualité impliquée par la maîtrise de la chose. Il apparaît comme la contrepartie de cette dernière et a pour objet de prévenir les dommages causés par la chose.

La jurisprudence a parfois fait référence à un devoir général de surveillance de la chose qu'elle semble déduire des textes et de la fonction de l'agent. En matière de responsabilité pénale du fait des animaux, la jurisprudence découvre un devoir de surveillance⁴⁴⁹ dont le non-respect implique la constitution de l'infraction de divagation et d'homicide involontaire, le cas échéant. Dans cette espèce, il s'agissait de chevaux mis en pacage dans une pâture appartenant à un prévenu qui soutenait ne pas s'en être vu confier la garde. Les éléments permettant de considérer qu'il était soumis à un devoir de surveillance qu'il n'avait pas respecté ont trait à la maîtrise de la chose : du propriétaire et de lui, il était celui qui habitait le plus près de la pâture et qui était parti à la recherche des chevaux. Ces éléments factuels témoignent d'une situation

⁴⁴⁸ Cela sous l'empire de l'ancien article : « Doivent être relaxés du chef de pollution de cours d'eau des membres du personnel de direction et d'encadrement d'une entreprise, poursuivis pour la contravention de non-destruction d'emballages ayant contenu des produits toxiques, dès lors que le déversement polluant s'est produit par le fait d'un employé d'une autre entreprise, dans l'établissement de cette dernière » (vérifier citation) (Crim., 10 nov. 1987, Bull. crim., n° 399).

⁴⁴⁹ Crim., 12 janv. 1988, n° 86-94.151.

de maîtrise qui induit, d'après la Cour de cassation, l'existence d'un devoir de surveillance⁴⁵⁰. En matière d'imputation des infractions de presse, la notion de devoir de surveillance a également été utilisée par la jurisprudence⁴⁵¹. Un tel devoir peut être déduit une nouvelle fois des textes par le biais de la qualité de directeur de publication qui est en mesure d'exercer un contrôle sur la normalité de publication par la vérification de l'exactitude des informations dont elle permet la diffusion.

111. Compétences nécessaires à la maîtrise de la chose. La faculté de maîtriser la chose, fondement du devoir de surveillance, implique par ailleurs certaines compétences, prises en compte dans l'appréciation de la norme de conduite applicable et dont l'absence chez la personne mènera à ne pas retenir le caractère fautif du comportement. C'est ce qui explique qu'une personne ayant une qualité impliquant toute une série de compétences puisse être désignée responsable d'un résultat causé par l'utilisation d'une chose confiée à un tiers ne disposant pas de telles aptitudes. Le propriétaire d'un véhicule a ainsi été désigné responsable des blessures involontaires causées par le tiers dépourvu de permis de conduire à qui il avait confié le véhicule⁴⁵² ; celui d'un cheval a été également déclaré coupable de blessures involontaires causées par l'animal qu'il savait vicieux et qu'il a confié à un tiers⁴⁵³ ; l'éleveur d'un taureau a été qualifié d'auteur de blessures causées par l'animal qu'il avait confié à un individu ivre⁴⁵⁴. Si cette hypothèse a pu être identifiée comme une hypothèse de responsabilité pénale du fait d'autrui⁴⁵⁵, elle paraît constituer davantage une illustration de responsabilité pénale du fait des choses. C'est en effet le lien entre la chose et le responsable qui en avait la pleine maîtrise qui justifie sa responsabilité, non le lien entre l'utilisateur et le responsable puisqu'un tel lien n'existe pas dans toutes les espèces. C'est qui est commun, en revanche, c'est que le responsable a, du fait de sa qualité, les aptitudes pour user de la chose et la maîtriser, contrairement à la personne à qui la chose est confiée. Cette dernière, en ce qu'elle n'a pas les compétences pour maîtriser la chose, ne peut se voir appliquer comme norme de conduite le devoir de surveiller

⁴⁵⁰ Ce devoir de surveillance et de contrôle est vraisemblablement déduit de la qualité de gardien requis au titre de l'infraction de divagation. Déjà, en droit de la responsabilité civile, Henri MAZEAUD considérait le gardien comme étant celui qui, de manière générale, est en mesure de veiller sur la chose, v. Henri MAZEAUD, « La faute dans la garde », *RTD civ.*, 1925, p. 793 et s. L'auteur avait toutefois une conception juridique de la garde : celui qui était en mesure de veiller sur la chose était celui détenant un droit de direction sur elle.

⁴⁵¹ Not. Crim., 23 juin 2015, n° 13-87.811, *Bull. crim.*, n° 161 : « les prévenus n'ont pas satisfait à leur devoir de surveillance et de rigueur dans la diffusion de l'information » (les prévenus étant le directeur de publication et le journaliste ayant mal retranscrit les propos de la victime).

⁴⁵² Seine, 30 juin 1905, cité par Maurice COSTES, « De quelques considérations sur la responsabilité pénale dite "du fait d'autrui" », *préc.*, p. 642.

⁴⁵³ Cité *ibid.*, p. 642.

⁴⁵⁴ Crim., 15 mars 1914, *Bull. crim.*, n° 51 ; Crim., 7 déc. 1937, *S.*, 1938 1, 31.

⁴⁵⁵ Maurice COSTES, *op. cit.*, p. 628.

la chose et d'empêcher qu'elle ne cause un résultat et, partant, ne peut être fautive de ce point de vue. Par conséquent, l'individu ayant confié la chose reste responsable : il en a conservé la maîtrise, cette dernière n'ayant pu être transférée à un tiers. En raison de cette maîtrise, il avait le devoir d'empêcher la chose de causer un dommage. La jurisprudence est en ce sens, notamment lors qu'elle retient que « *le fait, pour le propriétaire d'un chien d'attaque, de le laisser à la garde d'un tiers qu'il sait susceptible de rencontrer des difficultés pour le maîtriser* »⁴⁵⁶ constitue à la fois une faute personnelle caractérisée de nature à engager sa responsabilité. Cette décision semble faire référence implicitement à l'existence possible d'un transfert de garde⁴⁵⁷, qui n'est prévu par aucun texte, en le traitant cependant comme une faute lorsque le tiers n'a pas la capacité de maîtriser la chose⁴⁵⁸. Ce dernier doit d'ailleurs être considéré comme non fautif, car n'ayant pas les compétences requises, sauf à considérer comme fautif le fait d'avoir accepté sa garde, ce qui ne semble pas être l'état du droit positif. La maîtrise de la chose, en ce qu'elle nécessite des compétences particulières, semble ainsi élever le standard de conduite attendu de l'individu. La maîtrise de la chose étant le fondement de l'obligation d'agir, il est probable que son absence, du fait d'une infériorité de l'agent telle que la minorité, empêche toute qualification de la faute. De manière indirecte, l'infériorité est alors prise en compte parce qu'elle témoigne de l'absence des compétences nécessaires. L'absence de maîtrise de la chose ne constitue donc pas une infériorité, l'infériorité n'étant pas prise en compte en principe dans l'appréciation de la faute⁴⁵⁹, mais un défaut d'illicéité spécifique à la responsabilité pénale du fait des choses. Ainsi, le devoir de surveillance de la chose est imposé compte tenu des compétences de l'agent. C'est également ce que fait le législateur lorsqu'ils sélectionnent les individus pouvant détenir un chien dangereux⁴⁶⁰ ou conduire un véhicule⁴⁶¹. L'accès au pouvoir sur la chose peut être en effet restreint à certaines personnes, impliquant d'imposer à ces seules personnes le devoir de surveillance résultant du pouvoir⁴⁶². De cette manière, le législateur pose une présomption non plus de maîtrise de la chose mais d'absence de maîtrise en raison d'un manque de compétences de l'agent. Il n'est pas question pour autant, qu'il s'agisse de la loi ou de la jurisprudence, de

⁴⁵⁶ Crim., 26 juin 2018, n° 17-86.626.

⁴⁵⁷ V. *supra* n° 92.

⁴⁵⁸ Dans l'arrêt précité du 26 novembre 1997 rendu par la chambre criminelle, un décès causé par un cheval est imputé à la propriétaire qui « *a commis une imprudence en laissant le libre usage de sa jument à sa fille* » de 11 ans, celle-ci ayant « *elle-même manqué de vigilance en confiant l'animal [...] à son amie âgée de 12 ans, avant de s'absenter sans s'assurer du contrôle que celle-ci exerçait sur l'animal* ». Là encore, laisser la garde d'un animal à celui qui n'en a pas les compétences constitue une faute. Ce qui est curieux dans cet arrêt est que l'individu n'ayant pas la capacité de contrôler l'animal commet lui aussi une faute en le confiant à un tiers.

⁴⁵⁹ Noël DEJEAN DE LA BATIE, *op. cit.*, n° 31.

⁴⁶⁰ CRPM, art. L. 211-13, désignant les personnes ne pouvant être détentrices de chiens de 1^{re} et 2^e catégorie.

⁴⁶¹ C. route, art. R. 221-5, prévoyant les conditions minimales requises pour l'obtention du permis de conduire.

⁴⁶² Une faute pourra cependant être relevée qui consistera dans le non-respect de l'obligation prévoyant les compétences nécessaires pour accéder à la titularité du pouvoir sur la chose.

considérer que seules les personnes imputables peuvent avoir la maîtrise de la chose et être soumises au devoir de garantie en découlant. D'une part, il est imposé aux personnes morales, dont on peut raisonnablement conclure à l'absence d'imputabilité⁴⁶³. D'autre part, la jurisprudence décide d'écarter la responsabilité d'enfants dont l'âge ne permet pas d'écarter leur capacité de discernement⁴⁶⁴. La vérification des compétences de l'agent s'opère davantage lorsqu'un transfert de maîtrise de la chose est possible, le manque de compétences du tiers étant finalement reproché au gardien initial : en cas de transfert de garde, la compétence doit être vérifiée par celui qui a la maîtrise de la chose⁴⁶⁵.

2. L'influence limitée de la maîtrise de la chose dans l'identification de la norme de conduite applicable

112. Ce devoir imposé aux personnes ayant la maîtrise de choses n'est pas nouveau, le législateur imposant déjà des obligations aux propriétaires d'animaux en vue d'éviter la survenance d'une atteinte à l'intégrité physique ou à la vie. Bien souvent, le devoir de prudence imposé par le juge existe déjà, d'une certaine manière, dans l'arsenal législatif, même si le juge ne se réfère pas explicitement à un texte. L'absence de référence à un texte pose question. La Cour de cassation a pu préciser, dans l'application des destructions, dégradations et détériorations involontaires dangereuses pour les personnes, que le manquement à une obligation de prudence ou de sécurité nécessitait de préciser la source et la nature de cette dernière⁴⁶⁶. Malgré l'absence de référence à de telles obligations, le juge peut être influencé par leur existence qui lui permet d'identifier la conduite attendue par l'agent. Cependant, l'étendue de ce devoir de surveillance n'est pas sensible. De la même manière qu'existe un devoir général de prudence s'imposant à tout un chacun, existe-t-il un devoir général de surveillance des

⁴⁶³ Cela est d'autant plus vrai lorsqu'il n'y a pas de vérification de l'imputabilité des organes ou des représentants parce que le juge semble procéder à une imputation directe de l'infraction à la personne morale, Crim., 29 sept. 2009, n° 09-80.254. V. *supra* n° 72. *infra* n° 411. 449.

⁴⁶⁴ Crim., 26 juin 2018, n° 17-86.626, préc. ; Crim., 26 nov. 1997, préc.

⁴⁶⁵ Dans un sens contraire, dans l'arrêt précité du 26 novembre 1997, ce reproche semble fait à un individu n'ayant pas lui-même la capacité de contrôler l'animal. Si le devoir de maîtriser la chose n'est pas imposé à celui qui n'a pas les compétences requises, il reste que le devoir plus général de prudence lui est toujours applicable ; la responsabilité pénale du fait des choses n'exclut donc pas nécessairement la responsabilité du tiers incompétent, v. Maurice COSTES, *op. cit.*, p. 646. La restriction dans l'accès au pouvoir sur la chose peut s'analyser en certaines hypothèses en une obligation de prudence ou de sécurité dont la violation, si elle participe de la production du dommage, conduira à l'engagement de la responsabilité pénale de l'agent, du fait de sa propre faute, peu important d'ailleurs qu'il ait eu, dans les faits, la maîtrise ou non de la chose, confortant ou non la présomption de non-maîtrise posée par le législateur. C'est d'ailleurs ce que ce dernier prévoit en cas de blessures résultant d'une agression commise par un chien, la détention ou propriété illicite constituant une circonstance aggravante de l'infraction de blessures involontaires (C. pén., art. 222-19-2).

⁴⁶⁶ Crim., 12 janv. 2010, n° 09-81.936.

choses dont on a la maîtrise, qui participerait de ce devoir général de prudence ? Est-ce que la seule maîtrise sur la chose permet d'imposer ce devoir de surveillance et de contrôle de la chose ? Répondre à ces questions permet de mesurer la force normative de l'influence de la maîtrise de la chose : si elle pouvait à elle seule conduire à imposer un devoir de surveillance de la chose, son influence serait très importante. A l'étude, cette maîtrise ne suffit pas, de sorte que son influence apparaît limitée et circonscrite aux hypothèses dans lesquelles le législateur a bien voulu la prendre en compte.

113. Devoir général de surveillance (responsabilité civile). La détermination de l'étendue de ce devoir de surveillance aurait pu être éclairée par la responsabilité civile. De la même manière que les articles 1240 et 1241 du Code civil et l'imprudence ou négligence de l'article 121-3 du Code pénal ont le même champ d'application, l'article 1242, alinéa 1^{er} du premier et la responsabilité pénale du fait des choses auraient pu avoir comme fondement commun un devoir général ayant le même domaine. Cependant, l'existence d'un tel devoir en application de l'article 1242 est loin d'être admise. Seuls les partisans de la faute comme fondement de la responsabilité civile du fait des choses peuvent admettre que l'article 1242, alinéa 1^{er} crée une obligation de garde à l'égard du gardien⁴⁶⁷. Une doctrine autorisée considère en effet que ce texte impose, par la référence à la garde, une obligation de garde consistant dans la surveillance de la chose⁴⁶⁸. Une telle analyse est cependant antérieure au choix, par la jurisprudence, de la conception matérielle de la garde au cœur de laquelle se trouve la maîtrise sur la chose. Le gardien, aurait, du fait de cette qualité, une obligation de garder la chose, soit de la surveiller et l'empêcher de causer le dommage, « *rien de ce qui appartient à quelqu'un ne peut nuire à un autre* »⁴⁶⁹. L'objet de cette obligation de garde étant notamment la sécurité d'autrui et la prudence, elle pourrait être sanctionnée par l'application de l'article 121-3, alinéas 3 et 4, du Code pénal. Mais, plus généralement, cette obligation de garde, bien que particulière, participe au devoir général de ne pas nuire à autrui imposé par les articles 1240 et 1241 du Code civil et, en ce sens, le contrôle de la chose est attendu de ceux qui ont la garde de la chose, soit ceux qui en ont la maîtrise. Cependant, de nombreux auteurs réfutent l'idée selon laquelle la faute dans la garde serait le fondement de la responsabilité du fait des choses, préférant la théorie du

⁴⁶⁷ Henri MAZEAUD, *op. cit.*, p.803.

⁴⁶⁸ Georges RIPERT, *D.*, 1927, I. p. 97 ; Henri MAZEAUD, *op. et loc. cit.*

⁴⁶⁹ Jean Guillaume LOCRE, « Rapport fait au Tribunat par Bertrand DE GREUILLE dans la séance du 16 pluviôse an XIII » in *La législation civile, commerciale et criminelle de la France*, t. 13, 1828, Treuttel et Würtz, p. 43, n° 15.

risque⁴⁷⁰, de la garantie⁴⁷¹ ou encore du pouvoir⁴⁷², le droit positif n'étant le reflet parfait d'aucun de ces fondements⁴⁷³. La jurisprudence paraît en effet « *tirillée entre deux tendances radicalement opposées, dont l'une est orientée vers l'admission d'une responsabilité sans faute, directement liée à l'assurance* », qui impliquerait de désigner comme gardien « *le plus apte à prendre l'assurance* », « *tandis que l'autre reste attachée à une conception subjective laissant la responsabilité du gardien dans l'orbite du système de la responsabilité pour faute* », qui implique de désigner gardien celui ayant « *effectivement, lorsque l'évènement dommageable s'est produit, la faculté d'y faire obstacle, notamment en surveillant mieux la chose ou l'animal* »⁴⁷⁴. Et, quand bien même il serait admis que l'obligation de diligence procédant de la maîtrise de la chose pèse sur le gardien⁴⁷⁵, ne pourrait se déduire de l'article 1242, alinéa 1^{er} qu'une obligation dont l'objet serait de réparer le dommage causé par la chose et non d'empêcher qu'elle ne cause un dommage⁴⁷⁶. Ainsi, en droit de la responsabilité civile, il ne peut être affirmé que la garde, correspondant au pouvoir de contrôle sur la chose, fait naître une obligation d'empêcher la survenance du dommage.

114. Devoir général de surveillance (responsabilité pénale). La responsabilité civile n'est ainsi d'aucun secours. Difficile alors de déterminer les contours de cette norme comportementale développée par le juge pénal. Si le critère est la maîtrise de la chose, c'est elle qui, chaque fois, pourrait être la source du devoir d'agir de l'agent de telle manière qu'il empêche la survenance du résultat. Une telle incertitude paraît problématique au regard du principe de légalité qui suppose que la loi pénale soit prévisible. Certes, la prévisibilité peut être assurée par le recours à des standards juridiques à condition cependant de présenter une substance sociale

⁴⁷⁰ Louis JOSSEAND, *de la responsabilité du fait des choses inanimées*, préc., p. 103 et s. ; Luc GRYNBAUM, *V° Responsabilité du fait des choses inanimées*, *Rép. civ. Dalloz*, juin 2011 (actualisation déc. 2020), n° 19.

⁴⁷¹ Boris STARCK, « Domaine et fondement de la responsabilité sans faute », *RTD Civ.* 1958, spéc. n° 22, p. 502 ; Anne CATHELINEAU, *Droit à réparation, Responsabilité du fait des choses, Principe général*, *J.-Cl. Civil Code*, Art. 1382 à 1386, Fasc. 150-1, mai 1999 (actualisation août 2013), n° 34.

⁴⁷² Berthold GOLDMAN, *op. cit.*, p. 165 s., qui interprète le droit d'alors, qui retenait une conception juridique de la garde.

⁴⁷³ Anne CATHELINEAU, *op. cit.*, n° 22.

⁴⁷⁴ Geneviève VINEY, Patrick JOURDAIN et Suzanne CARVAL, *Les conditions de la responsabilité*, in *Traité de droit civil*, dir. Jacques GHESTIN, LGDJ, 4^e éd., 2013, n° 675.

⁴⁷⁵ Ce que réfute un auteur lorsque la conception de la garde était juridique mais qui pourrait être soutenu dès lors que la conception matérielle de la garde est celle ayant triomphé. Berthold GOLDMAN, *op. cit.*, p. 174 : « *même si l'obligation de garde n'était [...] qu'une obligation de diligence, rien ne permettrait de l'imposer à celui qui a un droit de direction sur la chose, et pour cette seule raison, indépendamment du pouvoir effectif qu'il exerce ou n'exerce pas sur elle. En effet, pour être obligé de veiller sur la chose, et pour être présumé avoir manqué à cette obligation lorsque la chose a causé un dommage, il faut, de toute évidence, avoir la possibilité de surveiller la chose, par soi-même ou par ses subordonnées* ». La possibilité de surveiller la chose fait écho au pouvoir de direction, contrôle et surveillance qui est apprécié concrètement et non abstraitement comme résultant du droit détenu par l'agent sur la chose.

⁴⁷⁶ *Ibid.*, p. 170

telle que son contenu peut être appréhendé par tout membre de cette dernière⁴⁷⁷. Les standards sont en effet conditionnés par le sens commun et le résultat de leur application devrait pouvoir être accessible par tout justiciable. Le standard de la personne raisonnable en particulier implique une appréciation au regard de la collectivité, elle est une norme incarnée issue de cette dernière. Il n'est pas certain, cependant, que de telles obligations soient toujours accessibles et sensibles pour le profane. Sans doute serait-il raisonnable de circonscrire ce devoir de surveillance aux hypothèses dans lesquelles existe préalablement une obligation à laquelle l'agent est soumis et se rapportant à la chose dont il a la maîtrise.

115. L'obligation pénalement sanctionnée, prescrite par le législateur ou qualifiée par le juge, se manifeste de diverses manières mais correspond toujours à une manifestation du devoir plus général d'empêcher la chose de causer l'atteinte pénale redoutée. Cette obligation n'est pas toujours très explicite et se déduit plus ou moins facilement des autres conditions de l'infraction, et notamment de la qualité visée le cas échéant. Bien souvent, en effet, le pouvoir sur la chose résultant de la qualité permet de déterminer l'obligation pénalement sanctionnée, car consistant dans la contrepartie de ce pouvoir. Le juge peut ainsi sanctionner les personnes ayant une qualité impliquant certaines obligations prévues par la loi. En l'absence de précision du législateur, ce pouvoir permet également d'apprécier l'anormalité du comportement de l'agent au regard de ses compétences. Le juge peut alors également sanctionner les personnes ayant la maîtrise de la chose et dont on attend qu'elles la mettent en œuvre, dont l'identification

⁴⁷⁷ Ils impliquent une interprétation de la loi, une œuvre créatrice de la part du juge, ce qui ne pose aucune difficulté au regard de la légalité formelle, exigence prévue à l'article 111-3 du Code pénal, en vertu de laquelle seule la loi peut définir les éléments des infractions. Le standard est un élément de définition de l'infraction, posée par le législateur ; en cela, la légalité formelle n'est pas heurtée, au contraire, elle est renforcée par l'interprétation du juge, en ce qu'il complète la loi, quelle qu'elle soit : l'interprétation fait corps avec la norme interprétée, Jean-Christophe SAINT-PAU, « L'interprétation des lois, Beccaria et la jurisprudence moderne », *Rev. sc. crim.* 2015, n° 4 et s. L'interprétation du juge est nécessaire pour toute loi. On retrouve cette idée dans la conception que la Cour européenne des droits de l'homme a de la loi, « *texte en vigueur tel que les juridictions compétentes l'ont interprété* » (CEDH, 24 avr. 1990, *Kruslin c/ France*, Série A, n° 176), le recours à des « *formules plus ou moins vagues* » (CEDH, 26 avr. 1979, *Sunday Times c/ Royaume-Uni*, §49) étant parfois dû à « *la force des choses* » (CEDH, 12 juil. 2007, *Jorgić c/ Allemagne*, §101 ; 22 nov. 1995, *S.W. c/ Royaume-Uni*, §36). De telles formules peuvent être rapprochées des standards et ont l'avantage d'autoriser l'adaptation du texte aux évolutions de la société, Jean-Christophe SAINT-PAU, *op. cit.*, n° 8. C'est ce que juge la Cour européenne : l'interprétation de la loi, même inédite, même nouvelle, peut être prévisible dès lors que l'infraction a une substance sociale, qui protège de façon manifeste une valeur socialement importante. En pareil cas, l'individu évoluant dans la société peut apprécier les transformations sociales ce qui rend prévisibles les revirements jurisprudentiels dès lors qu'ils sont cohérents avec la substance de l'infraction (CEDH, 22 nov. 1995, *S.W. c/ Royaume-Uni*, n° 44 : « *l'abandon de l'idée inacceptable qu'un mari ne pourrait être poursuivi pour le viol de sa femme était conforme non seulement à une notion civilisée du mariage mais encore et surtout aux objectifs fondamentaux de la Convention dont l'essence même est le respect de la dignité et de la liberté humaines.* »). Dans le même sens, Jean-Christophe SAINT-PAU, *op. cit.*, n° 18 ; Damien ROETS, « La non-rétroactivité de la jurisprudence *in malam partem* consacrée par la Cour européenne des droits de l'homme », *D.*, 2007, p. 124 : « *la prévisibilité de l'évolution jurisprudentielle prend sa source dans "l'état des mœurs [et] de la conscience morale"* ». Cette idée peut également s'appliquer aux standards.

peut être facilitée en prenant en compte la qualité des personnes. La maîtrise sur la chose et la qualité dont elle procède le cas échéant sont ainsi des critères que le juge utilise afin d'apprécier la normalité du comportement de l'agent. Le contenu du devoir est ainsi déterminé par la maîtrise de la chose, de la même manière que son destinataire.

La terminologie pour désigner l'obligation pesant sur le responsable du fait de la chose est hétérogène. Le vocable le plus fréquemment utilisé en jurisprudence paraît être le devoir de surveillance, c'est pourquoi nous le conserverons dans la suite du développement. Mais il s'agit plus largement d'un devoir de garantie à l'égard des tiers : celui ayant la maîtrise de la chose doit empêcher que la chose cause un dommage et doit ainsi protéger les tiers de la chose sur laquelle il détient une maîtrise.

PARAGRAPHE 2 : LE DESTINATAIRE DU DEVOIR DE SURVEILLANCE DE LA CHOSE

116. Pluralité de destinataires. Le devoir procédant de la maîtrise sur la chose, seul celui qui en a la maîtrise devrait en être destinataire. Ce dernier paraît en effet alors tout indiqué, en particulier lorsqu'il s'agit d'appliquer une infraction attitrée. Si les choses paraissent simples ainsi formulées, quelques interrogations peuvent cependant être soulevées dès lors que plusieurs personnes apparaissent avoir la maîtrise de la chose, qui constitue la cause du devoir. D'un côté, on peut se demander si la maîtrise — et donc le devoir de surveillance — accompagne nécessairement la chose lorsqu'elle change, matériellement, de mains : c'est la question du transfert de la chose. D'un autre côté, une autre question se pose : la maîtrise peut-elle appartenir à plusieurs personnes de telle manière que ce devoir relatif à une chose déterminée soit imposé à plusieurs individus en même temps ? On interroge alors la possibilité d'un partage de la chose. Si la première question connaît une réponse à peu près claire, qui mérite qu'on l'envisage en premier, tel n'est pas le cas de la seconde que l'on approfondira dès lors que dans un second temps.

A- Transfert de la chose et destinataire du devoir de surveillance

117. L'identification du destinataire de la chose peut être compliquée lorsqu'il y a, dans un premier temps, transfert de la chose. On peut dans un tel cas se demander si la maîtrise suit nécessairement la chose afin de savoir si le devoir que fonde la première, lui aussi, a été transmis. Dans un tel cas, de deux choses l'une : soit le destinataire initial du devoir a transféré la chose à une personne ayant au moins la même qualité ou les mêmes compétences que lui, de sorte qu'alors le nouveau détenteur de la chose en est aussi le nouveau maître et, à ce titre, le nouveau

destinataire du devoir relatif à cette chose ; soit la « chose a été confiée ou laissée dans des conditions dangereuses »⁴⁷⁸, auquel cas seule la chose aura été déplacée, la personne l'ayant entre les mains n'étant rien d'autre qu'un détenteur. Pire on peut même considérer que dans un tel cas le destinataire initial sera tenu pour fautif d'avoir procédé à un transfert de la chose sans vérifier que la personne la recevant pouvait en assurer la maîtrise, en fait, et la surveillance, en droit. L'individu ayant confié la chose à un tiers n'ayant pas les compétences pour maîtriser la chose commet une faute dont la jurisprudence se suffit pour retenir sa responsabilité, le dommage résultant de l'utilisation de la chose par le tiers semblant être la « suite nécessaire » de cette faute⁴⁷⁹. Cela nécessite alors d'identifier l'agent ayant été le gardien initial de cette chose, c'est-à-dire celui qui en avait la maîtrise⁴⁸⁰, cette maîtrise initiale et l'incapacité de l'individu à maîtriser la chose étant suffisants à caractériser la faute et le lien causal entre cette faute et le dommage causé par l'utilisation faite par le tiers de la chose. Le juge pénal semble adopter la même solution en matière notamment de responsabilité du fait des animaux : dans l'hypothèse où le propriétaire d'un chien laisse ce dernier à la garde de sa fille dont il ne pouvait ignorer qu'elle ne saurait en avoir la pleine maîtrise, ce fait était non seulement fautif mais vraisemblablement en lien causal avec le résultat⁴⁸¹. Le recours à la qualité ou à la présomption de maîtrise rajoute au mécanisme probabiliste : la qualité permet en effet de présumer que le responsable avait le pouvoir de contrôler la chose, ce pouvoir de contrôler la chose relève donc déjà de la probabilité, et que son inaction ou le mauvais exercice de son contrôle avait le pouvoir causal de causer la conduite anormale de la chose, le comportement de l'agent est probablement causal du résultat.

L'identification du destinataire peut poser une difficulté bien plus sérieuse lorsque, dans un second temps, plusieurs personnes se partagent une chose et semblent alors détenir chacune des prérogatives sur la chose laissant imaginer une maîtrise de cette dernière. Il s'agit de l'hypothèse d'une « action collective » qui « a été l'origine du dommage causé par une chose »⁴⁸². Pour considérer que chacun des participants à l'action collective est tenu de respecter une obligation de surveillance à l'égard de la chose, il est nécessaire d'admettre qu'une maîtrise sur cette dernière peut être partagée.

⁴⁷⁸ Geneviève VINEY, Patrick JOURDAIN, Suzanne CARVAL, *Les conditions de la responsabilité*, préc., no 369, p.282.

⁴⁷⁹ *Ibid.*

⁴⁸⁰ *Ibid.*

⁴⁸¹ V. *supra* n° 92.

⁴⁸² Crim., 26 juin 2018, n° 17-86.626 ; la cour fait seulement référence à la faute mais en répondant à la solution de la cour d'appel, cette dernière estimant que l'infraction ne pouvait être reprochée au propriétaire dans la mesure où le chien n'était pas sous la garde de celui-là. La Cour de cassation semble alors se contenter de cette faute dont le dommage est implicitement la suite nécessaire.

B — Partage de la chose et destinataire du devoir de surveillance

118. Le partage de la garde en responsabilité civile. Une telle difficulté a été soulevée en droit de la responsabilité civile pour identifier le responsable du fait de la chose, le gardien matériel, dont la désignation repose également sur la maîtrise de la chose, cela au moment de la survenance du dommage. En la matière, la doctrine a distingué les solutions jurisprudentielles faisant référence à la théorie de la garde collective selon que les prérogatives détenues par chacun des individus sont identiques ou concurrentes⁴⁸³. La pluralité de gardiens est acceptée dans le premier cas et non dans le second, impliquant alors d'admettre l'idée que plusieurs personnes puissent maîtriser la chose, ce qui constituerait une exception à l'exigence d'alternativité de la garde⁴⁸⁴. Une telle interprétation a été réfutée par une auteure⁴⁸⁵ : la garde, reposant sur la maîtrise, doit être indépendante, ce qui est incompatible avec une maîtrise exercée de manière concomitante. Si plusieurs individus paraissent avoir la maîtrise de la chose au même moment, aucun ne la détient véritablement, le lien entre chaque agent et la chose étant lui-même inexistant⁴⁸⁶. La garde collective ne permettrait pas de sanctionner une forme de responsabilité du fait des choses mais une forme de responsabilité collective, destinée à éluder les difficultés de preuve de causalité nécessaire à la responsabilité du fait personnel.

Il est vrai qu'à l'étude, la jurisprudence civile n'accepte en aucune hypothèse une véritable maîtrise commune de la chose mais, dans l'impossibilité d'identifier avec certitude le gardien⁴⁸⁷, elle semble présumer que chaque membre de « *l'ensemble déterminé de personnes potentiellement responsables* » avait une telle maîtrise, conduisant à leur responsabilité *in solidum*. La jurisprudence ne fait pas explicitement référence à cette présomption de maîtrise collective de la chose et a plutôt recours à des critères différents : garde collective, « *faute commune des membres*

⁴⁸³ Geneviève VINEY, Patrice JOURDAIN et Suzanne CARVAL, *op. cit.*, n° 676, p. 834 ; Sabine BERTOLASO, *Droit à réparation, Responsabilité du fait des choses, Gardien, J.-Cl. Civil Code*, Art. 1382 à 1386, Fasc. 150-20, oct. 2012 (actualisation mars 2021), n° 45 ; Philippe BRUN, *Responsabilité civile extracontractuelle*, préc., n° 385, p. 259.

⁴⁸⁴ Civ., 30 déc. 1936, *DP*, 1937, I, p. 5, rapport Louis JOSSERAND, note René SAVATIER ; Civ. 2, 11 mai 1956, *D.*, 1957, p. 121, note René RODIERE ; Civ. 2, 19 févr. 1958, *D.*, 1958, p. 531 ; Civ. 2, 23 nov. 1972, *Bull. civ.*, n° 298 ; *JCP*, 1973, IV, P. 9 ; Civ. 2, 16 oct. 1990, *D.*, 1991, IR, p. 254. Sur cette exigence, v. not. François TERRE, Philippe SIMLER, Yves LEQUETTE et François CHENEDE, *Les obligations*, Dalloz, 2022, 13^e éd., n° 1013, p. 1129.

⁴⁸⁵ Danièle MAYER, *op. cit.*

⁴⁸⁶ *Ibid.*, n° 10-11.

⁴⁸⁷ Et uniquement dans cette hypothèse : la jurisprudence écarte la théorie de la garde collective lorsque « *l'un des participants dispose d'une maîtrise effective de la chose ou même seulement d'un pouvoir prépondérant sur celle-ci* » : Geneviève VINEY, Patrice JOURDAIN et Suzanne CARVAL, *op. cit.*, n° 378, p. 301.

du groupe » ou encore « *conjonction de faits connexes non susceptibles d'être séparés* »⁴⁸⁸. Mais chacun d'eux ne permet pas d'expliquer entièrement que l'on retienne la responsabilité *in solidum* au regard notamment de l'incertitude causale qui peut subsister⁴⁸⁹.

119. Hypothèses. Une telle présomption de maîtrise de la chose se retrouve dans de nombreuses situations, qui peuvent correspondre à l'une des deux hypothèses suivantes : celle dans laquelle plusieurs personnes utilisent une chose unique qui cause un dommage ; et celle dans laquelle plusieurs personnes utilisent toutes le même type de choses mais dont l'une, uniquement, cause le dommage sans que l'on sache laquelle et donc qui en était le détenteur. La chose cause donc le dommage mais il est difficile d'établir le lien entre cette chose et le responsable. Dans ces deux hypothèses, la jurisprudence désigne comme responsable du fait de la chose chacune des personnes potentiellement responsables.

120. Utilisation d'une chose par plusieurs personnes. Dans la première hypothèse, la jurisprudence retient la garde partagée : c'est le cas en matière de jeu collectif d'enfants⁴⁹⁰ ou de sports collectifs⁴⁹¹, par exemple, situations faisant naître un doute quant au titulaire de la maîtrise de la chose. Une chose est l'instrument dommageable mais il n'est pas possible d'identifier l'individu qui avait la maîtrise de cette chose juste avant qu'elle ne cause un dommage ; cependant, il est établi que chacun des enfants ou des sportifs l'avait eue en commun, dans le cadre de l'activité à l'occasion de laquelle un tel dommage a été causé. Cela permet de faire de chacun d'eux un responsable potentiel. Pour résoudre une difficulté probatoire, la jurisprudence fait peser une présomption de maîtrise sur la chose, tout en admettant la preuve contraire⁴⁹².

⁴⁸⁸ Philippe BRUN, *Responsabilité civile extracontractuelle*, LexisNexis, 5^e éd., 2018, n° 266, qui considère que c'est ce dernier critère qui est utilisé par la jurisprudence.

⁴⁸⁹ Dans le même sens, Geneviève VINEY, Patrice JOURDAIN et Suzanne CARVAL, *op. cit.*, n° 380, qui proposent alors le critère de la présomption de causalité, que nous traiterons *infra* no 214. et qui nous semble n'être qu'une conséquence de cette présomption de maîtrise.

⁴⁹⁰ V. Civ. 2, 18 mai 1955, *D.*, 1955, p. 520 ; *JCP*, 1955, II, 8793, note Paul ESMEIN ; Civ. 2, 5 févr. 1960, *D.*, 1960, p. 365, note H. ABERKANE ; Civ. 2, 11 févr. 1966, *D.*, 1966, p. 228, note R. SCHMELCK.

⁴⁹¹ Civ. 2, 20 nov. 1968, *Bull. civ.*, n° 277 ; *RTD Civ.*, 1969, p. 335, obs. G. DURRY ; TGI Bordeaux, 28 avr. 1986, *JCP G*, 1987, II, 20 885, note Éric AGOSTINI.

⁴⁹² Civ. 1, 24 sept. 2009, n° 08-16305 ; Civ. 1, 28 janv. 2010, n° 08-18837 : « en cas d'exposition de la victime à la molécule litigieuse, c'est à chacun des laboratoires qui a mis sur le marché un produit qui la contient qu'il incombe de prouver que celui-ci n'est pas à l'origine du dommage ». (Geneviève VINEY, Patrice JOURDAIN et Suzanne CARVAL, *op. cit.*, n° 302)

121. Utilisation du même type de chose par plusieurs personnes. Dans la seconde hypothèse, la jurisprudence a retenu, en matière d'accidents de chasse par exemple, que « *les plombs tirés par les chasseurs formaient une gerbe unique de projectiles dont les chasseurs avaient la garde collective* »⁴⁹³. Dans cette espèce, chaque chasseur avait bien la maîtrise du fusil ainsi que des plombs tirés de celui-ci mais l'ensemble de ces chasseurs ne peuvent avoir la maîtrise de l'entière gerbe de projectiles. Si chacun d'eux avait bien la maîtrise d'un fusil, le projectile ayant conduit au dommage n'a pu être relié à l'un des fusils et donc à l'un des chasseurs en particulier, ce qui implique l'absence d'identification de la maîtrise relative à la chose instrument du dommage. Dans le même ordre d'idée, la jurisprudence civile a retenu, par exemple dans l'affaire du Distilbène⁴⁹⁴, la responsabilité de plusieurs laboratoires ayant mis sur le marché la même molécule dangereuse. Une victime donnée n'aura pu subir son dommage qu'en ingérant celle vendue par l'un de l'ensemble des laboratoires intervenant sur un marché déterminé. Mais il peut être impossible, pour des raisons tenant à l'écoulement du temps le plus souvent, de savoir quelle molécule aura été précisément instrument du dommage de ladite victime. Par conséquent, la personne ayant la maîtrise de la molécule défectueuse, tenue à ce titre du devoir de la surveiller, ne pourra pas non plus être identifiée avec certitude. Les circonstances de fait permettent de rendre compte cependant de la probabilité et vraisemblance que chacun des protagonistes eut été, individuellement, maître de la chose dommageable, probabilité et vraisemblance sur lesquelles repose alors la présomption de maîtrise de la chose pesant sur chaque chasseur ou laboratoire⁴⁹⁵.

122. L'état de la jurisprudence civile est donc dans le sens d'un **refus d'une maîtrise partagée de la chose**, la responsabilité de plusieurs personnes ayant utilisé la chose dommageable n'étant retenue, pas nécessairement sur le fondement de l'article 1384, alinéa 1^{er} d'ailleurs, qu'en cas de difficulté d'identification du gardien par hypothèse unique de la chose,

⁴⁹³ Civ., 11 févr. 1966 (Geneviève VINEY, Patrice JOURDAIN et Suzanne CARVAL, *op. cit.*, note 248)

⁴⁹⁴ Civ. 1^{re}, 24 sept. 2009, n° 08-16.305.

⁴⁹⁵ Un auteur préfère parler de fiction, « *mensonge technique consacré par la nécessité* », dans la mesure où il est contraire à la réalité matérielle que tous soient gardiens de la chose (Christophe QUEZEL-AMBRUNAZ, « La fiction de causalité alternative », *D.*, 2010 p. 1162). Cependant, il nous semble qu'il n'est pas nécessaire d'avoir recours à cette notion de fiction : la présomption est établie à l'égard de chacun des protagonistes, désigne chacun d'eux comme étant responsable, la pluralité de responsables conduisant à la responsabilité *in solidum*. Cette analyse peut d'ailleurs être corroborée par l'admission, en jurisprudence, de la preuve contraire (Civ. 2, 19 mai 1976, n° 75-10.300 : plusieurs arrêts rendus le même jour à propos d'une partie de chasse ayant conduit à la blessure d'un individu pour laquelle la responsabilité collective des chasseurs a été retenue, approuvée par la Cour de cassation, cette dernière censurant cependant les juges n'ayant pas accueilli ou vérifié le moyen de défense invoqué par l'un d'eux : l'utilisation de balles différentes de celle ayant provoqué la blessure).

cela par faveur pour la victime. C'est donc à des fins utilitaires que la jurisprudence admet, en apparence, la pluralité de gardiens mais refuse, en réalité, la maîtrise partagée sur la chose.

123. Le partage de la garde en droit pénal. Cette difficulté d'identification se retrouve évidemment en droit pénal et, de la même manière, la jurisprudence désigne, à des fins utilitaires, plusieurs responsables. Dans la perspective de la responsabilité pénale du fait des choses, la possibilité de désigner plusieurs responsables semble induire la violation par tous de l'obligation relative à la chose et donc la maîtrise partagée desdits responsables sur cette dernière. Pourtant, les hypothèses et la solution qui leur est apportée par la jurisprudence criminelle sont incompatibles avec cette conception. En effet, et exclusivement pour l'application des blessures et homicide involontaires, la chambre criminelle applique la théorie des « *fautes conjuguées* » dès lors que lesdits blessures et homicide résultent de l'utilisation d'une ou plusieurs choses par plusieurs personnes. Il s'agit alors de la même situation de fait collectif dommageable du fait d'une chose qu'en matière civile, le droit pénal appliquant lui aussi une forme de responsabilité collective, la théorie des fautes conjuguées impliquant selon certains auteurs le recours à un « *mécanisme de présomption de causalité tiré d'un fait collectif* »⁴⁹⁶. En réalité, dans chacune des hypothèses d'application de la théorie des fautes conjuguées, la présomption n'est pas nécessairement celle de la causalité du fait mais davantage celle de la titularité du pouvoir en raison de l'impossibilité d'identifier celui qui avait effectivement le contrôle de la chose ayant causé le dommage. L'impossibilité d'identifier celui ayant la maîtrise implique l'impossibilité d'établir le lien entre l'individu et la chose permettant d'établir la causalité entre son fait et celui de la chose.

124. Illustrations : utilisation d'une arme en commun. C'est ainsi que, par exemple, la chambre criminelle retient la responsabilité de deux individus ayant utilisé à tour de rôle une arme ayant blessé un enfant et alors qu'il est impossible d'établir qui a mal utilisé cette chose, au motif qu'ils « *ont participé l'un et l'autre à une action essentiellement dangereuse et créé, par leur commune imprudence, un risque grave qui s'est réalisé* »⁴⁹⁷. Dans cette hypothèse, c'est le lien entre la chose ayant causé le dommage et l'agent qui n'est pas établi et qui ne permet pas, par suite, d'établir la violation du devoir de surveillance de la chose qui s'impose pour le temps durant lequel

⁴⁹⁶ François ROUSSEAU, « De quelques réflexions sur la responsabilité collective ; Aspects de droit civil et de droit pénal », *D.*, 2011, p.1983. Dans le même sens, Yves MAYAUD, qui, sans parler de présomption de causalité, considère que « *la causalité ne procède plus d'une approche individuelle, mais est globalement retenue, à la mesure, moins de la pluralité des fautes, que de leur conjugaison* » : *V° Violences involontaires : théorie générale*, *Rép. pén. Dalloz*, oct. 2006 (actualisation févr. 2022), n° 356.

⁴⁹⁷ *Crim.*, 19 mai 1978, n° 77-93.426.

l'agent en a la maîtrise et seulement à cet agent. De la même manière qu'en matière civile, il s'agit davantage de présumer, à l'égard de chacun, la maîtrise de la chose, laquelle permet, en droit pénal, d'imposer le devoir relatif à la chose d'empêcher qu'elle ne cause un dommage. La référence, par la Cour de cassation, à la participation à une activité dangereuse lui permet de qualifier une faute commune, également utilisée en matière civile, mais qui ne permet pas, encore une fois, d'expliquer que l'on s'accommode d'une absence de certitude causale. Elle permet, tout au plus, de rendre compte d'une métamorphose : par cela, le juge « *invente en réalité, à partir d'un dommage et de plusieurs fautes, tous les liens de causalité (sauf un, mais c'est justement celui qu'on ne peut préciser) : la pluralité de fautes, réelle, crée une pluralité de liens, imaginaire* »⁴⁹⁸. En revanche, de la présomption de maîtrise à l'égard de la chose dommageable peut découler cette présomption de causalité⁴⁹⁹.

125. Illustrations : décès consécutif à une surdose de stupéfiants. La jurisprudence a également eu recours à cette théorie dans un cas de surdose ayant conduit à la mort d'un consommateur de stupéfiants. Un individu, ayant deux fournisseurs habituels d'héroïne, décède d'une surdose. Les juges du fond, en l'absence de certitude quant à ce que la dose mortelle fut fournie par l'un ou l'autre, retiennent la responsabilité de chacun d'eux, qui ont « *créé les conditions [ayant] rendu possible l'intoxication régulière puis la mort de la victime sans lesquelles elle ne se serait pas produite* »⁵⁰⁰. Ils sont ainsi responsables du décès de l'agent causé par l'héroïne, substance dangereuse, sans que l'on sache avec certitude quel comportement a provoqué le décès. Cette hypothèse se rapproche de celle de la jurisprudence Distilbène dans la mesure où, si les deux individus étaient des fournisseurs habituels, l'approvisionnement à l'origine du décès n'était pas établi avec certitude à l'égard de chacun d'eux⁵⁰¹. Encore une fois, si chacun d'eux avait la maîtrise sur la chose et pouvait empêcher qu'elle ne cause un dommage, celui ayant la maîtrise de celle qui a conduit à la mort de la victime n'est pas identifié avec certitude.

126. Illustrations : utilisation simultanée de grenades de désencerclement. Outre les hypothèses d'utilisation quasi simultanée de la même arme et de la vente concurrente de stupéfiants, cette théorie des fautes conjuguées a été appliquée à celle de l'utilisation simultanée de grenades de désencerclement par des policiers dont l'une a causé une blessure entraînant la cécité de la victime. Selon la même formule, et parce que celui ayant jeté et donné son

⁴⁹⁸ Jean LARGUIER, « "Théorie des ensembles" et qualification pénale », préc., p. 102.

⁴⁹⁹ V. *supra* n° 23.

⁵⁰⁰ CA Limoges, 4 juin 1997, *BICC*, 1997, 126 2 ; *Rev. sc. crim.*, 1998, p. 549, obs. Yves MAYAUD.

⁵⁰¹ Yves MAYAUD, « Homicide involontaire par trafic de stupéfiants », *Rev. sc. crim.*, 1998, p. 549.

mouvement à la chose n'a pas été identifié, la jurisprudence retient la responsabilité de tous ceux dont il est établi qu'ils ont lancé une grenade au moment de la survenance du dommage⁵⁰². Dans cette hypothèse, chacun des policiers avait la maîtrise de la grenade et pouvait lui faire adopter un comportement non dangereux pour les individus. La survenance du dommage laisse présager une mauvaise utilisation de la grenade dont on ne peut identifier l'auteur. Comme en matière civile, il est certain que chacun avait la maîtrise de la grenade qu'il a lancée mais pas nécessairement de celle ayant blessé la victime. En revanche, la maîtrise de cette dernière était probablement et raisonnablement détenue par l'un d'eux. Une présomption de maîtrise de la chose instrument de dommage pèse encore une fois sur chacun d'eux. Cet arrêt permet par ailleurs de rendre compte qu'une telle présomption peut s'appliquer alors même que tous les auteurs potentiels ne sont pas identifiés⁵⁰³.

127. Bilan : admission de la garde collective. En matière de délits non intentionnels soumis à l'article 121-3, alinéa 4 du Code pénal, le juge pose donc une **présomption de maîtrise de la chose à l'origine du dommage pesant sur les responsables potentiels identifiés**. La théorie des fautes conjuguées, contrairement à ce qui était redouté⁵⁰⁴, continue de s'appliquer malgré la loi du 10 juillet 2000. Par conséquent, tous ceux ayant eu la maîtrise effective ou présumée d'une chose se voient imposer un devoir de maîtrise. Un traitement identique est donc à relever en matière civile et pénale en matière de dommage causé par l'utilisation d'une chose par une personne indéterminée appartenant à un groupe déterminé.

En revanche, une différence importante est à relever : là où le juge civil désigne comme gardien celui-là seul qui avait la maîtrise de la chose à l'origine du dommage au moment de la survenance de ce dernier, le juge pénal peut désigner comme responsable toute personne n'ayant pas respecté son devoir relatif à la chose alors même que cette violation a été commise avant la survenance du dommage et après transfert de ladite maîtrise. Cela s'explique par le fondement de cette responsabilité pénale du fait des choses qui est l'obligation découlant de la maîtrise de la chose, la violation de celle-ci n'étant pas purgée par le transfert de la maîtrise. La question n'est donc pas nécessairement de savoir qui a la maîtrise de la chose au moment de la survenance du dommage mais qui est soumis à une obligation relative à la chose, indépendamment de la réalisation du dommage, cette obligation découlant de la maîtrise de la chose.

⁵⁰² Crim., 11 juil. 2017, n° 16-84.405.

⁵⁰³ 4 grenades ont été lancées, 3 ont reconnu en avoir lancé une. Cette solution rejoint celle de la jurisprudence civile, Geneviève VINEY, Patrice JOURDAIN et Suzanne CARVAL, *op. cit.*, p. 308, interprétant la jurisprudence civile et considérant que « la mise en cause de tous les responsables potentiels n'est pas indispensable ».

⁵⁰⁴ Yves MAYAUD, *V°* Violences involontaires : théorie générale, préc., n° 364 et s.

Cette différence n'explique pas pour autant la diversité des réponses à cette difficulté en matière pénale. Contrairement au droit civil, le droit pénal accepte que des individus ayant des prérogatives différentes sur la chose soient assujettis chacun à des obligations différentes et plus ou moins précises, mais toujours dans le but d'éviter la survenance du dommage, résultant de ces prérogatives. Ceci résulte tant de la loi, le législateur ayant imposé des obligations à l'égard d'acteurs différents, que de la jurisprudence. Le législateur soumet, par exemple, à ce devoir ceux ayant une maîtrise partagée de la chose, l'une étant relative à la structure, l'autre au comportement. C'est ainsi qu'est imposé un devoir d'empêcher la survenance du résultat relativement à un véhicule à délégation de conduite tant au titulaire de l'autorisation de l'expérimentation⁵⁰⁵ qu'au conducteur⁵⁰⁶. Cette norme générale de conduite peut être imposée à plusieurs individus, relativement à la même chose, par le biais d'obligations différentes, ici l'une relative à la conception de la chose, l'autre relative à son utilisation. La loi comme la jurisprudence acceptent un tel cumul⁵⁰⁷ qui peut conduire à l'engagement de la responsabilité de chacun d'eux à condition que le résultat procède de l'anormalité de la structure et du comportement de la chose, ce qui a pu être appliqué par les juges⁵⁰⁸.

De la même manière, lorsque plusieurs individus détiennent successivement un pouvoir de contrôle sur la chose, que les obligations précisément imposées à chacun d'eux soient identiques ou non, la réalité de cette maîtrise n'est pas mise en doute par son caractère collectif, ni par la loi ni par la jurisprudence. C'est ainsi que la Cour de cassation a pu retenir la responsabilité de plusieurs agents ayant eu de manière successive la maîtrise de la chose, soit le pouvoir d'empêcher qu'elle ne cause un résultat, cela parce que cette maîtrise n'a pas été correctement exercée. C'est le cas de la mise sur le marché de viande avariée ayant conduit à des blessures et décès accidentels, plusieurs individus n'ayant pas respecté leurs obligations relativement à ce produit⁵⁰⁹. L'obligation sera ainsi imposée dès lors qu'il y aura maîtrise, la responsabilité étant susceptible d'être engagée si cette obligation n'est pas respectée par l'agent ayant la maîtrise durant le moment où il l'exerce, à condition que cette violation et ses conséquences soient incriminées. La présomption de maîtrise de la chose n'est d'ailleurs pas l'apanage de la jurisprudence, car, ainsi qu'il a déjà été évoqué, la référence à la qualité et le

⁵⁰⁵ Prévu à l'article 125, I, 3 ° de la Loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises, dite PACTE, v. *supra* n° 86. 126.

⁵⁰⁶ Prévu aux articles 221-6-1, 222-19-1 et 222-20-1 du Code pénal. V. *supra* n° 86. et 126.

⁵⁰⁷ Loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises dite PACTE. V. *supra*.

⁵⁰⁸ Crim., 11 janv. 2011, n° 09-87.842, *AJ pénal*, 2011, p. 193, obs. Jérôme LASSERRE CAPDEVILLE ; *Rev. sc. crim.*, 2011, p.99, obs. Yves MAYAUD.

⁵⁰⁹ Crim., 14 déc. 1967, n° 67-90.446 (mise en consommation de viande avariée) : les juges prennent en compte des obligations légales imposées à différents acteurs ayant la possibilité d'empêcher qu'un produit destiné à l'alimentation ne cause un dommage.

caractère donc attribué de certaines infractions révèlent une présomption légale de maîtrise de la chose, de laquelle découle une obligation relative à la chose. Dès lors, lorsque le juge prend en compte ces obligations légales, il s'appuie sur une présomption légale de maîtrise de la chose.

128. Limites. Cependant, toute maîtrise partagée n'est pas acceptée. Le législateur peut choisir de restreindre cette possibilité. Le législateur vise en effet parfois plusieurs qualités en précisant les rapports qu'elles entretiennent et en guidant alors le choix du juge ; c'est le cas de la responsabilité en cascade, pour laquelle la loi exclut le cumul de responsabilités. Le choix du responsable est ainsi fixé par le législateur. Parmi le directeur de publication, l'auteur, l'imprimeur et le vendeur, le distributeur ou l'afficheur, un seul sera désigné auteur de l'infraction de presse et selon cet ordre de préférence. Tous exercent des pouvoirs sur la chose, qui semblent différents, l'un étant plutôt intellectuel pour le directeur de publication, l'autre plutôt matériel pour les imprimeurs⁵¹⁰, mais peuvent coexister en raison de l'absence de concomitance dans l'existence de ce pouvoir. Et pourtant, le cumul est écarté.

Par ailleurs, les incriminations mettant en œuvre une responsabilité pénale du fait des animaux visent souvent le propriétaire ou le gardien. La maîtrise de la chose semble ici alternative et le juge pénal opère d'ailleurs un choix en la matière, estimant que les deux ne peuvent avoir un pouvoir simultané sur l'animal. Dans cette dernière hypothèse, un transfert de garde peut avoir été opéré efficacement — lorsque le gardien initial a respecté les obligations afférant à sa qualité — ou non ; quoi qu'il en soit, on ne retiendra qu'un responsable.

129. Précisions : coexistence d'un devoir relatif à la chose et devoir général de prudence. Outre les limites posées à la possibilité de reconnaître plusieurs destinataires simultanés d'un devoir de surveillance de la chose, une situation particulière mérite de faire l'objet de quelques précisions. Il est ainsi possible qu'une même atteinte pénale résultant d'un fait de la chose conduise à désigner plusieurs individus qui avaient la charge de respecter des devoirs différents ; ils seraient, en cela, coauteurs. La coaction correspond en jurisprudence, de manière générale, à l'hypothèse de juxtaposition d'actions⁵¹¹, l'auteur étant « celui qui a effectivement réuni en lui [les] éléments [constitutifs de l'infraction] »⁵¹². En particulier, pour l'application des infractions matérielles non intentionnelles, tous ceux sur qui un devoir de prudence peut

⁵¹⁰ Jean-Christophe SAINT-PAU, « La responsabilité pénale des infractions de presse », préc. n° 22, p. 230.

⁵¹¹ V. not. Crim., 13 janv. 2004, n° 03-82.285, *Dr. pénal*, 2004, comm. 131, obs. Jacques-Henri ROBERT ; *Rev. sc. crim.*, 2005, p. 91, obs. Coralie AMBROISE-CASTEROT. Cependant, la jurisprudence peut parfois assouplir la distinction : v. Stéphanie FOURNIER, *V° Complicité*, *Rép. pén. Dalloz*, sept. 2019, n° 25 et s. Pour une autre définition de la coaction v. Élisabeth BARON, *La coaction en droit pénal*, thèse Bordeaux IV, 2012.

⁵¹² Stéphanie FOURNIER, *op. cit.*, n° 23.

peser peuvent être auteurs à côté de ceux sur qui pèse un devoir spécifique de contrôle de la chose. Ainsi, dès lors qu'il s'agit de devoirs différents, et non du devoir résultant de la maîtrise de la chose, la juxtaposition d'actions est tout à fait possible et ne conduit pas à accepter une maîtrise partagée sur la chose.

À l'inverse, alors même qu'une action collective pourrait matériellement exister, la dépendance de l'un des protagonistes conduit à nier ce caractère collectif. Par exemple, le délit de pollution des eaux⁵¹³ réprime le fait de jeter, déverser ou de laisser écouler une ou des substances quelconques ayant certains effets dommageables : devraient être coauteurs tant celui qui jette que celui qui laisse écouler alors même que ces obligations sont différentes et ne résultent pas de la même norme de conduite — le jet de substances étant une application parfaitement classique de la responsabilité du fait personnel. Pourtant, la jurisprudence a refusé d'appliquer ce délit à ceux ayant matériellement commis l'infraction et l'a retenu seulement à l'égard de ceux ayant un devoir relativement à la chose : les dirigeants⁵¹⁴. Ainsi, seul celui ayant les compétences requises et notamment l'indépendance nécessaire pourra être destinataire du devoir d'empêcher que la chose ne cause le résultat incriminé.

130. Bilan : systématisation du droit positif. Parce qu'une telle responsabilité n'est pas systématisée, la solution n'est pas immédiatement sensible et, même à l'étude, les solutions paraissent aléatoires.

Malgré cette diversité, des traits généraux ont pu être identifiés. La maîtrise de la chose étant le fondement de l'incrimination et impliquant le devoir de surveillance de la chose impliquant de l'empêcher de causer une atteinte pénale, il est moins question de rechercher celui qui avait la maîtrise de la chose au moment de la survenance dudit résultat, mais celui qui avait la maîtrise de la chose apte à empêcher la survenance du résultat. C'est celui qui a cette maîtrise de la chose qui est soumis au devoir d'empêcher que la chose ne cause ce résultat. Cela permet d'admettre que toute personne ayant la maîtrise sur la chose est soumise à ce devoir, pour le temps qu'elle détient cette maîtrise. En cas d'action collective et simultanée, s'agissant des blessures involontaires, cette maîtrise est présumée être détenue par l'ensemble des membres du groupe, qui est ainsi entièrement soumis au devoir de contrôler la chose. Ce système s'applique en l'absence de précision du législateur, qui peut décider de limiter le champ d'application personnel de l'incrimination, la qualité requise faisant présumer également la maîtrise sur la chose.

⁵¹³ C. env., art. L. 216-6.

⁵¹⁴ TGI Toulouse, ch. corr., 25 avr. 2007, préc.

131. Conclusion du chapitre 2. — La maîtrise de la chose détermine ainsi l'obligation pesant sur le responsable ainsi que celui à qui elle est imposée. La responsabilité pénale du fait des choses apparaît donc, suivant une approche analytique, comme supposant des éléments constitutifs spécifiques : la responsabilité pénale doit être fondée sur un pouvoir exercé sur la chose dont la contrepartie est une obligation de contrôler la chose et d'empêcher qu'elle ne cause un résultat ces deux fondements préalables à l'engagement de la responsabilité pénale de l'agent participant à la précision de l'illicéité spécialement mise en œuvre.

132. Conclusion du titre 1. — Chacun des éléments que nous avons identifiés, séparément, permet au fait de la chose de jouer un rôle important dans la caractérisation de l'infraction et dans la désignation du responsable. Cependant, il existe une variété d'hypothèses dans lesquelles ce fait revêt une telle importance, sans pour autant que la responsabilité pénale procède de ce seul fait. S'il est nécessaire de trouver ces éléments dans une infraction relevant de la responsabilité pénale du fait des choses, celle-ci n'en a donc pas l'apanage.

Ces éléments sont constitutifs de la responsabilité pénale du fait des choses mais ne suffisent pas à dire ce qu'est la responsabilité pénale du fait des choses, à la qualifier. Une telle qualification, plus précisément, suppose la combinaison de l'ensemble de ces éléments, autrement dit, de quitter l'analyse pour une approche synthétique de la responsabilité pénale du fait des choses.

TITRE II — LA NATURE DE LA RESPONSABILITE PENALE DU FAIT DES CHOSES

133. La synthèse des éléments nécessaires à la constitution de la responsabilité pénale du fait des choses que nous venons d'identifier fait apparaître la nature duale de cette dernière : chacun de ces deux aspects, le fait de la chose et la désignation du responsable, comporte en effet des considérations de fond et de preuve. La responsabilité pénale du fait des choses se présente alors comme l'une de ces normes de fond « *qui paraît s'immiscer sur le terrain de la preuve* »⁵¹⁵.

134. Nature juridique de la responsabilité civile du fait des choses. Les mêmes difficultés ont été rencontrées pour identifier la nature juridique de la responsabilité civile du fait des choses⁵¹⁶, dégagée pour répondre aux difficultés probatoires rencontrées par la victime d'un dommage causé par une chose à l'ère industrielle. La doctrine s'est longtemps interrogée sur la nature de cette responsabilité et le débat n'est toujours pas clos. Celle-ci constitue-t-elle l'adaptation probatoire de l'article 1240 du Code civil fondée seulement sur une faute causale présumée⁵¹⁷, voire prouvée⁵¹⁸ ? Ou doit-elle être vue comme une responsabilité autonome, détachée du fondement de la faute et remplacé par celui du risque ? Le droit positif ne reflète parfaitement aucune de ces deux conceptions⁵¹⁹. Certains éléments de régime paraissent se rapporter au risque et d'autres à la faute, si bien que le fondement de la responsabilité du fait des choses serait hétérogène⁵²⁰, lui conférant une nature quasi objective⁵²¹.

135. Nature juridique de la responsabilité pénale du fait des choses. Si la responsabilité pénale du fait des choses se distingue de celle civile, certaines analyses menées en droit de la responsabilité civile peuvent tout de même éclairer la nature juridique de la première.

⁵¹⁵ Philippe CONTE, « Quelques observations sur la distinction des règles substantielles et des règles de preuve en droit pénal », in *Mélanges en l'honneur de Philippe Théry. Les coutures du droit*, LGDJ, 2022.

⁵¹⁶ V. *supra* n° 3.

⁵¹⁷ André BESSON, La notion de garde dans la responsabilité du fait des choses, Dalloz, 1927, p. 180 et s.

⁵¹⁸ Henri MAZEAUD, « La faute dans la garde », préc.

⁵¹⁹ Pour une présentation des différentes conceptions, V. Anne CATHELINEAU, *Droit à réparation, Responsabilité du fait des choses, Principe général*, préc., n° 22.

⁵²⁰ Sur cette question, V. not. Yvonne FLOUR, « Faute et responsabilité civile : déclin ou renaissance ? », in *La fin de la faute ?*, Droits, 1987, p. 29.

⁵²¹ Anne CATHELINEAU, *op. cit.*

En effet, en cas de dommage causé par une chose, le gardien est responsable au civil et la personne ayant une certaine qualité peut l'être au pénal — sous réserve de faire l'objet d'une incrimination. Ce qui fonde la désignation du responsable, dans l'un comme dans l'autre cas, c'est avant tout une qualité, ce qui paraît conférer à la responsabilité un fondement objectif. Cependant, comme un auteur l'observe en matière de responsabilité civile, le gardien est désigné en ce qu'il a les moyens de prévenir le dommage : « *le dommage révèle la faute du gardien (...) qui avait les moyens de le prévenir et, partant, d'y résister* »⁵²². La faute n'est donc pas tout à fait exclue de ce régime de responsabilité. En matière de responsabilité pénale du fait des choses, par ailleurs, la maîtrise de la chose fonde le devoir de surveillance de la chose, dont la violation par son ou ses destinataires peut être subodorée en cas de dommage causé par la chose en question. La faute ne semble pas davantage exclue de ce régime. D'autant plus que la spécificité de la responsabilité pénale est de nécessiter une certaine attitude intellectuelle de la part du responsable, dont on a vu qu'elle n'avait que peu de consistance.

Cette ambivalence, fondement objectif et persistance de la référence à la faute, résulte du fait que la responsabilité pénale du fait des choses comporte elle aussi deux facettes que révèle seulement la combinaison de ses différents éléments constitutifs. Elle se présente comme une règle substantielle (**Chapitre 1**) accompagnée de différentes techniques de facilitation probatoire (**Chapitre 2**).

⁵²² Christophe RADE, « L'impossible divorce de la faute et de la responsabilité civile », *D.*, 1998, p. 301.

Chapitre 1 — La responsabilité pénale du fait des choses, une règle de fond

136. Aspect normatif de la responsabilité pénale du fait des choses. Nous avons pu identifier les éléments constitutifs de la responsabilité pénale du fait des choses en se concentrant sur le fait de la chose et de quelle manière il pouvait suffire à caractériser les éléments constitutifs de l'infraction et influencer la désignation du responsable. S'interroger sur l'aspect normatif de cette responsabilité c'est cette fois se concentrer sur les conditions requises pour permettre l'engagement de la responsabilité pénale de l'agent. Si le fait de la chose permet de caractériser l'infraction, cela ne dit rien des conditions requises à ce titre.

Or, il s'évince des éléments constitutifs de la responsabilité pénale du fait des choses que l'on a identifiés que celle-ci comporte un aspect normatif : l'obligation relative à la chose, fondement de la responsabilité pénale du fait des choses, se prolonge dans les conditions de cette dernière sans pour autant que soient abandonnées les exigences du principe de responsabilité du fait personnel.

137. Responsabilité pénale du fait personnel. Ce principe, introduit dans le Code pénal de 1992 sous la formule « *nul n'est responsable que de son propre fait* »⁵²³ mais affirmé auparavant par la Cour de cassation⁵²⁴, a, semble-t-il, été entendu par le législateur comme « *nul ne peut être tenu responsable du fait d'autrui* »⁵²⁵. Une telle définition négative suppose de refuser, par principe, de rendre responsable d'une infraction un individu en l'absence de fait propre de ce dernier expliquant cette infraction⁵²⁶, soit toute forme de responsabilité pénale du fait d'autrui,

⁵²³ C. pén., art. 121-1.

⁵²⁴ Crim., 3 mars 1859, Bull. crim., n° 69 : « attendu qu'aux termes des règles générales du droit, nul n'est pénalement responsable qu'à raison de son fait personnel ». La chambre criminelle tempère cependant : « si, en certaines matières, des exceptions résultant soit de la loi, soit de la nature même des choses, sont admises à ce principe, elles doivent être rigoureusement restreintes aux cas qu'elles régissent. » ; Crim., 16 déc. 1948, Bull. crim., n° 291 ; Crim., 26 févr. 1956, JCP G, 1956, II, 9304, note R. DE LESTANG ; Crim., 21 déc. 1971, Bull. crim., 1971, n° 366. ; Crim., 3 févr. 1972, Bull. crim., 1972, n° 144 ; Crim., 23 nov. 1994, Gaz. Pal., 10 et 11 mars 1995, p. 15 ; Crim., 18 janv. 1995 : JurisData n° 1995-040175 ; Crim., 30 mai 1996, Gaz. Pal., 22 mai 1996, p. 151 ; Crim., 17 sept. 1996, Bull. crim., n° 315 ; Crim., 8 oct. 1997, JurisData n° 1997-002093 ; Dr. pénal, 1998, comm. 19, obs. Michel VERON ; Crim., 10 mars 1998, Gaz. Pal., 2-4 août 1998, p. 5 ; Crim., 11 mai 1999, Bull. crim., n° 93.

⁵²⁵ Il a cependant admis des exceptions légales à ce principe, V. Marcel RUDLOFF, *Rapport fait au nom de la commission des Lois du Sénat sur le Projet de loi portant réforme du code pénal*, t. 1, n° 271, session 1988-89, p. 59.

⁵²⁶ Stéphane DETRAZ, « La responsabilité pénale du fait d'autrui existe-t-elle ? », in Jacques LEROY (dir.), *Faut-il rethéoriser le droit pénal ?*, LexisNexis, 2017, n° 12, p. 99.

collective ou de plein droit⁵²⁷. La responsabilité pénale du fait des choses, quant à elle, ne pourrait alors être conforme au principe de responsabilité du fait personnel, *mutatis mutandis*, qu'en cas de fait propre du responsable expliquant le fait de la chose causal du résultat. Défini positivement, par ailleurs, le principe de responsabilité du fait personnel requiert bien souvent, pour la doctrine, le fait, pour une personne pénalement responsable, de prendre part à la commission de l'infraction⁵²⁸. La portée normative de l'article 121-1 du Code pénal concerne évidemment le juge, qui ne peut reprocher une infraction à un autre individu que celui l'a commise⁵²⁹ conformément aux dispositions du Code pénal, ce qui rejoint d'ailleurs les exigences du principe de légalité criminelle. Le législateur, quant à lui, ne semble pas se sentir concerné par ce principe de responsabilité du fait personnel, se réservant la possibilité de faire exception au principe⁵³⁰. Pourtant, ce principe a valeur constitutionnelle depuis une décision DC du 16 juin 1999, le Conseil en faisant un corollaire des articles 8 et 9 de la Déclaration des droits de l'homme, soit des principes de nécessité et présomption d'innocence. Par conséquent, on doit donc considérer qu'il s'applique également au législateur, avec pour conséquence qu'il doive incriminer un fait propre du responsable et en lien avec l'infraction⁵³¹.

138. La responsabilité pénale du fait des choses, variété de la responsabilité pénale du fait personnel. La mise en perspective de ce qu'implique la responsabilité du fait personnel et de la synthèse des éléments constitutifs de la responsabilité pénale du fait des choses fait apparaître la nature de cette dernière : la responsabilité pénale du fait des choses se présente comme une variété de la responsabilité pénale du fait personnel — elle est en cela une règle de fond — dont la spécificité se traduit par l'objet particulier de l'obligation qui pèse sur le responsable — ce qui en fait une règle de fond spécifique.

C'est l'originalité de cette règle de fond qu'est la responsabilité pénale du fait des choses qu'il convient d'envisager désormais, et ce, en faisant apparaître la spécificité de ses dimensions tant matérielles (**Section 1**) que psychologiques (**Section 2**).

⁵²⁷ Emmanuel DREYER, *Droit pénal général*, 6^e éd., LexisNexis, 2021, n° 1036 s., p. 826 s. ; Olivier DECIMA, Stéphane DETRAZ, Édouard VERNY, *Droit pénal général*, préc., n° 433 et s., p. 225 et s. ; Yves MAYAUD, Yves Mayaud, *Droit pénal général*, 7^e éd., PUF, 2021, n° 392 s., p. 465 s. ; Jean-Christophe SAINT-PAU, « Le principe de responsabilité pénale du fait personnel », in *Entre tradition et modernité : le droit pénal en contrepoint. Mélanges en l'honneur d'Yves Mayaud*, Dalloz, 2017, p. 256 et s.

⁵²⁸ Bernard BOULOC, *Droit pénal général*, Dalloz, 27^e éd, 2021, n° 379 ; Philippe SALVAGE, *Droit pénal général*, PUG, 7^e éd., 2010, n° 186 ; Valérie MALABAT, « Responsabilité et irresponsabilité pénale », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 26, août 2009, Dossier : La Constitution et le droit pénal. (en ligne)

⁵²⁹ Ou un acte de complicité à un autre individu que le complice.

⁵³⁰ Marcel RUDLOFF, *op. cit.*, *loc. cit.*

⁵³¹ Stéphane DETRAZ, *op. cit.*

Section 1 : La dimension matérielle spécifique de la responsabilité du fait des choses

139. Dimension matérielle de la responsabilité du fait personnel et spécificité de la responsabilité pénale du fait des choses. La responsabilité du fait personnel suppose, dans sa dimension matérielle, à la fois un fait propre du responsable et son caractère causal⁵³².

Chacune de ces exigences est le plus souvent présente en matière de responsabilité pénale du fait des choses. Elles y comportent par ailleurs une certaine unité dans leur contenu laquelle confère à cette variété de responsabilité du fait personnel sa spécificité et donc son identité. La désignation du responsable du fait de la chose est ainsi subordonnée à un fait propre spécifique du responsable (**Paragraphe 1**) expliquant le fait de la chose dommageable (**Paragraphe 2**).

PARAGRAPHE 1 : LE FAIT PROPRE DU RESPONSABLE DU FAIT DE LA CHOSE

140. Exigence d'un fait propre dans la responsabilité du fait personnel. Le respect du principe de responsabilité personnelle requiert l'existence d'un fait propre du responsable. Nullement précisé par le législateur ou par le Conseil constitutionnel, ce fait devrait correspondre à l'un ou l'autre des deux types de faits personnels incriminés dans le Code pénal : celui consistant dans la « *consommation personnelle de l'infraction, qui suppose de constater avec certitude que la responsabilité pénale repose sur des éléments matériels et intellectuels accomplis personnellement par la personne poursuivie* » et celui consistant dans la « *participation personnelle à l'infraction, qui suppose alors de constater des faits distincts de l'acte d'exécution* »⁵³³.

141. Conformité à l'exigence et spécificité de la responsabilité pénale du fait des choses. À la lumière des développements précédents, la responsabilité pénale du fait des choses naît au sein du droit positif par application des règles générales du droit pénal. Elle devrait donc, de prime abord, se conformer à cette exigence d'un fait propre du responsable. On observe d'ailleurs que, d'un point de vue formel, le responsable est désigné comme auteur de l'infraction, une action de sa part étant prescrite ou interdite par le législateur. L'existence d'un fait propre n'est ainsi pas remise en question ; elle se présente néanmoins de manière spécifique, vectrice d'unité et d'identification d'une véritable règle substantielle. Derrière la

⁵³² V. *supra* n° 137.

⁵³³ Jean-Christophe SAINT-PAU, *op. cit.*, p. 258. Rappr. Philippe CONTE et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *Droit pénal général*, préc., n° 400, qui décrivent trois formes de responsabilité personnelle : la commission personnelle de l'infraction, la participation à celle commise par un autre et l'association à elle après sa commission.

diversité dans la matérialité du fait du responsable (A) se cache en effet l'unité dans l'illicéité de ce fait (B).

A- La matérialité du fait du responsable du fait de la chose

142. Nécessité d'un fait matériel. Ainsi que le rappellent certains auteurs, « *il n'y a pas d'infraction punissable sans manifestation matérielle de la volonté pénale* »⁵³⁴, le législateur décrivant alors toujours les faits délictueux consistant dans un « *comportement humain, une conduite, une attitude au cours d'une situation donnée* »⁵³⁵. La rédaction des incriminations indique systématiquement un fait matériel de sorte que cette règle ne paraît souffrir d'aucune exception⁵³⁶.

143. Diversité des faits matériels incriminés. Ce fait n'a cependant pas toujours la même consistance : deux types de conduites humaines peuvent être décrites par le législateur, la commission et l'omission, tant dans l'infraction que dans la participation. Comme déjà évoqué, la commission, fait positif impliquant une « *activité physique* »⁵³⁷, un « *mouvement physique de l'agent perceptible dans le monde sensible* »⁵³⁸ et consistant « *à commettre ou à perpétrer un acte interdit par la loi* »⁵³⁹, est opposée à l'omission, fait négatif impliquant une abstention alors qu'existait un devoir d'agir⁵⁴⁰, le législateur cherchant « *moins à interdire qu'à prescrire, c'est-à-dire à imposer un comportement* »⁵⁴¹.

Les infractions relevant du domaine de la responsabilité pénale du fait des choses peuvent requérir, au titre de leur élément matériel, l'un de ces faits humains, plus ou moins consistants. Sont ainsi incriminées des omissions : le fait de laisser s'écouler des substances nuisibles⁵⁴², divaguer des animaux⁵⁴³ ; et des actions : l'exercice illégal de la pharmacie⁵⁴⁴ et les

⁵³⁴ Roger MERLE et André VITU, *Traité de droit criminel*, préc., p. 610 ; Frédéric DESPORTES et Francis LE GUNEHEC, *Droit pénal général*, 16^e éd., Economica, 2009, n° 431, p. 395.

⁵³⁵ Roger MERLE et André VITU, *op. et loc. cit.* Adde Roger Merle, *Droit pénal général complémentaire*, PUF, 1957, p. 129.

⁵³⁶ Frédéric DESPORTES et Francis LE GUNEHEC, *op. et loc. cit.* V. cependant Emmanuel DREYER, *op. cit.*, n° 717, p. 594 et s., qui constate que cette règle souffre de quelques relativisations.

⁵³⁷ Roger MERLE et André VITU, *op. cit.*, n° 483.

⁵³⁸ Jacques-Henri ROBERT, *Droit pénal général*, préc., p. 204.

⁵³⁹ Xavier PIN, *Droit pénal général*, préc., n° 183, p. 198.

⁵⁴⁰ Roger MERLE et André VITU, *op. cit.*, n° 485 ; Xavier PIN, *op. cit.*, n° 160.

⁵⁴¹ *Ibid.*, n° 163.

⁵⁴² Délits de pollution des eaux : C. env., art. L. 218-73 ; art. L. 216-6 ; art. L. 432-2.

⁵⁴³ C. pén., art. R. 622-2.

⁵⁴⁴ Crim., 2 févr. 2016, n° 14-87.769, D., 2016, p. 2018, obs. Véronique WESTER-OUISSE, (exercice illégal de pharmacie).

agressions sonores⁵⁴⁵. La matérialité des infractions est *a priori* aussi variée qu'à l'accoutumée, faisant de la responsabilité pénale du fait des choses une norme substantielle conforme à la responsabilité du fait personnel.

144. Spécificités du fait matériel — prédominance de l'omission. Elle ne s'identifie toutefois pas totalement à cette dernière, dont elle n'est qu'une variété, ce qui résulte de la spécificité du fait matériel du responsable du fait de la chose. Cette spécificité réside : d'une part, dans ce que la conduite reprochée au responsable consistera bien souvent dans une omission, la tendance étant inverse d'un point de vue général en droit pénal⁵⁴⁶ ; d'autre part, dans le rôle joué par la qualité particulière du responsable du fait de la chose.

S'agissant, d'une part, de la prédominance de l'omission, première particularité de la responsabilité pénale du fait des choses, elle se manifeste de diverses manières⁵⁴⁷. Le plus fréquemment, l'élément matériel de l'infraction est défini de telle manière que l'infraction peut indifféremment se consommer par une action ou une omission. En effet, certains textes ayant vocation à s'appliquer en cas d'utilisation dommageable d'une chose « *incriminent indistinctement des actions et des abstentions dès lors qu'elles procèdent du même état d'esprit et provoquent un même résultat* »⁵⁴⁸, l'infraction l'illustrant le mieux étant celle d'homicide et blessures involontaires⁵⁴⁹. Mais cette tendance est à généraliser lorsque le législateur « *au lieu de viser un comportement humain [...] se réfère à une situation de fait considérée comme illicite* »⁵⁵⁰. Pareille incrimination peut consister dans la sanction d'une norme de conduite applicable à une chose et dont le non-respect est reproché à une personne, qu'il résulte d'une commission ou d'une omission, l'important résidant dans l'illicéité du fait de la chose⁵⁵¹. C'est notamment l'hypothèse des normes applicables aux équipements de travail dont le non-respect est reproché au chef d'entreprise⁵⁵², des nuisances sonores⁵⁵³ ou encore de la publicité trompeuse⁵⁵⁴. Dans chacune de ces

⁵⁴⁵ C. pén. art. 222-16 ; pour une application V. Crim., 2 juin 2015, n° 14-85.073, *Dr. pénal*, 2015 comm. 135, obs. Philippe CONTE ; *Rev. sc. crim.*, 2015, p. 654, obs. Yves MAYAUD ; *Gaz. Pal.*, n° 223, 11 août 2015, obs. Stéphane DETRAZ ; CA Montpellier, 28 avr. 1998, *D.*, 1998, p.167.

⁵⁴⁶ Emmanuel DREYER, *op. cit.*, n° 668, p. 526.

⁵⁴⁷ Il ne s'agit plus ici de voir la forme prise par le fait de la chose (V. *supra* n° 14.) mais le fait personnel reproché au responsable derrière le fait de la chose, de saisir si derrière le fait de la chose, il y a toujours une faute de l'homme.

⁵⁴⁸ *Ibid.*, n° 690.

⁵⁴⁹ *Ibid.* ; Yves MAYAUD, *op. cit.*, n° 156 ; Jacques-Henri ROBERT, *op. cit.*, p. 207.

⁵⁵⁰ *Ibid.*

⁵⁵¹ V. *supra* n° 39.

⁵⁵² C. trav., art. L. 4321-1.

⁵⁵³ C. pén., art. R. 623-2.

⁵⁵⁴ C. cons., art. L. 121-1 (anc.). La publicité trompeuse entre aujourd'hui dans le champ d'application des pratiques commerciales trompeuses (C. cons., art. L. 121-2 et s.).

hypothèses, la norme est applicable à la chose, qui doit être conforme, ne pas être source de bruits trop importants ou de nature à tromper le consommateur. Lorsque la chose manifeste une contrariété à la norme, la source de cette anormalité est indifférente ; peu importe si elle trouve son origine dans une absence, de la part du responsable du fait de la chose, de vérification⁵⁵⁵ ou de mesure prises pour empêcher le résultat ou dans une malfaçon opérée par l'agent⁵⁵⁶, une excitation de l'animal afin qu'il produise beaucoup de bruit ou une inscription trompeuse réalisée par l'agent. Ce modèle d'incrimination, caractéristique de la responsabilité pénale du fait des choses dès lors que l'illicéité du fait de la chose y est prépondérante⁵⁵⁷, a alors pour effet de rendre équivalentes les actions et omissions et de se définir relativement à l'illicéité du fait de la chose.

Quant au juge, sa tâche, relativement à la caractérisation d'un fait matériel propre du responsable, consiste à vérifier que le responsable a consommé personnellement l'infraction, c'est-à-dire qu'il a commis un fait *lato sensu*, donc entendu comme toute commission ou omission⁵⁵⁸ incriminée par la loi, ou qu'il a participé personnellement à sa réalisation conformément aux conditions légales de complicité ou de la responsabilité pénale des personnes morales, notamment. Le juge doit alors vérifier que la conduite de l'agent, les faits, correspond à l'action incriminée par la loi. Or, en matière de responsabilité pénale du fait des choses, la jurisprudence s'écarte de cette exigence, notamment par le recours à la commission par omission. C'est le cas notamment du délit d'agressions sonores⁵⁵⁹ ou de la pollution des eaux par jet ou abandon de déchets⁵⁶⁰. Dans ces hypothèses, alors que le texte semble requérir un acte positif, la jurisprudence se contente d'une abstention de la part de l'agent dans des hypothèses où une partie de la matérialité de l'infraction est commise par une chose. Cela semble permis en raison d'un devoir d'agir préexistant, particulièrement un devoir de surveillance de la chose. C'est ainsi que le propriétaire de chiens a été déclaré coupable du délit d'agression sonore par les juges du fond, aux motifs que « *les aboiements répétés, jour et nuit ont créé une nuisance sonore pour le voisinage* », le propriétaire n'ayant « *pas pris les mesures nécessaires pour éviter ou limiter les conséquences nuisibles du comportement de ses chiens alors même que le maire, les voisins ainsi que*

⁵⁵⁵ Crim., 24 mars 2009, Dr. pén. 2009, comm. 84, p. 34, obs. Jacques-Henri ROBERT. Emmanuel DREYER, *op. cit.*, n° 724, p. 602, en matière de publicité trompeuse l'auteur considérant qu'une telle assimilation de l'abstention à l'action est permise par la mauvaise rédaction de la loi ; Crim., 12 avr. 1976, D., 1977, p. 239.

⁵⁵⁶ Crim., 29 sept. 2009, n° 09-80.254.

⁵⁵⁷ V. *supra* n° 46.

⁵⁵⁸ Julien WALTHER, L'antijuridicité en droit pénal comparé franco-allemand : contribution à une théorie générale de l'illicéité, thèse Nancy, 2003, p. 9. (à supp si suppression de la notion d'action)

⁵⁵⁹ Crim., 2 juin 2015, n° 14-85.073, Dr. pénal, 2015 comm. 135, obs. Philippe CONTE ; Rev. sc. crim., 2015, p. 654, obs. Yves MAYAUD ; Gaz. Pal., n° 223, 11 août 2015, obs. Stéphane DETRAZ.

⁵⁶⁰ Crim., 6 sept. 2022, n° 21-81.708, préc.

le préfet l'ont avisé du trouble que ses chiens faisaient»⁵⁶¹. Or, le Code de la santé publique pose une obligation, à l'égard de celui ayant la garde d'une chose, de ne pas troubler le voisinage par un bruit d'une certaine durée, d'une certaine intensité ou d'un caractère répétitif produit par ladite chose⁵⁶². C'est donc à celui qui détient la maîtrise de la chose de ne pas troubler le voisinage par l'intermédiaire de la chose, ce qui suppose que celui ayant pareille maîtrise doit en maîtriser le bruit afin que le voisinage ne s'en trouve pas gêné. Le non-respect de ce devoir d'agir, qui est déjà réprimé pénalement par le Code de la santé publique⁵⁶³, constitue alors une omission. L'omission, tenue pour équivalente à l'action que requiert le texte, ainsi que l'ont considéré les juges du fond, correspond alors à une application de la commission par omission.

Dans le même ordre d'idée, la Cour de cassation a censuré le raisonnement des juges du fond en matière de pollution des eaux par jet ou abandon qui « *après avoir constaté qu'était rapportée la preuve de la présence des déchets mentionnés dans la prévention sur des parcelles lui appartenant, énonce que le propriétaire des terrains sur lesquels ont été déversés ces déchets ne saurait s'exonérer de sa responsabilité pénale résultant des dispositions de l'article L. 216-6 du code de l'environnement en arguant qu'il s'agit de dépôts sauvages sur lesquels il n'avait aucune maîtrise, alors qu'il lui appartenait en tant que propriétaire des terrains litigieux de prendre, au demeurant comme il s'y était engagé, des dispositions afin de prévenir ces dépôts* »⁵⁶⁴. Or, le même code prévoit que pèse sur le détenteur la gestion des déchets⁵⁶⁵. C'est en se fondant sur ce devoir relatif à la chose que la cour d'appel a caractérisé le fait matériel propre du propriétaire afin de fonder l'engagement de sa responsabilité pour l'infraction prévue par l'article L. 216-6 du Code de l'environnement. Il s'agit une nouvelle fois d'une application de la commission par omission, censurée en l'occurrence par la Cour de cassation, aux motifs que la cour d'appel n'a pas caractérisé « *le fait personnel entrant dans les prévisions de la loi* »⁵⁶⁶.

La prédominance de l'omission s'explique par le fait que le domaine contraventionnel est un domaine privilégié de l'application de la responsabilité pénale du fait des choses⁵⁶⁷ et qu'en ce domaine, imposer des devoirs d'agir est classique⁵⁶⁸. Cela s'explique également par

⁵⁶¹ Crim., 2 juin 2015, préc. La solution de la Cour de cassation n'est pas tout à fait claire : si elle reprend la référence à l'absence de mesures nécessaires prises, elle fait tout de même référence à un acte positif consistant dans le fait, pour le propriétaire, d'attiser les aboiements des chiens, V. Olivier DECIMA, Stéphane DETRAZ, Édouard VERNY, *op. cit.*, n° 314, p. 170.

⁵⁶² CSP, art. R. 1336-5 : cet article apporte une précision intéressante d'ailleurs, l'agent étant considéré à l'origine du bruit par l'intermédiaire de la chose.

⁵⁶³ CSP, art. R.1337-7.

⁵⁶⁴ Crim., 6 sept. 2022, préc.

⁵⁶⁵ C. env., art. L. 541-2.

⁵⁶⁶ Crim., 6 sept. 2022, préc.

⁵⁶⁷ V. *supra* n° 51.

⁵⁶⁸ Jacques-Henri ROBERT, *op. cit.*, p. 195 ; Xavier PIN, *op. cit.*, n° 185, se comprend en matière de contraventions « *lorsqu'il s'agit de veiller au bon ordre ou à la police de la vie sociale* ».

l'application de cette responsabilité au monde des affaires, pour lequel le recours aux infractions d'omission semble également récurrent⁵⁶⁹.

Cependant, contrairement au législateur allemand⁵⁷⁰, le législateur français n'assimile pas action et omission, ce qui devrait conduire à refuser la commission par omission⁵⁷¹. La jurisprudence française, en l'acceptant, contrevient alors au principe d'interprétation stricte de la loi⁵⁷². Cela ne peut que souligner davantage encore la spécificité du fait personnel qui caractérise la responsabilité pénale du fait des choses.

145. Spécificités du fait matériel — la qualité de la personne physique. D'autre part, une autre spécificité de cette variété de la responsabilité du fait personnel, affectant elle aussi l'exigence d'un fait matériel propre du responsable, tient à la qualité de ce dernier, déterminante, elle aussi, en matière de responsabilité pénale du fait des choses. Cette qualité influence en effet le contenu du fait propre du responsable.

Premièrement, cette qualité influence le recours à la commission par omission qui vient d'être décrit. C'est en effet la qualité même de l'agent qui désigne l'obligation s'imposant à lui et dont la violation permet d'envisager la sanction d'une omission⁵⁷³. C'est par exemple la qualité de détenteur de déchets, que revêt le propriétaire du terrain sur lequel ceux-là se trouvent, qui détermine l'obligation relative à la gestion des déchets et qui a conduit les juges du fond à lui reprocher l'infraction de pollution des eaux à ce détenteur qui n'avait pas pris les mesures que supposait l'obligation pesant sur lui⁵⁷⁴.

Deuxièmement, une telle qualité semble parfois suffire. La détention de marchandises frauduleuses en matière douanière en est l'une des illustrations les plus éclatantes, l'article 392 du Code des douanes réputant le détenteur responsable de la fraude. Si l'agent est seulement

⁵⁶⁹ Emmanuel DREYER, *op. cit.*, n° 721, p. 599.

⁵⁷⁰ Le Code pénal allemand contient une disposition d'équivalence entre omission et commission, V. *infra*

⁵⁷¹ Xavier PIN, *op. cit.*, n° 184. Le législateur allemand a dû intervenir en raison de l'application de la commission par omission par la jurisprudence, violant le principe de légalité. Alors que plusieurs options se présentaient à lui, il a choisi la consécration de la commission par omission dans le § 13 StGb, aux termes duquel « celui qui omet d'empêcher un résultat délictueux correspondant aux éléments constitutifs d'un délit n'est punissable d'après ce code que s'il est juridiquement responsable du fait que ce résultat ne se produise pas et si l'omission constitutive du délit correspond à une commission ». V. Gerhard DANNECKER, « La responsabilité pénale pour les délits d'omission en droit allemand, notamment dans le domaine de l'économie et de l'environnement », *Rev. sc. crim.*, 1987, p. 379 et s. La commission par omission se présente ainsi comme « un type d'omission pénale dérivée de l'existence d'une base fonctionnelle spécifique, et, par conséquent, réalisable seulement par une certaine catégorie d'individus » (Maria Angeles CUADRADO RUIZ, « La commission par omission comme problème dogmatique », *préc.*, n° 2). Cette solution n'est pourtant pas entièrement satisfaisante dans la mesure où toutes les conditions de son application ne sont pas claires, le législateur comptant notamment sur la jurisprudence et la doctrine pour déterminer les agents juridiquement responsables qui renvoient à la position de garant.

⁵⁷² Roger MERLE et André VITU, *op. cit.*, n° 483, p. 612.

⁵⁷³ V. *supra* n° 144.

⁵⁷⁴ *Crim.*, 6 sept. 2022, *préc.*

« *réputé responsable* », c'est que n'est pas vraiment incriminé un fait de détention mais plutôt que c'est la seule qualité de détenteur qui justifie l'engagement de sa responsabilité, la qualité propre du responsable se substituant alors à son fait propre⁵⁷⁵. On assiste ici à un phénomène de réduction de l'exigence de fait personnel à la seule qualité personnelle du responsable. En effet, l'article 392 du Code des douanes fait de la qualité de détenteur la seule condition personnelle de l'engagement de la responsabilité de l'agent⁵⁷⁶, cette qualité étant d'ailleurs bien souvent présumée⁵⁷⁷. La responsabilité des infractions en matière de contributions indirectes illustre davantage encore que la seule qualité détermine la responsabilité, l'article 1805 du Code général des impôts disposant que le propriétaire des marchandises se trouvant en infraction à réglementation en matière de contributions indirectes est responsable « *en ce qui concerne les droits, confiscations, amendes et dépens* ».

La jurisprudence oublie parfois également la nécessité de vérifier que la conduite de l'agent correspond à l'action incriminée par la loi ; elle semble se satisfaire de la seule qualité de l'agent pour engager sa responsabilité. Ce phénomène ne s'observe toutefois que ponctuellement. Par exemple, la jurisprudence a pu reprocher l'infraction de plantation de vignes sans autorisation⁵⁷⁸ au propriétaire des parcelles sur lesquelles ont été effectuées pareilles plantations, alors même que c'est l'ancien propriétaire qui était à l'origine de ces dernières. Même si la cour d'appel fait référence au caractère réel de la sanction pour justifier l'indifférence au fait que le responsable ne soit pas l'auteur de ladite plantation⁵⁷⁹, les juges se fondent surtout sur la seule qualité de propriétaire pour le déclarer coupable d'une telle infraction, cette qualité apparaissant donc déterminante.

146. Spécificités du fait matériel — la qualité de la personne morale. En outre, la jurisprudence se saisit parfois de ce que la formulation des textes est telle que le fait propre de l'agent correspond en réalité à sa qualité personnelle pour procéder à l'engagement de la responsabilité pénale directe de la personne morale. C'est ainsi que la chambre criminelle de la

⁵⁷⁵ Sur la démonstration du glissement du fait personnel vers la qualité personnelle, Jean-Christophe SAINT-PAU, *op. cit.*, p. 264-265.

⁵⁷⁶ Dans le même sens, Claude J. BERR, Henri TREMEAU, *Le droit douanier, communautaire et national*, 7^e éd., Economica, 2006, n° 872 : « le fait de la détention constatée, on sera dispensé d'établir une quelconque participation personnelle du prévenu à l'acte qui a conféré à la marchandise un caractère frauduleux » et, surtout, n° 873 « la détention [étant] conçue comme un pur lien physique entre la personne et la marchandise ».

⁵⁷⁷ V. Claude J. BERR, Henri TREMEAU, *op. cit.*, n° 874 et s.

⁵⁷⁸ La plantation de vigne suppose une autorisation (Décr. n° 2002-1486 du 20 déc. 2002 relatif à la gestion du potentiel de production viticole, art. 16). L'infraction aux dispositions relatives aux régimes de plantations était prévue et réprimée par les articles 1 et 2 de l'Ordonnance n° 59-125 du 7 janvier 1959 relative à la répression des infractions en matière viticole.

⁵⁷⁹ Crim., 3 juin 2015, n° 13-87.405, *RPDP*, 2015, obs. Olivier DECIMA ; *Gaz. Pal.*, 2015, n° 223 p. 20, note Stéphane DETRAZ ; *Dr. pénal*, 2015, comm. 114, obs. Jacques-Henri ROBERT.

Cour de cassation a confirmé l'engagement de la responsabilité pénale d'une personne morale dans le cas d'un décès causé par un équipement de travail défectueux⁵⁸⁰, se contentant de la qualité de celle-ci. Dans cet arrêt, la preuve des conditions légales d'une telle responsabilité, consistant en principe dans une « *infraction commise, pour [son] compte, par [son] organe ou [son] représentant* »⁵⁸¹, n'est pas rapportée, la Cour de cassation se satisfaisant du « *défaut de conception de l'automate* » et de « *l'absence de dispositif sécurisant le poste de travail imputables à cette société* » qui « *sont à l'origine de l'accident et constitutifs de manquements à l'obligation de sécurité* » prévue par les dispositions du Code du travail⁵⁸². La formulation de cette obligation est telle qu'un défaut de conception de la chose ayant pour effet d'exposer les personnes à un risque d'atteinte à leur sécurité suffit à caractériser le fait matériel propre du concepteur⁵⁸³. Et, en l'espèce, ce sont les éléments pris en compte par la Cour, le défaut de conception de l'automate et l'absence de dispositif sécurisant le poste de travail, qui constituent la violation de ladite obligation. Cette violation est par ailleurs à l'origine du décès du salarié. Ces seuls éléments permettent alors de réunir les conditions matérielles de l'infraction d'homicide non intentionnel : la violation d'une obligation de sécurité est caractérisée ainsi que le lien de causalité entre cette violation et le résultat de l'infraction — la mort. Mais ils ne permettent pas de désigner l'auteur du manquement, d'identifier s'il s'agit d'un organe ou d'un représentant de la personne morale et donc de caractériser l'ensemble des conditions nécessaires à l'engagement de la responsabilité pénale de la personne morale. L'atteinte pénale causée par le fait anormal de la chose (ici le défaut de conception) et la qualité propre de la personne morale semblent alors suffire à engager sa responsabilité pénale. Il s'agit finalement d'une difficulté plutôt classique, soulevée en droit pénal du travail. Une modification des incriminations du droit du travail par la recodification du Code du travail a pu en effet laisser penser que la personne morale pouvait engager directement sa responsabilité sans que l'article 121-2 du Code pénal ait à s'appliquer, cela en raison de la modification de la qualité requise pour la caractérisation de l'infraction. Là où l'infraction devait être commise par le chef d'entreprise⁵⁸⁴, nécessairement personne physique, elle peut désormais l'être par l'employeur, qui peut être tant une personne physique qu'une personne morale⁵⁸⁵. Dans l'arrêt étudié, la formule de la Cour de cassation, précisant que « *la*

⁵⁸⁰ Crim., 29 sept. 2009, n° 09-80.254.

⁵⁸¹ C. pén., art. 121-2.

⁵⁸² Crim., 29 sept. 2009, préc.

⁵⁸³ Les équipements de travail doivent être « *conçus ou construits* » de telle manière qu'ils « *n'exposent pas les personnes à un risque d'atteinte à leur sécurité ou leur santé* ».

⁵⁸⁴ Plus spécifiquement « *chefs d'établissement, directeurs et gérants* » : C. trav., art. L263-2 anc. ; Murielle BENEJAT, *La responsabilité pénale professionnelle*, préc., n° 298.

⁵⁸⁵ *Ibid.* : « *tandis que la notion de chef d'entreprise repose sur un pouvoir concret de décision qui ne désigne que des individus, celle d'employeur vise indifféremment les personnes physiques et morales, car la qualité est juridique et contractuelle* »

responsabilité pénale de la société » était engagée « à raison de ses propres manquements », semble accréditer cette thèse. La personne morale ayant la qualité de concepteur, laquelle suppose de faire observer la norme de conduite attendue de la chose, l'inobservation de cette norme par la constatation du fait anormal de la chose pourrait constituer un manquement propre de la personne morale⁵⁸⁶. Une telle solution contrarie l'article 121-2 du Code pénal en ce qu'elle écarte l'identification d'un organe ou d'un représentant de la personne morale en tant qu'auteur de l'infraction reprochée et fait d'ailleurs partie d'un mouvement jurisprudentiel s'en émancipant⁵⁸⁷. Outre cette contrariété à l'article 121-2 du Code pénal, le fait personnel requis au titre de l'article 121-1 du Code pénal est réduit à peau de chagrin en s'identifiant à la qualité de la personne morale : le fait de la chose prouve l'existence du fait illicite du responsable et la qualité de la personne morale permet de la désigner responsable de ce fait.

De manière générale, la matérialité du fait du responsable présente une spécificité qui se manifeste par la prédominance de l'omission et l'importance de la qualité, chacune de ces particularités n'étant pas toujours cumulativement observée.

Le fait purement matériel est cependant insuffisant et doit nécessairement être illicite.

B- L'illicéité du fait du responsable du fait de la chose

147. Nécessité d'un fait illicite. L'illicéité du fait propre du responsable correspond à la dimension objective de la faute pénale⁵⁸⁸. Définie comme la « *transgression, manifestée par l'un des agissements définis par une disposition législative ou réglementaire, de la norme de civilité, envisagée à travers l'un ou l'autre des biens juridiques que les pouvoirs publics ont retenus comme dignes de protection pénale* »⁵⁸⁹, cette illicéité est établie dès lors que le comportement du responsable correspond à l'acte incriminé.

⁵⁸⁶ C'est ce que Jean-Christophe SAINT-PAU qualifie de faute diffuse objective, « la seule constatation objective de la violation de l'obligation établi[ssan]t l'élément moral » et cette violation devant « naturellement être imputée à la personne morale », car « dispos[ant] d'une aptitude à la faire respecter et, ainsi, à réguler le danger » : « La responsabilité des personnes morales sans représentation », *Gaz. Pal.*, 2011, n° 90, p. 8.

⁵⁸⁷ Néanmoins, le retour à l'obligation d'identification de la personne physique organe ou représentant de la personne morale, dont le respect est nécessaire pour permettre le renvoi de la personne morale devant la juridiction de jugement (Crim., 12 avr. 2016, n° 15-86.169 : Romain OLLARD, « Responsabilité pénale des personnes morales... et la lumière vint de la procédure pénale », *Lexbase, Lettre juridique*, n° 659, 16 juin 2016.), devrait exiger de la jurisprudence une motivation plus approfondie de l'identification de l'organe ou du représentant à l'origine de la violation de telles obligations. Il sera alors nécessaire de déterminer l'organe ou le représentant ayant la charge de faire respecter la norme de conduite applicable à la chose, la qualité de concepteur ou de constructeur perdant peut-être son caractère déterminant.

⁵⁸⁸ V. *supra* n°33.

⁵⁸⁹ André VITU, « *De l'illicéité en droit criminel français* », Rapport présenté à l'occasion des 2^e journées franco-helléniques de droit comparé à Nancy, *Bull. de la sté de législation comparée*, 1984, p. 127 s.

Le principe de la légalité criminelle est donc en lien avec l'illicéité du fait reproché à une personne tenue pour responsable. Or, ce principe intéresse aussi bien le législateur que le juge.

148. Illicéité du fait du responsable du fait des choses et législateur. Le principe de légalité et donc l'illicéité du fait personnel du responsable sont à mettre en lien, premièrement, avec le législateur. À cet égard, il convient de préciser que, derrière l'illicéité formelle d'un fait pénal se cache une illicéité matérielle : le législateur a choisi d'incriminer le comportement, de le désigner comme illicite et contraire au droit, en ayant en vue un concept de conduite plus général sous lequel peuvent se ranger plusieurs devoirs ou obligations spéciales⁵⁹⁰. Par exemple, la norme générale de probité qui peut s'imposer à certaines personnes ne sera pas sanctionnée en toutes hypothèses mais se déclinera en certaines obligations dont la violation sera spécialement incriminée.

Dans les applications de la responsabilité pénale du fait des choses, le fait du responsable puise son illicéité dans sa contrariété à une norme générale, un concept de conduite que nous avons décrit et qui consiste dans le devoir de surveillance de la chose⁵⁹¹. Le législateur impose ainsi des obligations spécifiques et relatives à des choses, dont le non-respect caractérise une condition de l'infraction et correspond à l'illicéité formelle. Celle-ci se double d'une illicéité matérielle dans la mesure où chacune de ces obligations peut être rassemblée sous la norme de conduite générale de surveillance de la chose susmentionnée. Chacune des incriminations participe donc de la sanction de ce devoir, qui constitue le fondement de la responsabilité pénale du fait des choses⁵⁹².

149. Illicéité du fait du responsable du fait des choses et juge. La loi manque cependant parfois de précision et la jurisprudence découvre alors des obligations qui participent également de cette norme générale. Par exemple, dans le cas des infractions de presse, la jurisprudence a dû préciser qu'un devoir de surveillance incombait au directeur de publication, devoir qui implique, précisément puisqu'il s'agit d'une variété de la norme de maîtrise de la chose, qu'il vérifie ce qui est inséré dans ladite publication⁵⁹³.

En matière de responsabilité pénale routière, par ailleurs, le Conseil constitutionnel a considéré que le comportement reproché au titulaire du certificat d'immatriculation, désigné responsable pécuniaire de certaines infractions routières, pouvait être un « *défait de vigilance dans*

⁵⁹⁰ Rappr. Julien WALTHER, *op. cit.*, p. 37.

⁵⁹¹ V. *supra* n° 101.

⁵⁹² V. *supra* n° 58.

⁵⁹³ Crim., 22 oct. 2002, n° 01-86.908 ; Crim., 27 nov. 2001, n° 01-81.390 ; Crim., 8 juil. 1986, n° 85-94.458.

la garde du véhicule»⁵⁹⁴, précisant alors la teneur de l'illicéité de la conduite du responsable. Ce comportement reproché indique en effet le devoir auquel est assujéti le titulaire du certificat d'immatriculation, celui de garder, de surveiller son véhicule, qui suppose une maîtrise de ce dernier. Ainsi, le juge désigne le même concept de conduite général et donc la même illicéité spécifique de la responsabilité pénale du fait des choses.

Alors que le respect du principe de légalité criminelle s'impose au juge, par la vérification de l'adéquation des faits dont il est saisi au texte d'incrimination, il va parfois plus loin en ayant recours à la commission par omission, s'écartant alors de cette condition, mais toujours en se fondant sur une obligation traduisant la norme de conduite générale⁵⁹⁵.

150. Un fait propre du responsable, matériel et illicite, est donc requis et vérifié dans chacune des hypothèses de responsabilité pénale du fait des choses. Un devoir de surveillance est imposé au responsable et c'est son non-respect, dont la teneur est plus ou moins précisée par le législateur ou le juge, qui est reproché à ce dernier et sanctionné. Le fait propre du responsable du fait des choses connaît alors une matérialité variée, même si des tendances générales sont observées, liées aux formes plus propices à la responsabilité pénale du fait des choses. Il connaît surtout une illicéité systématique, en lien avec le fondement nécessaire de la responsabilité pénale du fait des choses : l'obligation de surveillance. Ces deux dimensions du fait en question sont par ailleurs spécifiques comparativement à la responsabilité du fait personnel.

Il en est de même du caractère causal de ce fait. Requis au titre de la responsabilité du fait personnel⁵⁹⁶, il connaît également une spécificité, et ce, en raison de l'intervention du fait de la chose.

PARAGRAPHE 2 : LE FAIT CAUSAL DU RESPONSABLE

151. La responsabilité pénale du fait personnel repose sur un principe de causalité⁵⁹⁷. Dans la théorie de l'infraction, la causalité correspond au « *rapport de nécessité entre l'acte et le résultat*

⁵⁹⁴ Décision 16 juin 1999, n° 99-411 DC, Loi portant diverses mesures relatives à la sécurité routière et aux infractions sur les agents des exploitants de réseau de transport public de voyageurs, cons. 7.

⁵⁹⁵ V. *supra* n° 104.

⁵⁹⁶ Stéphane DETRAZ, « La responsabilité pénale du fait d'autrui existe-t-elle ? », *préc.*, n° 12 : le fait doit pouvoir expliquer l'infraction.

⁵⁹⁷ V. not. Emmanuel DREYER, « La causalité directe de l'infraction », *Dr. pén.* n° 6, juin 2007, étude 9, n° 1 : « La causalité peut devenir une alliée de la liberté en limitant l'importance de la responsabilité. Elle évite en effet de reprocher à autrui un résultat sans rapport avec son comportement. Elle crée le lien sans lequel la responsabilité

décrits par le texte d'incrimination »⁵⁹⁸. Dans la théorie de l'imputation, de même, un lien doit être établi entre le responsable et l'infraction d'autrui, qui peut prendre différentes formes et ne consiste pas toujours dans une causalité objective⁵⁹⁹.

La responsabilité pénale du fait des choses, en ce qu'elle est une variété de la responsabilité du fait personnel, devrait également être subordonnée à la possibilité de rattacher le responsable au fait de la chose ayant causé le résultat légal. Et dans la plupart des hypothèses de responsabilité pénale du fait des choses, tel semble bien être le cas puisque le responsable est auteur de l'infraction, au sens classique du terme ; cela devrait même impliquer un rapport de nécessité entre son acte et le résultat. Cependant, malgré l'affirmation d'une causalité nécessaire en cas d'action, certains auteurs soutiennent qu'elle est absente des infractions d'omission, si typiques de la responsabilité pénale du fait des choses. Par ailleurs, il arrive que le responsable du fait d'une chose le soit à un titre autre que celui d'auteur, l'infraction étant imputée en raison de sa qualité de détenteur, notamment. En ce cas, l'existence d'un rapport de nécessité entre acte et résultat est également remise en cause. Mais ce sont davantage les formes du fait personnel, propices à la responsabilité pénale du fait des choses, qui sont à l'origine de cette remise en cause que le fait de la chose lui-même. Ce dernier n'est toutefois pas sans influence. Quelle que soit la forme de désignation du responsable, chacune d'elles verra en effet son application troublée par l'existence d'un fait de la chose.

La responsabilité pénale du fait des choses apparaît ainsi comme une responsabilité pénale particulière mais conforme malgré tout à la responsabilité du fait personnel. La causalité, dans son principe, est requise de la même manière que dans la responsabilité du fait personnel ; mais son contenu est influencé par le fait de la chose, le lien de causalité entre fait de la chose et résultat imprégnant le fait de l'homme. Cette spécificité du lien causal caractéristique du fait du responsable du fait des choses se présente différemment selon que le fait reproché au responsable est d'omission (A) ou de commission (B).

A- La causalité du fait d'omission du responsable

deviendrait excessive » ; Yves MAYAUD, « Quelle certitude pour le lien de causalité dans la théorie de la responsabilité pénale ? », in Une certaine idée du droit, Mélanges offerts à André DECOCQ, LexisNexis, 2004, p. 475 : « Tout ce qui participe d'une logique de responsabilité, et le droit pénal est au cœur d'une telle démarche, ne peut que renvoyer à la causalité, pour en être une donnée indissociable »

⁵⁹⁸ Jean-Christophe SAINT-PAU, « Les causalités dans la théorie de l'infraction », in *Mélanges Jacques-Henri Robert*, LexisNexis, 2012, p. 679 et s.

⁵⁹⁹ François ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 180.

152. Exigence de causalité dans les infractions d'omission : problème général.

Alors que l'existence d'un lien de causalité est nécessaire à ce que l'on puisse parler de responsabilité du fait personnel⁶⁰⁰, le rôle causal de l'omission dans la réalisation du résultat est depuis longue date discuté en doctrine, en particulier allemande. Si l'on s'attache, comme certains auteurs, à une causalité matérielle, l'omission pure et simple serait dépourvue de caractère causal⁶⁰¹, le néant ne pouvant rien engendrer.

Les auteurs ont parfois tenté de trouver la causalité dans l'abstention : tout rapport causal ne serait ainsi pas exclu dès lors que le résultat peut être rattaché à « *un acte positif antérieur ou concomitant de l'abstentionniste* »⁶⁰². Cette conception ne permet pas en réalité de résoudre la difficulté : si un acte positif existe et qu'il correspond à l'acte incriminé, l'omission ne joue finalement aucun rôle dans la caractérisation de l'infraction. En revanche, s'il ne participe pas de sa constitution, la question du rôle causal de l'omission reste entière.

D'autres, qui reconnaissent à l'omission une dimension causale, la conditionnent cependant à l'existence d'une intention⁶⁰³ ou d'un devoir préalable d'agir⁶⁰⁴. La première des conceptions est certainement la moins répandue : selon celle-ci, l'omission, en raison de son inconsistance, ne peut être incriminée que si elle est intentionnelle. Cependant, pareille culpabilité est difficile à établir lorsque le fait incriminé est d'omission : par hypothèse, l'intention est en effet établie à partir des circonstances matérielles de commission de l'infraction. Un auteur soutient alors qu'elle ne pourrait donc en réalité l'être qu'en présence d'un devoir d'agir préalable : être obligé d'agir et ne pas le faire suffirait à établir l'intention⁶⁰⁵. Si cette conception n'est que peu reprise par la doctrine actuelle⁶⁰⁶, elle fait cependant écho à la présomption que connaît en particulier l'intention et selon laquelle « *la violation d'une prescription*

⁶⁰⁰ Roger MERLE, *op. et loc. cit.*

⁶⁰¹ Xavier PIN, *op. cit.*, n° 190 et s., p. 206 ; Philippe CONTE et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *op. cit.*, n° 308, p. 176, et n° 346, p. 197 ; Maurice GAND, *Du délit de commission par omission. Essai de théorie pénale*, thèse Paris, 1900, p. 26, qui observe que les auteurs allemands « *dénient à l'omission en elle-même tout caractère causal, mais (que) cette omission pourra être précédée d'actes se rattachant par un lien de causalité au résultat* ». Dans le sens contraire, v. Julien LAGOUTTE, *Les conditions de la responsabilité en droit privé, Éléments pour une théorie générale de la responsabilité juridique*, préc., n° 248, p. 278, qui observe que « *celui qui n'intervient pas alors qu'il le pouvait, non seulement ne diminue pas les probabilités de la réalisation de fait défavorable encore aléatoire mais facilite ainsi, en outre, l'avènement de l'événement* », et n° 307 et s., p. 332 et s. (l'auteur adopte cependant une conception juridique et non seulement matérielle de la causalité).

⁶⁰² Roger Merle, *op. cit.* Pour une présentation des doctrines allemandes, v. Maurice GAND, *op. cit.*, spéc. p. 20 : « *l'omettant a mis en mouvement, d'une façon plus ou moins médiate, les forces naturelles qui ont entraîné [le résultat]. Il doit donc, d'après les règles générales de l'imputation, supporter la responsabilité totale de l'effet de ces forces [dolus subsequens]* ».

⁶⁰³ Paul LEREBOURS-PIGEONNIERE, « Du délit de commission par omission », *RPDP*, 1901, p. 729.

⁶⁰⁴ Maurice GAND, *op. cit.*, p. 59.

⁶⁰⁵ V. Paul LEREBOURS-PIGEONNIERE, *op. cit.*, p. 735.

⁶⁰⁶ V. cependant André DECOCQ, « Inaction, abstention et complicité par aide ou assistance », *JCP G*, 1983, I, doctr. 3124, dont la pensée paraît proche de celle développée : la complicité par abstention est admissible dès lors qu'elle révèle une collusion (devoir d'agir préalable + intention).

légale ou réglementaire en connaissance de cause caractérise l'intention»⁶⁰⁷. Il s'agit alors de dire que lorsqu'un devoir d'agir s'impose à une personne, celui qui le viole en connaissance de cause fait preuve de l'intention requise par l'article 121-3, alinéa 1^{er} du Code pénal, justifiant de la sorte que l'infraction d'omission ait été incriminée.

Elle rejoint en tout cas la seconde conception évoquée : le devoir préalable d'agir, contrepartie d'une fonction ou d'un état préalable, conférerait, ici à lui seul, à l'agent le pouvoir d'empêcher le résultat. C'est cela qui permettrait de considérer que l'acte de l'agent apparaît comme une « *cause négative du résultat* », l'« *inaction n'[ayant] pas rompu le cheminement du mal, et [ayant] ainsi permis la continuation du processus causal* »⁶⁰⁸.

Si l'on adopte, comme d'autres auteurs, une conception de la causalité intégrant les formes dites « humaine » de cette dernière⁶⁰⁹, « *le dommage est imputé à l'abstentionniste parce qu'il aurait pu l'éviter et qu'en ne voulant pas l'empêcher il en a assumé la responsabilité* »⁶¹⁰. Cette conception conduirait à rendre toute omission causale, ce qui paraît particulièrement répressif, raison pour laquelle les auteurs allemands conditionnent, là encore, la punissabilité de l'omission à l'existence d'un devoir d'agir préalable⁶¹¹.

153. Exigence de causalité dans les infractions d'omission : responsabilité pénale du fait des choses. L'étude des infractions d'omission relevant de la responsabilité pénale du fait des choses mène à un embarras analogue : l'existence d'un lien de causalité entre inaction et résultat est incertaine. La particularité réside cependant dans le fait qu'un tel lien paraît parfois être remplacé par le lien unissant chose et responsable. Par exemple, en incriminant le fait de laisser divaguer un animal susceptible de présenter un danger pour les personnes, le législateur réprime le risque causé par un animal qui n'est plus sous la surveillance effective de son propriétaire ou son gardien⁶¹². Le fait de « laisser-faire » entretient un lien avec l'état de divagation de l'animal. Cependant, la nature de ce lien n'est pas certaine : elle ressemble davantage à une capacité d'influence, telle que décrite à propos de la responsabilité pénale du chef d'entreprise par un auteur⁶¹³, qu'à un lien de causalité matérielle. Le fait de « laisser-faire » suppose en effet la possibilité pour l'agent de ne pas laisser faire, donc d'agir sur le

⁶⁰⁷ V. *infra* n° 170.

⁶⁰⁸ Jean-Christophe SAINT-PAU, *op. et loc. cit.*

⁶⁰⁹ Maurice Gand, *op. cit.* p. 31. Rappr. Pierre-André BON, *La causalité en droit pénal*, LGDJ, 2006, n° 144, p. 52, qui considère que nier le rôle causal de l'omission, c'est « *adopter une conception matérielle, mécaniste de la causalité* », inadaptée au droit pénal, qui s'intéresse aux comportements humains.

⁶¹⁰ Roger MERLE, *op. cit.*

⁶¹¹ Maurice GAND, *op. cit.*, p. 59.

⁶¹² CRPM, art. L. 211-23.

⁶¹³ François ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 180 et s.

comportement de l'animal. L'on retrouve ainsi les critères permettant de prêter à l'omission une dimension causale : le responsable revêt une fonction dont découle le devoir d'agir relativement à la chose. Le même raisonnement peut être reconduit en matière de presse, le fait du directeur de publication entretenant moins un lien de causalité matérielle avec le résultat de l'infraction de presse qu'un lien fonctionnel avec la publication emportant atteinte à un intérêt pénalement protégé, tel que l'honneur dans la diffamation.

Ainsi, les tempéraments dont la causalité fait l'objet dans les infractions d'omission ressortent de la même manière dans celles relevant de la responsabilité pénale du fait des choses. La prédominance de ces infractions en la matière a cependant pour conséquence que le lien causal y est plus souvent affecté que dans la responsabilité du fait personnel classique. On peut aller plus loin dans l'examen de cette spécificité de la responsabilité pénale du fait des choses en distinguant suivant que l'infraction d'omission est formelle ou matérielle.

154. Fait causal du responsable pénal du fait des choses : infractions d'omission formelles. Lorsque l'infraction d'omission est formelle, supposant à ce titre une *causalité abstraite*⁶¹⁴, et que la caractérisation de la matérialité entraîne l'établissement du risque⁶¹⁵, le fait de la chose est celui qui comporte pareil risque⁶¹⁶. Cela n'apparaît pas si différent de ce que suppose toute infraction d'omission formelle : ce n'est pas l'omission en tant que telle mais la situation extérieure à l'agent et sur laquelle ce dernier peut et doit agir qui emporte le risque⁶¹⁷. La spécificité en matière de responsabilité pénale du fait des choses est que cette situation créant le risque correspond au fait d'une chose dont le responsable a la maîtrise et qu'il est tenu, à ce titre, de surveiller. Par exemple, en matière de publicité trompeuse⁶¹⁸, c'est la publicité qui est de nature à tromper le consommateur et qui comporte donc l'aptitude de causer l'atteinte à l'intérêt protégé par l'incrimination. Lorsque le responsable est celui n'ayant pas vérifié le contenu de la publicité alors qu'il y était obligé, ce n'est pas son omission qui comporte un risque en elle-même mais bien le fait de la chose ; il aurait cependant pu agir sur ce fait et supprimer le risque. Il avait une capacité d'influence — que son devoir de surveillance lui imposait, d'ailleurs, d'exercer.

⁶¹⁴ V. *supra* n° 30.

⁶¹⁵ Jean-Christophe SAINT-PAU, *op. cit.*, n° 26.

⁶¹⁶ V. *supra* n° 28.

⁶¹⁷ Il est en de même pour l'omission de porter secours, la situation de péril étant celle recelant le risque pour la vie ou l'intégrité physique.

⁶¹⁸ Qui fait l'objet d'une application de commission par omission ; cela n'a cependant pas d'incidence sur le raisonnement.

Ainsi, le fait de la chose comporte la causalité abstraite requise et l'omission de l'agent entretient un lien, qui n'est pas de nature causale, avec ce fait.

155. Fait causal du responsable pénal du fait des choses : infractions d'omission matérielles. La spécificité de la responsabilité pénale du fait des choses relativement à l'exigence d'un fait causal du responsable se retrouve, de la même manière, en présence d'infractions d'omission matérielles. L'omission ne peut à proprement parler causer de lésion mais son auteur peut agir pour l'empêcher, la spécificité de la responsabilité pénale du fait des choses résidant dans le fait que la lésion résulte d'un fait de la chose. Ainsi, la *causalité concrète*⁶¹⁹ unit le fait de la chose au résultat et ne pourrait en principe unir ce dernier au fait de l'homme.

Lorsqu'est appliqué l'article 121-3, alinéa 4 du Code pénal, un lien de causalité doit toutefois être établi entre la faute reprochée au responsable, qui peut être une omission, et le résultat. Certes, le texte vise l'hypothèse dans laquelle l'agent « *n'(a) pas pris les mesures permettant d'éviter le dommage* », qui correspond à de l'omission et qui n'est pas envisagée comme causalité directe du résultat. Le fait de la chose pourrait éclairer une telle conception : en s'intercalant entre le fait négatif de l'homme et le résultat, il constitue la cause directe là où le fait de l'homme constitue la cause indirecte. La chambre criminelle juge cependant que « *cause directement le dommage subi par une personne mordue par un chien la faute de négligence du propriétaire de l'animal l'ayant laissé sortir de chez lui sans être contrôlé et tenu en laisse* »⁶²⁰. La jurisprudence identifie donc un lien de causalité direct entre le « laisser-faire », l'omission, et la blessure subie par la victime. Le fait de l'homme paraît alors emprunter la dimension causale du fait de la chose en raison du lien unissant l'agent à cette dernière, qui lui permettait d'agir et autorise à considérer la chose comme le prolongement de la main de l'homme⁶²¹.

B- La causalité du fait de commission du responsable

156. Les infractions de commission, plus rares en matière de responsabilité pénale du fait des choses⁶²², supposent un acte positif⁶²³ qui nécessite une causalité positive⁶²⁴. Là encore, la responsabilité pénale du fait des choses se démarque par une particularité qui fait d'elle autre

⁶¹⁹ V. *supra* n° 16.

⁶²⁰ Crim., 21 janv. 2014, n° 13-80.267.

⁶²¹ V. *supra* n° 26.

⁶²² V. *supra* n° 144.

⁶²³ Bernard BOULOC, *op. cit.*, n° 234, p. 232 ; Olivier DECIMA, Stéphane DETRAZ, Édouard VERNY, *op. cit.*, n° 353, p. 182 ; Emmanuel DREYER, *op. cit.*, n° 720, p. 598 ; Yves MAYAUD, *Droit pénal général*, préc., n° 177, p. 220 ; Xavier PIN, *op. cit.*, 2022, n° 183, p. 198.

⁶²⁴ Jean-Christophe SAINT-PAU, *op. cit.*, n° 7.

chose qu'une application pure et simple de la responsabilité du fait personnel. Si une action est apparemment reprochée au responsable au regard du texte d'incrimination fondant la déclaration de culpabilité, en réalité, ce n'est pas une véritable action de l'agent qui est caractérisée. Le texte requiert un fait positif mais ou bien la jurisprudence s'en écarte ou bien ce fait ne révèle en réalité que la qualité de l'agent. Ce qui ne peut être sans conséquence sur l'exigence d'un fait causal du responsable.

157. Commission par omission. Alors que le texte suppose un acte positif, la jurisprudence se contente, d'abord, parfois d'une omission pour engager la responsabilité de l'agent. Ce sont les hypothèses de commission par omission que nous avons déjà décrites⁶²⁵. Dans ces situations, nulle causalité positive existe entre le fait du responsable et le résultat. Au contraire, la causalité s'y présente de la même manière que ce qui vient d'être vu au sujet des infractions d'omission.

158. Qualité personnelle. Lorsqu'un acte positif est reproché au responsable, il peut encore traduire, ensuite, la qualité de celui dont la responsabilité est engagée. C'est l'hypothèse de la détention de marchandises frauduleuses en matière douanière. D'aucuns ont pu voir dans celle-ci une forme de recel de sorte que l'imputation de l'infraction ne présenterait aucune spécificité⁶²⁶. Or, si le recel « *n'a pu avoir aucun rôle causal dans la réalisation de (l'infraction)* »⁶²⁷, il est cependant présenté par certains auteurs comme une forme de rattachement personnel de l'infraction principale, en ce qu'il suppose de s'associer à cette dernière après sa commission⁶²⁸. Sans envisager le recel comme il l'était avant la loi du 22 mai 1915 ayant procédé à son autonomisation de la complicité, il constituerait un mode de participation à l'infraction et donc une forme de responsabilité du fait personnel déconnecté de l'exigence de causalité matérielle mais dans laquelle on a pu déceler une incitation à commettre l'infraction⁶²⁹. Qu'on assimile la détention de la matière douanière au recel de choses ou non, la causalité n'y est manifestement pas requise. Tout au plus exige-t-on une capacité d'influence du responsable du fait des choses.

⁶²⁵ V. *supra* n° 38.

⁶²⁶ François ROUSSEAU, « La responsabilité de la personne physique : l'imputabilité de la faute en droit pénal économique », in Vanessa VALETTE-ERCOLE (dir.), *Le droit pénal économique, un droit pénal très spécial ?*, Cujas, 2018, n° 20, p. 57.

⁶²⁷ Philippe CONTE ET Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *op. cit.*, n° 427, p. 243.

⁶²⁸ *Ibid.*, n° 400.

⁶²⁹ *Ibid.*, n° 427, p. 243. Rapp. Paul CAZALBOU, *Étude de la catégorie des infractions de conséquence. Contribution à une théorie des infractions conditionnées*, LGDJ, Bibliothèque de sciences criminelles, t. 63, 2016, p. 91 et s., qui intègre les infractions de conséquence à la catégorie de la participation criminelle en substituant « la faculté criminogène » au lien de causalité dans l'identification de cette catégorie.

159. L'exigence de causalité apparaît variable dans la responsabilité pénale du fait des choses mais de la même manière qu'elle l'est dans l'application de la responsabilité pénale du fait personnel. Ce n'est donc pas, selon une première approche, la responsabilité pénale du fait des choses qui s'écarte de celle-ci. La spécificité apparaît cependant en ce que l'intervention du fait de la chose influence — le plus souvent — le contenu de la causalité.

La dimension matérielle de la responsabilité pénale du fait des choses rend alors compte à la fois de sa conformité à la responsabilité du fait personnel, de sa spécificité et d'une certaine unité, le tout tenant dans le fait que la désignation du responsable consiste dans le reproche d'un défaut dans la surveillance de la chose ayant causé le résultat, un fait (ou une qualité) propre du responsable traduisant l'absence d'exercice de son influence sur ladite chose. L'élément psychologique étant, en droit pénal, défini en contemplation l'élément matériel, tout cela — la conformité à la responsabilité du fait personnel comme la spécificité et l'unité de la responsabilité pénale du fait des choses — se poursuit naturellement lorsque l'on envisage la dimension psychologique de cette dernière.

Section 2 : La dimension psychologique de la responsabilité pénale du fait de la chose

160. Exigence de culpabilité. Le rattachement personnel de l'infraction au responsable ne présente pas seulement un aspect matériel mais revêt également une dimension psychologique. C'est ce que traduit le principe de culpabilité, dégagé par le Conseil constitutionnel sur le fondement du principe de présomption d'innocence⁶³⁰ et ayant à ce titre valeur constitutionnelle. Ce principe implique l'insuffisance « *de la seule imputabilité matérielle d'actes pénalement sanctionnés* » et la nécessité, « *outre [d'un] élément matériel de l'infraction, [d'un] élément moral, intentionnel ou non, de celle-ci* »⁶³¹. Le Conseil constitutionnel précise que ce principe est exigé tant en matière criminelle qu'en matière délictuelle.

161. Exclusion de la culpabilité en matière contraventionnelle. Cela conduit à l'exclure en matière contraventionnelle. La portée d'une telle exclusion n'est cependant pas tout à fait claire. Sans doute faut-il comprendre que « *la seule imputabilité matérielle d'actes pénalement sanctionnés* » suffit à définir une infraction contraventionnelle. En revanche, il n'est pas certain

⁶³⁰ Cons. const., 16 juin 1999, n° 99-411 DC, relative à la loi portant diverses mesures relatives à la sécurité routière et aux infractions sur les agents des exploitants de réseau de transport public de voyageurs, cons. n° 16 ; plus récemment, Cons. const., 13 mars 2003, n° 2003-467 DC, relative à la loi sur la sécurité intérieure, cons. n° 64 et 65.

⁶³¹ *Ibid.*

que cela suffise à engager la responsabilité de l'agent ; plus exactement, cela ne signifie pas que la contravention ne suppose aucune attitude psychologique particulière. Outre les contraventions pour lesquelles un état d'esprit particulier est expressément requis, l'article 121-3, alinéa 5 du Code pénal précise que la force majeure empêche la constitution de la contravention. La référence à la contravention dans l'article 121-3 du Code pénal peut indiquer l'existence d'un élément moral dans la contravention dans la mesure où l'ensemble de cet article est supposé traiter de cette condition de l'infraction. La force majeure pourrait apparaître comme cause de non-culpabilité en ce qu'elle démontrerait l'absence d'élément moral⁶³². Il faudrait alors en déduire tant l'existence d'un élément moral dans les contraventions que le fait qu'elle est présumée et que seul ce moyen de défense est admis⁶³³. Toute contravention comporterait ainsi un élément moral, présumé dès lors que sa matérialité est établie, et ce, en l'absence de disposition contraire.

Cependant, la force majeure, comparable à la contrainte, peut également être considérée comme cause de non-imputabilité⁶³⁴. L'exigence d'imputabilité dans les contraventions semble attestée par l'article 122-8 du Code pénal, en ce qu'il prévoit notamment que seuls les mineurs capables de discernement sont pénalement responsables des contraventions qu'ils ont commises. Cette disposition permet de s'assurer de la nécessité du discernement pour les contraventions, une des composantes de l'imputabilité, l'autre étant la liberté de la volonté, laquelle serait supprimée en cas de force majeure. La contravention serait donc par principe une simple « *inobservation matérielle de la loi* »⁶³⁵ ne pouvant être reprochée qu'à une personne imputable⁶³⁶ et l'existence ou l'absence de culpabilité restant à discuter⁶³⁷. La prévision expresse de cette force majeure dans la disposition légale relative à l'élément moral constituerait en pareil cas une erreur du législateur dans la mesure où la contrainte opère ce même effet que l'infraction soit de nature criminelle, délictuelle ou contraventionnelle⁶³⁸.

⁶³² V. *infra* n° 267.

⁶³³ Sur la notion de présomption mixte, v. Étienne VERGES, Géraldine VIAL, Olivier LECLERC, *Droit de la preuve*, préc., n° 253.

⁶³⁴ Adrien-Charles DANA, *Essai sur la notion d'infraction pénale*, préc., n° 282.

⁶³⁵ *Ibid.*, n° 296.

⁶³⁶ La chambre criminelle ne semble d'ailleurs pas dire autre chose en considérant que « si toute infraction, même purement matérielle, suppose chez son auteur une volonté libre, il n'en demeure pas moins que les infractions à la police des chemins de fer sont punissables dès que leur auteur a commis le fait réprimé par la loi, sans que le juge ait à rechercher l'intention du prévenu » : Crim, 27 mai 1959, n° 58-93.630.

⁶³⁷ D'un point de vue intellectuel, il pourrait être argué qu'en cas de volonté, un état d'esprit anime nécessairement l'agent. La terminologie utilisée par la chambre criminelle (*ibid.*) peut laisser penser que la culpabilité existe nécessairement mais n'est simplement pas nécessaire à constater. En revanche, il peut être nécessaire de préciser l'élément moral de l'infraction afin de fixer le seuil de l'illicite.

⁶³⁸ Michèle-Laure RASSAT, « Du Code pénal en général et de l'article 121-3 en particulier (après la loi n° 96-393 du 13 mai 1996) », *Dr. pén* 1996, chron. 28.

Quoi qu'il en soit, la culpabilité en matière contraventionnelle n'est ni un élément de définition imposée par le Conseil constitutionnel ni un élément de qualification imposée par le législateur. Les contraventions matérielles, qui sont celles qui intéressent la responsabilité pénale du fait des choses, ne nécessitent donc pas de qualifier l'état d'esprit de l'agent. À cet égard, la responsabilité pénale du fait des choses ne présente pas de spécificité particulière. C'est la particularité de ces contraventions qui joue ici, en matière de responsabilité du fait personnel comme de responsabilité pénale du fait des choses.

162. Exigence de culpabilité en matière délictuelle. Outre qu'il précise le domaine de l'exigence de culpabilité, le Conseil constitutionnel indique qu'elle peut être intentionnelle ou non intentionnelle. En application de l'article 121-3 du Code pénal, tous crimes et délits comportent un élément intentionnel par principe, un élément non intentionnel par exception en matière délictuelle.

Les hypothèses de responsabilité pénale du fait des choses se manifestent en matière contraventionnelle et en matière délictuelle. Si l'inconsistance de l'état d'esprit que nous avons décrite⁶³⁹ s'explique aisément dans le premier cas, dans ce dernier, en revanche, elle peut paraître curieuse dès lors que s'y impose le principe de culpabilité. Cela tient à la nature de la responsabilité pénale du fait des choses en tant règle de fond : une variété de responsabilité du fait personnel, conforme à ses principes tout en les soumettant à un certain nombre de spécificités. Il en résulte deux choses. D'un côté, la culpabilité de l'agent demeure requise en son principe. D'un autre côté, par ailleurs, la dimension psychologique de la responsabilité pénale du fait des choses est spécifique. En ce qu'elle découle logiquement de la matérialité de l'infraction, elle reçoit l'influence de ce dernier : l'obligation relative à la chose, qui est au cœur de cette matérialité, imprègne de la même manière l'aspect psychologique de la responsabilité pénale du fait des choses. Le fait de la chose causal du résultat est en effet reproché à **l'agent ayant manqué à son devoir de surveillance de la chose**, qui relève *a priori* de l'imprudence matérielle. Un tel manquement, s'il est naturellement appréhendé par les infractions non intentionnelles (Paragraphe 1), est pourtant également celui requis dans l'application d'infractions intentionnelles (Paragraphe 2).

PARAGRAPHE 1 : LA SPECIFICITE DE LA FAUTE NON INTENTIONNELLE DU RESPONSABLE PENAL DU FAIT DES CHOSES

⁶³⁹ V. *supra* n° 50.

163. Notion de culpabilité non intentionnelle. De manière générale, la culpabilité non intentionnelle se définit par opposition à celle intentionnelle⁶⁴⁰ et suppose de ne pas avoir recherché la production du résultat résultant de sa conduite⁶⁴¹. L'agent n'a pas tendu sa volonté vers le résultat dont il est à l'origine mais n'a pas non plus tendu suffisamment sa volonté afin que sa conduite corresponde à celle que la collectivité attend de lui⁶⁴² ; il a relâché sa vigilance⁶⁴³. C'est ce dernier aspect qui permet de définir de manière positive la dimension psychologique de la faute non intentionnelle, commune à chaque forme de culpabilité non intentionnelle. À cet élément commun s'ajoutent des particularités pour les fautes caractérisée et délibérée, le simple relâchement de vigilance étant insuffisant⁶⁴⁴.

164. Spécificité de la culpabilité non intentionnelle dans la responsabilité pénale du fait des choses. La matérialité de la responsabilité pénale du fait des choses correspond toujours à la violation du devoir de surveillance de la chose. Cette violation peut elle-même résulter d'un défaut de tension de la volonté, d'un manque de vigilance dans la maîtrise que l'agent détenait à l'égard de la chose, dans la surveillance qu'il était supposé en assurer, correspondant alors à une forme non intentionnelle de culpabilité. Les infractions de blessures involontaires et de pollution des eaux illustrent pareille hypothèse.

La culpabilité non intentionnelle dans la responsabilité pénale du fait des choses se particularise toujours par le fait que la chose et sa maîtrise par son agent imprègnent son contenu. C'est ainsi que chacune des fautes pénales non intentionnelles requiert, dans leur dimension psychologique, un relâchement de la vigilance dans l'exercice de la surveillance de la chose (**A**), celles qualifiées — caractérisée ou délibérée — nécessitant en outre la conscience du risque résultant du fait de la chose (**B**).

⁶⁴⁰ Ainsi que l'indique Guillaume BEAUSSONIE à propos des différents dols : « En la matière, pour ne pas se perdre, il faut toujours partir de l'intention : l'intention, par son caractère total, consiste en la recherche du résultat infractionnel aussi bien que du comportement infractionnel, celui-ci ayant été réalisé afin de tendre vers celui-là. », V^o Infraction, Rép. pén. Dalloz, juil. 2021, n^o 99 ; Philippe CONTE et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *Droit pénal général*, préc., n^o 385 : « on peut (...) définir l'imprudence par opposition avec l'intention, dont elle réalise l'image en quelque sorte négative : si l'intention est tension de la volonté, l'imprudence est la volonté non tendue ».

⁶⁴¹ Yves MAYAUD, *Droit pénal général*, préc., n^o 260, p. 313 ; Xavier PIN, *Droit pénal général*, préc., n^o 215, p. 231 et s. ; Michèle-Laure RASSAT, *Droit pénal général*, Ellipses, 4^e éd., 2017, n^o 320, p. 345 et s. ; « Du Code pénal en général et de l'article 121-3 en particulier (après la loi n^o 96-393 du 13 mai 1996) », préc. ; Philippe CONTE et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *Droit pénal général*, préc., n^o 385, p. 220.

⁶⁴² Valérie MALABAT, *Appréciation in abstracto et appréciation in concreto en droit pénal*, préc., n^o 361, p. 295.

⁶⁴³ Emmanuel DREYER, *Droit pénal général*, préc., n^o 893 et s.

⁶⁴⁴ V. *infra* n^o 165.

A- Le relâchement de la vigilance dans la surveillance de la chose

165. Le relâchement de vigilance dans la culpabilité non intentionnelle. Le relâchement de vigilance forme l'unité de la faute non intentionnelle et consiste globalement dans un « *usage insuffisant de son intelligence et de sa volonté* »⁶⁴⁵, l'agent appréciant mal « *la puissance causale de son acte* »⁶⁴⁶.

La faute simple, dans sa dimension matérielle, qu'elle soit une imprudence, une négligence ou la violation d'une obligation de prudence ou de sécurité, correspond à la défaillance de l'agent qui n'adopte pas le comportement attendu de lui, soit qu'il soit celui qu'aurait adopté la personne raisonnable, soit qu'il soit formellement imposé par le législateur⁶⁴⁷. Elle suppose, dans sa dimension psychologique, que cette défaillance résulte de l'usage insuffisant de son intelligence et de sa volonté, l'ayant empêché de prévoir le résultat — que l'agent n'a pas prévu⁶⁴⁸ — et d'adopter le comportement idoine.

La faute caractérisée présente une différence de degré, et non de nature, avec la faute simple⁶⁴⁹. La définition donnée par le législateur implique en effet un risque particulier auquel est exposé autrui en raison de cette faute ; c'est dans ce risque que réside la gravité de la faute. Le prévenu, d'après le texte, ne pouvait ignorer ce risque. Cette formule pouvait recevoir deux interprétations : ou bien la connaissance effective du risque par le prévenu est une condition d'application du texte⁶⁵⁰ ; ou bien il suffit que le risque soit tel qu'il ne puisse qu'être connu⁶⁵¹.

⁶⁴⁵ *Ibid.*, n° 896, p. 727.

⁶⁴⁶ Laurent ROUSVOAL, *L'infraction composite, essai sur la complexité en droit pénal*, thèse Rennes 1, 2011, p. 169, n° 316, cité par Emmanuel DREYER, *op. cit.*, p. 725, note 16.

⁶⁴⁷ Philippe CONTE et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *op. cit.*, n° 385, p. 220 ; Emmanuel DREYER, *op. cit.*, n° 895, p. 726.

⁶⁴⁸ Valérie MALABAT, *Droit pénal spécial*, Dalloz, coll. Hypercours, 9^{ème} ed., 2020, p.105, n° 188 ; Michèle-Laure Rassat, *op. cit.*, n° 320, p. 345.

⁶⁴⁹ Emmanuel DREYER, *op. cit.*, n° 906 ; Yves MAYAUD, *op. cit.*, n° 268, p. 320 ; V° Violences involontaires : théorie générale, *Rép. pén. Dalloz*, oct. 2006 (actualisation févr. 2022), n° 244 : la faute caractérisée est « *une faute classique, tout en étant revêtue d'une certaine importance pour ce qu'elle représente de défaillance inadmissible, par la connaissance effective ou requise, de la dangerosité des circonstances à l'origine du dommage. Il est des situations qui méritent une attention soutenue, en raison des risques qu'elles génèrent, et les manquements qui y sont relatifs dépassent en culpabilité le seuil d'une faute ordinaire. Parce que la prudence et la diligence requises sont plus fortes, il est normal que les défaillances soient sanctionnées de manière à en faire ressortir la gravité prononcée.* »

⁶⁵⁰ Pour cette interprétation, v. Agathe LEPAGE, Haritini MATSOPOULOU, *Droit pénal spécial*, PUF, 2015, n° 181, p. 117 ; Valérie MALABAT, *op. cit.*, n° 200, p. 109 ; Anne PONSEILLE, « La faute caractérisée en droit pénal », *Rev. sc. crim.*, 2003, p. 79.

⁶⁵¹ Pour cette interprétation, Philippe CONTE, *Droit pénal spécial*, préc., n° 78, p. 57 ; Emmanuel DREYER, *Droit pénal spécial*, LGDJ, coll. Manuel, n° 1476, p. 802 ; Patrick MORVAN, « L'irrésistible ascension de la faute caractérisée : l'assaut avorté du législateur contre l'échelle de la culpabilité », in *Le droit pénal à l'aube du troisième millénaire. Mélanges Jean Pradel*, Cujas, 2007, p. 455 ; Jacques-Henri ROBERT, *Droit pénal général*, préc., p. 340 ; Alain SERIAUX, « L'appréciation de la faute pénale d'imprudence en droit français contemporain », *Rev. sc. crim.*, 2017, p. 231, n° 13.

La doctrine est partagée sur ce point, certainement en raison de l'usage du verbe « pouvoir », qui présente dans le texte une certaine ambiguïté⁶⁵². La jurisprudence semble opter pour une appréciation *in abstracto* de la connaissance du risque⁶⁵³. En cela, la dimension psychologique de la faute caractérisée peut alors être interprétée comme étant identique à celle de la faute simple : l'usage suffisant de son intelligence aurait permis de connaître le risque (c'est pourquoi celui-ci ne pouvait être ignoré : il aurait dû être connu). Il faudrait comprendre alors que l'agent a, ici aussi, mal apprécié le pouvoir causal de son acte, usant mal de son intelligence. La différence de degré entre faute simple et faute caractérisée se manifeste par la dangerosité objective de cette faute, supérieure à celle de la faute simple : c'est la dangerosité du risque auquel autrui est exposé, qui résulte des circonstances, qui rend ce manque de vigilance davantage blâmable.

La faute délibérée, au contraire, présente une différence de nature avec les précédentes. L'agent devant violer de façon manifestement délibérée une obligation de prudence ou de sécurité, cette faute suppose la violation consciente d'une telle obligation⁶⁵⁴. L'agent use de sa volonté pour adopter un comportement prohibé sans pour autant rechercher le résultat qu'il produit. Il a ainsi mal apprécié son comportement et la portée de celui-ci : l'agent, malgré la connaissance de l'obligation qui pèse sur lui, agit sans rechercher le dommage et en imaginant éviter la réalisation du résultat⁶⁵⁵. Cette mauvaise représentation de son comportement résulte donc de l'usage insuffisant de son intelligence.

166. Le relâchement de la vigilance et la responsabilité pénale du fait des choses.

L'application de la culpabilité non intentionnelle aux situations dommageables impliquant une chose supposera donc, de la part du responsable, une défaillance de l'agent dans le comportement que l'on attend de lui, celui de surveiller la chose, ce qui résultera d'un relâchement de la vigilance dans l'exercice de cette surveillance. La vigilance requise n'a ainsi pas pour objet sa seule conduite mais spécifiquement celle relative à la chose. C'est ainsi que le

⁶⁵² En ce sens, v. Patrick MORVAN, *op. cit.*, p. 455 et s.

⁶⁵³ Crim., 11 févr. 2003, *Rev. sc. crim.*, 2003, p. 801, obs. Geneviève GIUDICELLI-DELAGE : la Cour censure la décision de relaxer de celui ayant exposé autrui à un risque sans que soit établi qu'il ne pouvait pas ignorer ce risque ; Crim., 16 janv. 2001, *Rev. sc. crim.*, 2001, p. 579, obs. Yves MAYAUD ; Crim., 26 juin 2001, *Dr. pénal*, 2001, n° 124, obs. Michel VERON. V. cependant Crim., 16 avr. 2013, *Gaz. Pal.*, 2013, n° 204, p. 33, obs. Emmanuel DREYER.

⁶⁵⁴ Emmanuel DREYER, *Droit pénal spécial*, préc., n° 1488, p. 809 ; Xavier PIN, *op. cit.*, n° 218, p. 235 ; Valérie MALABAT, *op. cit.*, n° 198, p. 108.

⁶⁵⁵ Emmanuel DREYER, *op. cit.*

relâchement de la vigilance peut avoir pour objet un animal, insuffisamment surveillé⁶⁵⁶, ou une chose devant être conforme à une norme, ce dont l'agent était chargé de veiller au respect⁶⁵⁷.

Cela est vrai pour l'application des infractions non intentionnelles mais également pour l'application de certaines formes d'imputation qui requièrent, d'après la doctrine, une négligence⁶⁵⁸, telle que la responsabilité pénale du chef d'entreprise et du directeur de publication. Le premier serait en effet responsable lorsqu'il n'exerce pas le pouvoir de prévention qu'il détient sur ses subordonnés avec diligence⁶⁵⁹. Or, on a vu que non seulement le chef d'entreprise exerce un pouvoir à l'endroit de ses subordonnés mais encore à l'égard des choses dont il est maître du fait de sa fonction⁶⁶⁰. De ce point de vue, sa responsabilité, lorsqu'elle est engagée sur ce fondement prétorien, serait conditionnée par une négligence dans l'exercice de son pouvoir de prévention qu'il détient sur la chose ayant causé le résultat. Le second, quant à lui, « *répond d'une négligence dans son devoir de vérification et de surveillance du fait de sa fonction* »⁶⁶¹, devoir relatif à une chose : la publication.

Dans la mesure où la conduite attendue de l'agent se définit par rapport à la chose, sa faute, tant dans sa dimension matérielle que psychologique, se détermine également en rapport avec elle.

B- La connaissance du danger résultant du fait de la chose

167. La conscience du risque dans la culpabilité non intentionnelle. La composante psychologique distinctive des fautes non intentionnelles qualifiées consisterait dans la connaissance du danger. Si la faute simple ne nécessite aucune connaissance du danger, le doute est en effet davantage permis s'agissant des fautes délibérée et caractérisée.

Si l'on s'en tient à l'article 121-3, alinéa 4 du Code pénal, il n'est expressément requis aucune conscience du risque, ni dans la faute caractérisée ni dans la faute délibérée. En ce qui concerne la première, le texte exige un risque que l'agent *ne pouvait ignorer*, qui semble ainsi supposer une appréciation abstraite, comme en juge la Cour de cassation, et non concrète : le

⁶⁵⁶ V. not. CA Paris, 25 févr. 2000, *JCP G*, 2000, IV, 2861 ; Crim., 29 avr. 1964, *Bull. crim.*, n° 135 ; *JCP G*, 1964, II, 13 912, note MEURISSE ; Crim., 26 nov. 1997, *Gaz. Pal.*, 1998, 1, chron. dr. crim. 34.

⁶⁵⁷ Crim., 29 sept. 2009, n° 09-80.254 (équipements de travail)

⁶⁵⁸ Pour le chef d'entreprise : Olivier DECIMA, Stéphane DETRAZ, Édouard VERNY, *op. cit.*, n° 487, p. 256 ; Frédéric DESPORTES et Francis LE GUNEHEC, *Droit pénal général*, préc., n° 529, p. 504 ; Yves MAYAUD, *op. cit.*, n° 266, p. 318 ; François ROUSSEAU, *L'imputation dans la responsabilité pénale*, préc., n° 285, et, spéc. pour le directeur de publication, n° 287.

⁶⁵⁹ François ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 285.

⁶⁶⁰ V. *supra* n° 66.

⁶⁶¹ Crim., 23 juin 2015, n° 13-87.811, *Bull. crim.*, n° 161. *Adde* François ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 287.

risque apparaît prévisible — par l'agent — mais n'aurait pas à être prévu. La seconde suppose une violation manifestement délibérée, le texte ne faisant référence à aucune conscience du risque. Nous l'avons vu, ces interprétations de la lettre de la loi ne sont cependant pas toujours explicitement retenues par la jurisprudence ni partagées par l'ensemble des auteurs.

La jurisprudence, en matière d'infraction de mise en danger⁶⁶², se prononce explicitement sur la connaissance de la **nature** du risque particulier⁶⁶³ mais non sur la connaissance du risque lui-même. Si cette infraction peut être considérée comme intentionnelle en raison de sa nature d'infraction formelle — la volonté doit être dirigée vers un risque et non vers une atteinte effective — son contenu est identique à celui de la faute délibérée de l'article 121-3. Par conséquent, ce qui est jugé pour l'une semble pouvoir valoir pour l'autre, qui seule nous intéresse ici. D'une part, la jurisprudence considère que l'agent n'a pas à avoir conscience d'exposer autrui à un risque de mort ou de blessures graves mais cela n'exclut pas de requérir la conscience du risque d'atteinte à l'intégrité physique. Une telle distinction ne serait d'ailleurs pas originale dans la mesure où, dans les infractions de violences, il est nécessaire d'avoir recherché l'atteinte à l'intégrité physique et non la quantification exacte de cette atteinte. D'autre part, la chambre criminelle a quelques fois approuvé la cour d'appel ayant retenu la faute délibérée en raison de la « *perception nécessaire du danger* » qu'avait l'agent⁶⁶⁴.

La faute caractérisée, quant à elle, est parfois retenue dans des hypothèses de faute consciente sans violation d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité, ce qui fait dire à un auteur qu'elle est dénaturée⁶⁶⁵. En effet, une connaissance effective ne signifie pas que l'évidence du risque était telle qu'il ne pouvait qu'être connu. En prenant en compte cette conscience du risque dans l'établissement de la faute caractérisée, la jurisprudence lui donne une nature différente de celle de la faute simple, contrairement à ce que l'article 121-3 du Code pénal laisse penser. Aujourd'hui, peut-être faut-il alors considérer que le risque que ne pouvait ignorer le prévenu s'entend d'une conscience du risque, abstraite ou concrète : l'agent « *doit*

⁶⁶² La « *violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement* » est en effet commune à la faute délibérée et à la mise en danger délibérée d'autrui mais ne pas confère à l'infraction pas la même nature dès lors que le résultat incriminé est juridique dans les infractions matérielles de l'article 121-3, alinéa 4 du Code pénal et un simple risque dans la mise en danger d'autrui.

⁶⁶³ Crim., 16 févr. 1999, n° 97-86.290 ; *Gaz. Pal.*, 1999, n° 134, p. 13, obs. Jean-Paul DOUCET ; *Rev. sc. crim.*, 1999, p. 837, obs. Geneviève GIUDICELLI-DELAGE ; *Rev. sc. crim.*, 1999, p. 808, obs. Bernard BOULOC ; *Rev. sc. crim.*, 1999, p. 581 obs. Yves MAYAUD ; *D.*, 2000, p. 9, obs. Agnès CERF. Dans le même sens, Roger BERNARDINI, *RPDP* 1999, n° 1, p.394 : « *la faute délibérée implique conscience et acceptation de la probabilité du dommage* ».

⁶⁶⁴ Yves MAYAUD, *V°* Risques causés à autrui, *Rép. pén. Dalloz*, janv. 2007 (actualisation mai 2020), n° 80 et s., s'appuyant sur Crim., 11 févr. 1998, n° 96-84.929, *Bull. crim.*, n° 57 ; *Gaz. Pal.*, 1998, n° 198, p.7 et s., note Jean-Paul DOUCET ; *JCP*, 1998, II., 10 084, note COCHE ; *Dr. pénal*, 1998, comm. 81, obs. Michel VERON ; *Rev. sc. crim.*, 1998, p. 545, obs. Yves MAYAUD.

⁶⁶⁵ Emmanuel DREYER, *op. cit.*, p. 735, n° 908.

savoir ou ne pouvait pas ne pas avoir»⁶⁶⁶. La prévisibilité et la prévision du risque coexisteraient donc.

Par conséquent, il apparaît que la conscience du danger intervient parfois dans l'établissement de la faute qualifiée, caractérisée ou délibérée.

168. La conscience du risque dans la responsabilité pénale du fait des choses.

Cette conscience du danger peut se manifester de manière particulière en matière de responsabilité pénale du fait des choses dans la mesure où c'est la chose ou sa conduite qui présente, en premier lieu, un tel danger, celui-ci se répercutant, en second lieu, sur le comportement de l'agent. Le danger de la chose serait ainsi emprunté par l'agent dont le comportement, s'il n'est pas celui attendu, devient lui-même dangereux. Dans les infractions non intentionnelles, il est alors reproché à l'agent d'avoir mal usé de sa volonté au regard du danger présenté par la chose, la conscience du danger relativement à la conduite ou l'état de celle-ci permettant de retenir une faute qualifiée. C'est ainsi qu'en cas de décès provoqué par des troncs d'arbre dont l'équilibre est instable et qui finissent par écraser un enfant venu y jouer est responsable en tant qu'auteur indirect celui en charge de la surveillance de la coupe de bois et qui avait conscience du danger présenté par ces troncs, ayant constaté peu avant leur instabilité⁶⁶⁷ : c'est ici la chose qui présente un danger dont avait conscience l'agent. Dans cette hypothèse, c'est une faute caractérisée qui a été retenue, l'agent ayant constaté le danger s'étant abstenu. La cour d'appel, approuvée par la Cour de cassation, considère qu'une telle omission constitue « *de la part d'un agent technique forestier, une faute caractérisée dont il n'ignorait pas qu'elle exposait autrui à un risque d'une particulière gravité* »⁶⁶⁸. Il n'est plus question de risque que l'agent ne pouvait ignorer, comme le prévoit le texte, mais qu'il n'ignorait pas, ainsi que le formule la cour d'appel. La différence est d'importance car elle ne donne pas le même champ d'application à la faute caractérisée : la connaissance effective du danger n'implique pas nécessairement sa prévisibilité. Une telle application de la faute caractérisée se retrouve particulièrement en matière de responsabilité pénale du fait des choses, plusieurs exemples dans lesquels sont reprochées des « *abstentions [...] à des individus ayant manqué, en connaissance de cause, à une obligation non écrite ou écrite en termes trop généraux de prudence ou de sécurité et exposé sciemment autrui à un risque qui a fini par se réaliser* »⁶⁶⁹. Ainsi, commet une telle faute un maire informé du danger représenté par une buse

⁶⁶⁶ Xavier PIN, « La notion de faute en droit pénal (121-3=0 ?) », préc., p. 107.

⁶⁶⁷ Crim., 13 nov. 2002, n° 01-88.643, *Bull. crim.*, n° 204 ; *Rev. sc. crim.*, 2003, p. 337, obs. Yves MAYAUD ; *JCP*, 2003, IV, 1101.

⁶⁶⁸ Ibid.

⁶⁶⁹ Emmanuel DREYER, *op. cit.*, n° 908, p. 735.

dans une aire de jeux qui n'a pas pris les mesures pour éviter qu'elle ne blesse un enfant⁶⁷⁰ ; un commerçant qui vend une motocyclette dont la puissance était supérieure à celle homologuée et alors qu'il savait qu'elle était destinée à un mineur, sans informer l'acheteur des conséquences de cette puissance⁶⁷¹ ; un éducateur qui confie les clés de son véhicule à un élève ivre et non titulaire du permis de conduire pour qu'il fasse un tour⁶⁷².

Ainsi qu'il a été observé par les auteurs, la faute caractérisée est ainsi retenue dans l'hypothèse d'une absence d'information ou de prévention⁶⁷³ « *de la part de celui qui devait connaître les risques et qui n'a pas pris les précautions nécessaires* »⁶⁷⁴, ce que confirment les hypothèses que nous venons d'évoquer.

169. La culpabilité non intentionnelle demeure requise dans les infractions trouvant à s'appliquer en cas de résultat causé par une chose et prolonge la spécificité de la matérialité de la faute reprochée à l'agent en se définissant par rapport à son objet particulier : la chose. Ainsi, le défaut de tension qui lui est reproché d'un point de vue psychologique est celui ayant pour objet l'évitement de la production d'un dommage par la chose (l'agent a mal utilisé de son intelligence et de sa volonté pour éviter pareil dommage), éventuellement accompagné de la conscience du risque que présente cette dernière. En somme et en définitive, la responsabilité pénale du fait des choses demeure conforme à la responsabilité du fait personnel tout en l'affectant d'une spécificité certaine.

Cela tient à sa nature en tant que règle de fond — une variété de responsabilité du fait personnel — et se manifeste également lorsque la culpabilité est intentionnelle.

PARAGRAPHE 2 LA SPECIFICITE DE LA FAUTE INTENTIONNELLE DU RESPONSABLE PENAL DU FAIT DES CHOSES

170. Existence de la culpabilité intentionnelle dans la responsabilité pénale du fait des choses. Plus rarement, les infractions sanctionnant la violation d'une obligation relative à une chose sont intentionnelles, en application de la loi ou de la jurisprudence. D'une part, en application de l'article 121-3 du Code pénal, les délits sont en effet intentionnels par

⁶⁷⁰ Crim., 2 déc. 2003, n° 03-83 008, *Bull. crim.*, n° 231, *AJ Pénal*, 2004, p. 114, *Rev. sc. crim.*, 2004, p. 347, obs. Yves MAYAUD.

⁶⁷¹ Crim., 15 juin 2010, n° 09-85.784, *Dr. pénal*, 2010, comm. 136, obs. Michel VERON.

⁶⁷² Crim., 14 déc. 2010, n° 10-81.189, *Bull. crim.*, n° 2002 ; *AJ pénal*, 2011, p. 134, obs. Jérôme LASSERRE CAPDEVILLE ; *Rev. sc. crim.*, 2011, p. 96, obs. Yves MAYAUD ; *D.*, 2011, pan. 2830, obs. Thierry GARE.

⁶⁷³ Yves MAYAUD, obs. sous Crim., 16 janv. 2001, *Rev. sc. crim.*, 2001, p. 579.

⁶⁷⁴ Xavier PIN, *op. cit.*, p. 107.

principe, sauf précision légale contraire et réserve faite de l'article 339 de la loi d'adaptation de 1992 précisant que les anciens délits matériels sont non intentionnels. D'autre part, et malgré ce dernier article, la jurisprudence qualifie certains anciens délits matériels d'intentionnels : c'est le cas de la tromperie⁶⁷⁵ ou encore de beaucoup d'infractions environnementales⁶⁷⁶, par exemple. Ici aussi, la responsabilité pénale du fait des choses imprime la responsabilité du fait personnel de sa spécificité. Mais avant de l'envisager précisément, il convient de procéder à quelques rappels généraux sur la notion d'intention.

171. Conception classique de la notion d'intention. Le contenu de l'intention est, de manière générale, difficile à saisir. La loi ne la définit pas, la jurisprudence non plus. C'est donc la doctrine qui s'est chargée de lui donner un contenu. L'intention, selon Émile Garçon, impliquerait la conscience et la volonté infractionnelle soit la « *volonté de commettre le délit tel qu'il est déterminé par la loi* » — volonté infractionnelle — doublée de la « *conscience chez le coupable d'enfreindre les prohibitions légales* »⁶⁷⁷ — la conscience infractionnelle.

Émile GARÇON observe, en outre, que l'intention est variable selon l'infraction : elle peut consister « *uniquement à savoir que l'acte, ou l'abstention est défendu et à vouloir cependant le commettre ou s'en abstenir* »⁶⁷⁸ ou requérir la « *volonté dirigée vers le but que la loi prohibe* », condition qu'il juge spéciale et donc à cantonner aux hypothèses dans lesquelles la loi le précise ou lorsque cette exigence supplémentaire « *se déduit de la nature même du fait incriminé* »⁶⁷⁹.

172. Conception actuelle de la notion d'intention : volonté tendue vers la commission des composantes matérielles de l'infraction. Aujourd'hui, l'intention fait l'objet de définitions variées. La tendance actuelle, s'il fallait la résumer, n'est cependant pas si éloignée de celle classique d'Émile GARÇON. Outre la connaissance de l'illicéité des faits, qui est présumée, l'intention correspondrait à la volonté dirigée vers la matérialité de l'infraction : c'est ainsi que l'intention peut être définie comme la volonté tendue vers la commission des composantes matérielles de l'infraction telles qu'elles sont explicitement décrites par le

⁶⁷⁵ Crim., 13 juin 1984, *D.*, 1985, IR, 65 ; *JCP*, 1984, I, 13 711.

⁶⁷⁶ Dominique GUIHAL, Jacques-Henri ROBERT et Thierry FOSSIER, *Droit répressif de l'environnement*, Economica, 5^e éd., 2021, n° 560, p. 130.

⁶⁷⁷ Émile GARÇON, *Code pénal annoté*, préc., art. 1, n° 77. Il précise que pareille définition existe chez nombre de criminalistes français parmi lesquels : Joseph-Elzéar ORTOLAN, *Éléments de droit pénal*, t. 1, éd. Henri Plon, 3^e éd., 1863, n° 377, p. 149 (« *le fait d'avoir tendu son action ou son inaction vers la production du résultat préjudiciable constitutif du délit* ») ; parfois avec « *de simples variantes de détail* » : René Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, t. 1, Sirey, 3^e éd., 1913, n° 290, p. 575.

⁶⁷⁸ Émile GARÇON, *op. cit.*, art. 1, n° 78.

⁶⁷⁹ *Ibid.*, n° 79.

législateur⁶⁸⁰. L'intention requise dépend donc de la formulation du texte d'incrimination et consiste toujours dans la volonté de l'acte et dans la volonté des conséquences lorsqu'elles sont précisées par le texte⁶⁸¹. Cette définition n'est pas démentie par la lettre de l'alinéa premier de l'article 121-3 du Code pénal, requérant une intention de commettre le crime ou le délit. Il faut alors se référer au crime ou au délit qu'il faut avoir voulu commettre, ce qui implique donc de vouloir chaque élément de la matérialité de l'infraction⁶⁸². Une telle conception permet d'ailleurs de comprendre que les juges se contentent bien souvent de la seule volonté du comportement dans des hypothèses où aucune conséquence n'est expressément prévue par le texte⁶⁸³.

173. Conception actuelle de la notion d'intention : connaissance des préalables à l'infraction. Pareille volonté peut supposer la connaissance de certaines composantes matérielles préalables, cela afin de permettre la « *connaissance préalable du résultat dommageable* »⁶⁸⁴. Par exemple, le meurtre, qui consiste dans le fait de donner la mort à autrui, suppose une personne en vie : l'agent doit avoir connaissance de ce que la personne est en vie pour que puisse être établie sa volonté dirigée vers le fait de donner la mort à autrui. La connaissance, soit l'« *approche éclairée de la réalité* »⁶⁸⁵, est cependant bien souvent présumée.

⁶⁸⁰ Certains auteurs précisent que cette volonté est tendue vers l'acte et le résultat : Philippe CONTE et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *op. cit.*, n° 381, p. 217 (soulignant cependant que l'intention est caractérisée si l'agent a « *conscience du fait que son action va produire de manière certaine le résultat incriminé* » et « *persiste dans sa résolution* ») ; Yves MAYAUD, *Droit pénal général*, préc., n° 254, p. 301 ; Xavier PIN, *Droit pénal général*, préc., n° 209, p. 225. Pour une conception un peu différente, v. Jacques-Henri ROBERT, *Droit pénal général*, préc., p. 320, pour qui « *le dol général est, dans l'esprit d'un agent doué de discernement et de liberté, la représentation exacte du monde environnant et de l'impact qu'y imprime son geste. [...] [II] est l'image mentale de [la modification du monde sensible par l'infraction] ou de l'immobilité des choses dans le cas d'une infraction d'omission* ».

⁶⁸¹ Dans le même sens, Michèle-Laure RASSAT, *Droit pénal général*, préc., n° 312, p. 340, qui ne fait pas référence au concept de résultat mais aux conséquences de l'acte de l'agent.

⁶⁸² Le texte est en effet formulé de telle manière que l'intention paraît devoir se comprendre en dehors du crime ou du délit. Or il va de soi que l'intention ne suppose pas la volonté de l'élément moral de l'infraction (on n'exige pas que l'auteur veuille vouloir) : requérir la volonté de commettre le crime ou le délit suppose dès lors de considérer ces derniers dans leur seule matérialité.

⁶⁸³ Par exemple, la conduite d'un véhicule sous l'empire d'un état alcoolique prévu à l'article L. 234-7 du Code de la route : Crim. 19 déc. 1994, n° 94-82.361, *Bull. crim.*, n° 420 ; *Dr. pénal* 1995, comm. 115, obs. Michel VERON ; *Gaz. Pal.*, 1995, 1, 183, note Jean-Paul DOUCET ; *Rev. sc. crim.*, 1995, p. 571, obs. Bernard BOULOC : la Cour précise que « *la conduite d'un véhicule sous l'empire d'un état alcoolique, qui procède d'un comportement volontaire, est une infraction intentionnelle au regard de l'article 121-3, alinéa 1^{er}* » mais se contente de ce que la cour d'appel « *relève que l'intéressé conduisait son véhicule sous l'empire d'une imprégnation alcoolique caractérisée par la présence de 1,09 milligramme d'alcool pur par litre d'air expiré* ». Le fait que l'arrêt attaqué n'ait pas constaté « *que le prévenu au moment où il a pris le volant et a conduit son véhicule ait eu conscience d'être dans un état alcoolique et ait commis soit une imprudence, soit une négligence, soit ait mis en danger délibérément la personne d'autrui* » (moyen au pourvoi) est indifférent.

⁶⁸⁴ Yves MAYAUD, « Jeux d'enfants, violences volontaires et intention », note sous Crim., 4 mai 2021, n° 19-82.477, *Rev. sc. crim.*, 2022, p. 58.

⁶⁸⁵ Yves MAYAUD, *Droit pénal général*, préc., n° 249, p. 297.

L'intention doit ainsi être définie comme la **volonté des composantes matérielles décrites dans l'incrimination**, la connaissance des faits (et éventuellement de la loi) en étant le préalable nécessaire.

174. Spécificité de la culpabilité intentionnelle dans la responsabilité pénale du fait des choses. Appliquée à la responsabilité pénale du fait des choses, cette conception de l'intention conduit à la conclusion suivante : l'élément intentionnel, lorsqu'il est requis par la loi, doit consister dans la volonté de l'acte – consistant dans la violation de l'obligation de surveillance – et, le cas échéant, de ses conséquences, dont le préalable sera la connaissance de l'anormalité de la chose⁶⁸⁶.

Ainsi, la violation volontaire de l'obligation relative à la chose est au cœur de la définition de l'intention, accompagnée de la volonté du résultat produit ou de la connaissance du risque qu'emporte le fait anormal de la chose.

175. Volonté de la violation de l'obligation relative à la chose. Le premier élément, la volonté de l'acte, qui est aussi requis en matière non intentionnelle, n'appelle pas, *a priori*, de développements particuliers.

Il peut cependant être relevé qu'en matière douanière, cette volonté de l'acte n'est pas véritablement requise lorsqu'il s'agit de sanctionner le détenteur de la marchandise frauduleuse. En pareille hypothèse, la seule détention est en effet sanctionnée, peu important que le détenteur n'ait pas eu connaissance de celle-ci⁶⁸⁷, ce qui induit l'absence de volonté de cette détention. Au sein de la responsabilité pénale du fait des choses, la détention en matière douanière confirme sa spécificité, la seule irrégularité de la marchandise objectivement détenue par l'agent emporte la responsabilité de ce dernier⁶⁸⁸.

Hors cette hypothèse particulière, la référence à la violation de l'obligation relative à la chose est, de manière plus frappante, au cœur de l'intention requise en responsabilité pénale du fait des choses. La jurisprudence considère en effet en la matière que la « *violation d'une*

⁶⁸⁶ Dans le même sens, Édouard VERNY, « Fautes et tromperies », in *Le droit pénal à l'aube du troisième millénaire. Mélanges offerts à Jean Pradel*, Cujas, 2006, p. 633 et s. : l'auteur décrit l'intention requise par la loi dans de nombreuses infractions dont celles de publicité mensongère et de certaines falsifications qui nécessitent la connaissance de la fausseté des allégations (et donc du caractère mensonger de la publicité) et du caractère falsifié, corrompu ou toxique du produit.

⁶⁸⁷ Philippe DE GUARDIA « L'élément intentionnel dans les infractions douanières », *Rev. sc. crim.*, 1990, p. 501.

⁶⁸⁸ Mais, en réalité, si la volonté de la détention n'a pas à être établie, elle est peut-être présumée, de sorte qu'elle demeure requise.

prescription légale ou réglementaire en connaissance de cause »⁶⁸⁹ suffit à établir l'intention. Pourtant, une telle violation ne peut toujours suffire en réalité à caractériser l'intention, en raison précisément des autres conditions qu'exige spécifiquement la culpabilité intentionnelle en matière de responsabilité pénale du fait des choses.

176. Volonté des conséquences. En effet, selon l'objet de l'obligation, sa violation en connaissance de cause ne peut suffire à caractériser la volonté de l'ensemble des conséquences d'une telle conduite. Ces conséquences consisteront bien souvent dans la seule création d'un risque causé par la chose ; et la volonté d'engendrer un tel risque suppose, *a minima*, d'avoir connaissance de l'anormalité que présente la chose. Or, le plus souvent, cette connaissance ne peut en réalité exister que lorsque l'obligation a été respectée, en particulier lorsque lorsqu'elle consiste dans une obligation de vérification. Pareille obligation se rencontre assez fréquemment : en matière douanière, consumériste ou encore de santé publique. En matière douanière, plus exactement, le détenteur de la marchandise frauduleuse est réputé responsable et ne peut s'exonérer de sa responsabilité qu'en rapportant la preuve de sa bonne foi, soit « *la preuve des diligences effectuées pour s'assurer de la nature des marchandises [détenues]* »⁶⁹⁰. *A contrario*, celui qui n'a pas été suffisamment diligent pour connaître la nature de ces marchandises ne pourra s'exonérer de sa responsabilité pour des infractions douanières intentionnelles. Dans de telles hypothèses, la connaissance de l'anormalité de la chose, critère spécifique de l'intention dans la responsabilité pénale du fait des choses, est par hypothèse exclue, puisque l'obligation de vérification aurait dû être respectée pour que l'agent ait connaissance de cette anormalité.

Par ailleurs, la violation d'une obligation relative à la chose n'implique pas *ipso facto* une atteinte pénale, ce qui empêche de considérer que la violation en connaissance de cause d'une telle obligation entraîne automatiquement la volonté du résultat causé par la chose⁶⁹¹. Par exemple, en matière de tromperie, si l'obligation impose de prendre les mesures nécessaires pour s'assurer de la conformité de la chose aux prescriptions légales, sa violation n'entraîne pas nécessairement le caractère trompeur de la marchandise. Par conséquent, on ne peut déduire

⁶⁸⁹ Notamment : Crim., 7 janv. 2014, n° 12-85.623, *RTD com.*, 2014, p. 206, obs. Bernard BOULOC (tromperie) ; Crim. 2 févr. 2016, n° 14-87.769, *D.*, 2016, p. 2018, obs. Véronique WESTER-OUISE, (exercice illégal de pharmacie) ; Crim., 22 mars 2016, n° 15-84.949, *Bull. crim.*, n° 98 ; *D.*, 2016, p. 718, et p. 2424, obs. Gabriel ROUJOU DE BOUBÉE ; *Rev. sc. crim.*, 2016, p. 288, obs. Jacques-Henri ROBERT ; *Dr. pénal*, 2016, comm. 96, Jacques-Henri ROBERT ; *RPDP*, 2016, p. 985 et s., obs. Annie BEZIZ-AYACHE ; *Dr. env.*, 2016, n° 249, p. 346 et s., obs. Rodolphe MESA (environnement). Dans bien des matières mais qui relèvent souvent du droit pénal technique, l'incrimination constitue la violation d'une obligation administrative pénalement sanctionnée.

⁶⁹⁰ Crim. 4 mars 2020, n° 19-80.171.

⁶⁹¹ Pour des hypothèses dans lesquelles la chambre criminelle néglige de la même manière la connaissance des éléments préalables, v. Stéphane DETRAZ, « L'intention coupable est-elle encore le principe ? », préc.

de sa violation en connaissance de cause que l'agent a cherché à tromper ou tenté de tromper le consommateur, intention requise par le texte.

177. Mutation de l'état d'esprit requis. Si le texte d'incrimination requiert une intention, dont la définition s'opère en référence à l'obligation relative à la chose, la jurisprudence paraît donc transformer l'état d'esprit normalement requis. Par la formule générale qu'elle utilise, elle met en effet sur le même plan la violation de l'obligation en connaissance de cause et l'intention, précisément parce qu'elle y voit une implication, c'est-à-dire un lien nécessaire — qui ne peut pourtant ne pas être. Elle transforme ce faisant l'état d'esprit requis en une forme d'imprudence, proche de la faute délibérée⁶⁹².

Sans dégager de règle générale, mais par la répétition de ses applications, la jurisprudence semble également substituer un dol éventuel au dol général requis : alors que la tromperie suppose la volonté de tromper en ayant connaissance du caractère défectueux de la marchandise, la jurisprudence se suffit de ce que le fabricant n'a pas effectué les vérifications qui lui incombent⁶⁹³, conduisant au constat que « *le caractère intentionnel des tromperies et falsifications est devenu fictif* »⁶⁹⁴.

Bref, la jurisprudence se contente de la violation de l'obligation relative à la chose alors même que celle-ci peut résulter d'un simple manque de vigilance dans la maîtrise de la chose et donc d'une imprudence.

178. L'intention demeure requise en matière de responsabilité pénale du fait des choses, de sorte qu'elle se présente bien comme conforme à la responsabilité pénale du fait personnel. La jurisprudence l'exige et l'estime présente en cas de violation en connaissance de cause des obligations pesant sur le responsable. Seulement, les juges s'écarterent de ce que le texte exige et opèrent modification de la règle de fond en se contentant de reprocher à l'agent le manque de vigilance dans la maîtrise qu'il détenait à l'égard de la chose, comme celle requise dans les infractions non intentionnelles. La responsabilité pénale du fait des choses se présente donc

⁶⁹² La jurisprudence a d'ailleurs utilisé la formule de « *violation en connaissance de cause de cette obligation* » pour définir la faute délibérée : Crim., 24 oct. 2000, n° 00-80.170. *Adde* Patrick MORVAN, « L'irrésistible ascension de la faute caractérisée : l'assaut avorté du législateur contre l'échelle de la culpabilité », préc., p. 461 ; Xavier PIN, « La notion de faute en droit pénal (121-3=0 ?) », préc., p. 107.

⁶⁹³ V. not. Crim., 12 avr. 1976, *D.*, 1977, p. 239, note FOURGOUX ; Crim., 21 janv. 2003, n° 02-81.660, *JCP*, 2003, IV, 1525 ; CA Grenoble, 30 avr. 2007, *CCC*, 2007, 311, obs. Guy RAYMOND ; *Dr. pénal*, 2008, chron. 4, n° 30, Agathe LEPAGE ; CA Paris 13 juil. 1993, *D.* 1994, 118, note Alain Prothais.

⁶⁹⁴ Jacques-Henri ROBERT, « Dénivelés alcoométriques jurassiens », note sous Crim., 4 mars 2003, *Dr. pénal*, 2003, comm. 75.

encore à cet égard, du fait de ses spécificités, comme une variété de la responsabilité du fait personnel.

En toute hypothèse, au-delà de la qualification juridique de l'infraction, intentionnelle ou non intentionnelle, l'état d'esprit requis en matière de responsabilité pénale du fait des choses, à scruter son contenu, correspond donc à un manque de vigilance, auquel peut s'ajouter la connaissance du danger présenté par la chose en cas de fautes qualifiées, souvent déduite de la qualité de l'agent. Il en résulte une responsabilité pénale du fait des choses qui, en tant que règle substantielle, présente à la fois une unité et une spécificité dans sa dimension psychologique.

179. Conclusion du chapitre 1. — Les développements qui précèdent ont permis d'identifier une véritable unité et spécificité tant des dimensions matérielles que psychologique de la responsabilité pénale du fait des choses, l'obligation relative à la chose imprégnant chacune d'elle. Cela permet de conclure que la responsabilité pénale du fait des choses est une véritable règle de fond, support d'une normativité propre, qui n'est pas une simple application de la responsabilité du fait personnel : à la fois les conditions de responsabilité du fait personnel demeurent requises et à la fois elles présentent une spécificité découlant de l'objet particulier de l'obligation s'imposant au responsable désigné.

La nature substantielle de la responsabilité pénale du fait des choses ne constitue cependant que l'un de ses aspects, qui ne suffit pas à ce qu'on puisse cerner définitivement sa nature. La responsabilité pénale du fait des choses se caractérise encore par le fait qu'elle s'accompagne d'une dimension probatoire très marquée. Elle n'est pas seulement une règle de fond. Elle est une règle de fond ayant des incidences probatoires.

Chapitre 2 — La responsabilité pénale du fait des choses, une règle de preuve

180. Aspect probatoire de la responsabilité pénale du fait des choses. La responsabilité pénale du fait des choses a ceci de particulier que la responsabilité y procède du seul fait de la chose. Outre la spécificité que cela induit sur la règle de fond que constitue la responsabilité pénale du fait des choses, cela ajoute à la qualification de cette dernière une autre donnée.

Ce qui parfait l'identité de la responsabilité pénale du fait des choses, ce sont les facilitations probatoires sur lesquelles elle repose. Derrière l'apparence d'unité de cette responsabilité, se trouve des facilitations probatoires variées, dans leur manifestation et leur source, mais affectent tant l'imputabilité matérielle du résultat au responsable, c'est-à-dire le fait qu'on lui rattache la survenance du résultat⁶⁹⁵, que sa culpabilité.

Du fait de ces facilitations probatoires, le fait de la chose sera suffisant, la responsabilité procédant ainsi de lui. La responsabilité pénale du fait des choses pourra alors, sous cet aspect, recevoir la qualification de *technique juridique de facilitation probatoire*, autre marque de sa spécificité, de ce qui la distingue de la responsabilité du fait personnel. Pour s'en convaincre, il faut identifier les manifestations de cet aspect probatoire (**Section 1**) avant d'en découvrir leur(s) qualification(s) (**Section 2**).

Section 1 : Manifestations des incidences probatoires de la responsabilité pénale du fait des choses

181. L'aspect probatoire de la norme de responsabilité pénale du fait des choses se manifeste de plusieurs manières qui permettent toutes de mesurer sa spécificité comparativement à la responsabilité du fait personnel. D'une part, par la modification de l'objet de la preuve (**Paragraphe 1**) et, d'autre part, par l'allègement de la charge probatoire (**Paragraphe 2**) qu'elle suppose.

PARAGRAPHE 1 : LA MODIFICATION DE L'OBJET DE LA PREUVE

182. L'objet de la preuve dans la responsabilité pénale du fait personnel. L'une des incidences probatoires de la responsabilité pénale du fait des choses est la modification de

⁶⁹⁵ Nous tiendrons pour synonyme : imputabilité matérielle et rattachement matériel de l'infraction.

l'objet de la preuve par rapport à la responsabilité pénale du fait personnel. Cela apparaît clairement si l'on veut bien reprendre l'analyse structurale de la règle de droit telle que développée par Motulsky et d'autres après lui. Selon cette approche, toute règle de droit est composée d'une présupposition et d'un effet juridique⁶⁹⁶, celui-ci étant produit lorsque les éléments de la première — les éléments générateurs — sont réunis. Dans le cadre de la responsabilité du fait personnel, la présupposition est constituée par les conditions de l'infraction ou de l'imputation de celle-ci à l'agent. Cela implique, plus spécifiquement s'agissant d'une infraction⁶⁹⁷, une faute — comportant un aspect matériel et un aspect psychologique — un résultat et un lien de causalité unissant la faute au résultat incriminé⁶⁹⁸. Quand ces éléments générateurs sont réunis, l'effet juridique de la responsabilité pénale du fait personnel est parfois présenté comme la culpabilité⁶⁹⁹ du responsable⁷⁰⁰. Or, l'objet de la preuve correspond « *aux éléments générateurs* »⁷⁰¹, non du droit subjectif que le plaideur invoque comme c'est le cas en matière civile, mais de la culpabilité que l'accusation cherche à faire déclarer. Elle va devoir alors prouver les éléments de la présupposition, ce qui nécessite la preuve que les conditions de responsabilité pénale sont réunies sur la tête du défendeur à l'action publique.

Or, les hypothèses de responsabilité pénale du fait des choses, en conséquence de la particularité de cette dernière prise comme règle de fond, ont cela de commun que le législateur procède, de manière générale, à une *réduction simplificatrice de l'objet de la preuve*, qui se manifeste, à la fois de manière particulière et à la fois, dans certains cas, avec une certaine force. Autrement dit, la responsabilité pénale du fait des choses emporte toujours — et, en cela, suppose — une

⁶⁹⁶ Henri MOTULSKY, *Principes d'une réalisation méthodique du droit privé, La théorie des éléments générateurs des droits subjectifs*, Dalloz, 2002 [1948], p.18 s. : « une seule formule [est] apte à définir exactement la structure de la règle de Droit : c'est celle de Stammler, qui distingue la "présupposition" de "l'effet juridique" ». On retrouve d'ailleurs chez les pénalistes cette distinction entre présumé — comportement incriminé — et effet juridique — sanction. V. not. Claude LOMBOIS, *Droit pénal général*, Hachette, 1994, p. 17 et s., qui oppose norme de comportement et norme de répression ; Philippe CONTE et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *op. cit.*, n° 215, p. 124, qui décompose l'infraction en une incrimination et une sanction pénale. D'autres identifient la culpabilité (déclarée par le jugement) comme effet du présumé.

⁶⁹⁷ Bien souvent, le responsable du fait de la chose est désigné auteur de l'infraction. Il existe de rares exceptions à cette tendance générale : V. *supra* n° 62.

⁶⁹⁸ Ce sont les composantes de la responsabilité pénale du fait personnel que nous avons décrites, v. *supra* n° 132.

⁶⁹⁹ Philippe CONTE, « Observations sur le concept de responsabilité pénale », in *Mélanges en l'honneur du Professeur Jean-Marv Trigeaud*, Bière, 2020, p. 521 et s. : conception de Roger MERLE, développée in Roger MERLE et André VITU, *Traité de droit criminel*, préc., n° 522, p. 658 : la culpabilité réunirait élément matériel et élément moral de l'infraction.

⁷⁰⁰ Maxime BRENAUT, « De l'effet constitutif du jugement de condamnation pénale et ses conséquences en droit transitoire : grande puis petite controverse entre Roubier, Merle et Vitu », *Rev. dr. d'Assas*, décembre 2018, p. 37 et s. : l'effet juridique immédiat est la culpabilité que le jugement pénal déclare, ce qui est d'ailleurs parfaitement formulé dans les articles du Code de procédure pénale évoquant la déclaration de culpabilité (v. not. art. 768-1).

⁷⁰¹ Étienne VERGES, Géraldine VIAL, Olivier LECLERC, *Le droit de la preuve*, préc., n° 162, p. 173, qui citent Henri MOTULSKY.

réduction simplificatrice de l'objet de la preuve (A), renforcée dans des hypothèses spéciales (B).

A- Les réductions simplificatrices générales de l'objet de la preuve

183. Précisions générales sur la réduction simplificatrice des éléments générateurs. Les éléments générateurs de la norme de responsabilité pénale peuvent faire l'objet de simplifications, qui s'apparente à ce que le doyen GENY nomme la « *simplification des éléments substantiels du droit* », effet qu'il prête à certaines techniques juridiques⁷⁰². Cette réduction simplificatrice des éléments substantiels de la norme de responsabilité se manifeste par « *l'élimination artificielle des conditions juridiques des règles* »⁷⁰³, décrite par l'auteur. Cette technique juridique consiste à « *supprimer certaines exigences qui (...) s'imposeraient pour justifier un résultat juridique déterminé. On admettra l'effet voulu, moyennant des circonstances, de parti pris diminuées, qui formeront un principe nouveau et facile à établir* »⁷⁰⁴. Autrement dit, l'effet juridique souhaité sera obtenu au prix d'une diminution ou d'une élimination de certaines conditions qui sont pourtant en principe nécessaires pour le produire.

Si GENY décrit cette technique en matière civile, et principalement lorsque l'élimination artificielle a pour objet la cause dans l'acte juridique, il en admet des applications au-delà⁷⁰⁵. Rien n'empêche donc les pénalistes de mobiliser ses travaux. Or, en matière pénale, il est justement des incriminations qui paraissent être le résultat de l'usage par le législateur de cette technique, en particulier lorsque « *la règle substantielle permet de surmonter une difficulté de preuve* »⁷⁰⁶. C'est ainsi que parmi les infractions assimilées au recel est incriminée la non-justification de ressources, consistant pour l'auteur à « *ne pas pouvoir justifier de ressources correspondant à son train de vie ou (...) de l'origine d'un bien détenu* » et d'être concomitamment en relations habituelles avec un ou plusieurs auteurs d'infractions lucratives ou avec les victimes de telles infractions⁷⁰⁷. Une telle incrimination « *revient à présumer que son auteur profite d'une infraction* »⁷⁰⁸, sans pour autant que

⁷⁰² François GENY, Science et Technique en droit privé positif, Nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique. Troisième partie : élaboration technique du droit positif, Sirey, 1921, n° 196 et s. p. 52 et s.

⁷⁰³ *Ibid.*, n° 198, p. 69.

⁷⁰⁴ *Ibid.*

⁷⁰⁵ *Ibid.*, n° 198, p. 70.

⁷⁰⁶ Philippe CONTE, *op. cit.*,

⁷⁰⁷ C. pén., art. 321-6.

⁷⁰⁸ Stéphane DETRAZ, « Qui mal embrasse, trop étroit : observations sur le délit de non-justification de ressources », in François FOURMENT (dir), *Variations sur le principe de responsabilité pénale du « fait » personnel*, Gaz. Pal., 2020, n° 5, p. 83 ; Adde Morgane DAURY-FAUVEAU, *Infractions assimilées au recel, non-justification de ressources et facilitation de la justification de ressources fictives*, J.-Cl. Pénal Code, Fasc. 20, mai 2010 (actualisation sept. 2018), n° 4 ;

cela transparaisse expressément des termes de l'incrimination. En effet, les éléments constitutifs de cette infraction — le fait de ne pas pouvoir justifier de ressources ou de l'origine d'un bien détenu et la relation avec l'auteur ou la victime d'une infraction lucrative — s'ils sont des indices laissant suspecter que l'agent profite d'une infraction et est donc auteur d'un recel, demeurent insuffisants à le caractériser⁷⁰⁹. En incriminant de manière autonome le délit de non-justification de ressources, le législateur procède à une élimination de certaines conditions du recel tout en permettant à ce délit autonome de conduire au même effet juridique de culpabilité. L'assimilation est certes imparfaite dans la mesure où l'auteur de pareil délit n'encourt pas la même peine que celui du recel — ce qui peut constituer une compensation⁷¹⁰ technique de l'élimination artificielle des conditions juridiques tel que l'entend le doyen GENY⁷¹¹ — mais l'effet juridique de culpabilité est créé alors qu'il n'aurait pas dû — voire pu — l'être avec la seule incrimination de recel. Il est cependant certain que cette incrimination n'est pas une règle de preuve⁷¹² ; il s'agit d'une règle de fond derrière laquelle disparaît la dimension probatoire qui en constitue le motif⁷¹³. Dans la responsabilité pénale du fait des choses, on retrouve également cette technique de réduction simplificatrice de l'objet de la preuve. Si le fait de la chose permet de caractériser l'infraction, c'est en effet bien souvent parce que le législateur opère une telle réduction simplificatrice, affectant systématiquement, en dernière analyse, le lien de causalité. Il le fait par le recours à l'omission (1) et en formulant l'obligation relative à la chose d'une certaine manière (2).

1. L'incrimination de l'omission, technique générale conduisant à écarter le lien de causalité

184. Assimilation de l'omission à la commission : critique. Le législateur incrimine parfois, au sein du même texte, tant l'action que l'omission « menant » au même résultat ou choisit des termes si compréhensifs que la jurisprudence admet que le fait incriminé puisse être

Philippe CONTE, « Précisions sur les éléments constitutifs du délit de l'article 321-6 du Code pénal », note sous Crim., 3 nov. 2016, n° 15-85.751, *Dr. pénal*, 2017, comm. 18.

⁷⁰⁹ Dans le même sens, Stéphane DETRAZ, *op. cit.*

⁷¹⁰ Dans le même sens, *ibid.*

⁷¹¹ François GENY, *op. cit.*, n° 198, p. 69.

⁷¹² Ce que la Cour de cassation ne manque pas de souligner, v. Crim., 13 juin 2012, n° 12-90.027, *Gaz. Pal.*, 2012, n° 301, p. 28, obs. Stéphane DETRAZ ; *Dr. pénal*, 2012, comm. 128, Michel VERON, *Adde Crim.*, 26 sept. 2012, n° 12-90.051, *Dr. pénal*, 2013 comm. 2, obs. Michel VERON ; Crim., 7 déc. 2016, n° 12-81.707.

⁷¹³ Pour une autre illustration, v. Stéphane DETRAZ, « L'enregistrement d'images de violence : un cas de présomption légale de complicité », *Dr. pénal*, 2007, Étude n° 23.

positif ou négatif⁷¹⁴. Cette assimilation entre omission et commission est cependant discutable, voire nécessairement imparfaite, comme en témoignent les termes utilisés par la majorité des auteurs évoquant la causalité de l'omission⁷¹⁵.

Cette question de l'assimilation entre omission et commission n'est, en effet, pas nouvelle et suscite le débat en doctrine, notamment parmi les pénalistes. Parmi les tenants du refus de l'incrimination de l'omission, deux arguments sont soulevés, qui sous-tendent l'absence d'assimilation entre abstention et action. D'une part, l'incrimination de l'omission serait davantage attentatoire à la liberté individuelle de sorte qu'elle devrait être rare⁷¹⁶. D'autre part, l'omission ne serait pas causale, contrairement à l'action⁷¹⁷, de sorte que seules les « fausses » abstentions pourraient être causales⁷¹⁸. C'est ce second argument qui révèle davantage l'absence d'équivalence entre omission et commission. Certes, le législateur choisit de les assimiler mais, en opérant de cette manière, il écarte⁷¹⁹, ou à tout le moins réduit, la condition de causalité. Cette réduction simplificatrice s'opère davantage dans les infractions matérielles que dans les infractions formelles.

185. Réduction simplificatrice et infractions d'omission matérielles. Dans les infractions matérielles, premièrement, la réduction est importante. L'omission n'est pas, d'un point de vue matériel, causale⁷²⁰ : « *s'abstenir c'est (...) par hypothèse rester étranger à un processus causal* »⁷²¹. Plus exactement, c'est l'omission traduisant l'absence d'intervention « *pour arrêter le processus causal qui devait aboutir à un dommage* » qui présente le plus de difficultés⁷²². Celle-ci ne

⁷¹⁴ Par exemple, en matière de tromperie, le fait de tromper « *par quelque moyen que ce soit* », ce qui permet d'appréhender la réticence dolosive, v. *supra* n° 38.

⁷¹⁵ V. not. « *l'omission (...) est une décision de refus de répondre à une interpellation qui s'apparente de très près à un acte positif* » (nous soulignons), Michèle-Laure RASSAT, *Droit pénal général*, préc., n° 283, p. 311. V. également en droit de la responsabilité civile, Noël DEJEAN DE LA BATIE *Responsabilité délictuelle*, in Aubry et Rau, *Droit civil français*, 8ème éd., Librairies techniques, 1989, t. VI-2, § 444 bis, n° 33 et s., et § 444 ter, n° 70, note 4, qui considère que la responsabilité retenue en cas d'abstention se fonde sur « *analogie avec la causalité, plus que (sur une) causalité véritable* ».

⁷¹⁶ V. not. Philippe CONTE, *Droit pénal spécial*, préc., n° 133, p. 92.

⁷¹⁷ Émile GARÇON, *Code pénal annoté*, préc., art. 295, n° 18.

⁷¹⁸ V. *supra* n° 152.

⁷¹⁹ V. Noël DEJEAN DE LA BATIE, *op. cit.*, § 444 bis, n° 33, p. 60, qui considère que « l'absence d'intervention (pour arrêter le processus causal) n'est pas véritablement une cause du dommage, et ne peut y être assimilée qu'avec beaucoup de prudence » : l'assimilation suppose de tenir pour équivalents cause du dommage et absence d'intervention pour arrêter le processus causal, deux choses qui ne le sont pas par nature, c'est-à-dire suivant une approche scientifique, physicienne, de la causalité.

⁷²⁰ V. not. Philippe CONTE, *op. cit.*, n° 133, p. 92, spéc. note 154 (l'auteur considère cependant que l'abstention peut donner « *elle-même naissance à un résultat dommageable ou risque[r] de le faire* ») ; Valérie MALABAT, *Droit pénal spécial*, préc., n° 472 (à propos des incriminations de l'indifférence au sort d'autrui).

⁷²¹ Valérie MALABAT, *op. et loc. cit.*

⁷²² Noël DEJEAN DE LA BATIE, *op. et loc. cit.*

serait pas en mesure, dans les infractions matérielles, de constituer, au même titre que l'action, une cause du résultat.

Même en admettant qu'elle puisse en être une, comme l'indique le Professeur QUEZEL-AMBRUNAZ à propos du lien de causalité dans le droit de la responsabilité civile, l'établissement du lien de causalité nécessite davantage d'imagination lorsqu'il s'agit d'unir omission et dommage, rendant le raisonnement artificiel⁷²³. Selon lui, « *il semble (...) possible de retenir qu'une omission fautive est causale lorsque le comportement positif correct peut être déterminé d'une part, et lorsque l'adoption de ce comportement aurait permis que le dommage ne se produise pas d'autre part — en effet, : “Qui peut et n'empêche, pêche”, mais encore faut-il pouvoir* »⁷²⁴. Cette référence à la possibilité d'agir se rapporte tant au caractère blâmable⁷²⁵ — ainsi que l'indique l'adage de LOYSEL⁷²⁶ — de l'inaction qu'à sa causalité : en l'absence de possibilité d'agir, l'inaction ne peut pas par hypothèse présenter un quelconque caractère causal. Cette idée paraît rejoindre les propos du Professeur DECOCQ qui observait, au sujet de la complicité par abstention, que cette dernière pouvait être réprimée — conduisant donc à assimiler pareille abstention à un fait causal — à condition que l'agent ait eu le pouvoir juridique et effectif d'agir, en plus de la volonté de laisser commettre le délit⁷²⁷. Or, à la fois cette possibilité d'agir n'est pas requise dans les infractions assimilant omission et commission, contrairement aux délits d'omission pure et simple dans lesquelles pareille possibilité se manifeste à travers les conditions requises⁷²⁸, à la fois la jurisprudence ne semble pas toujours vérifier cette possibilité, se contentant souvent de la fonction de l'agent ou de l'obligation qui pèse sur lui⁷²⁹. Or, ni la qualité de l'agent ni l'obligation qui pèse sur lui ne peuvent établir la possibilité concrète d'agir. Ces données sont alors insuffisantes à conférer à son inaction un caractère causal, elles permettent seulement à le rendre vraisemblable. De la qualité de l'agent peut résulter le pouvoir — abstrait — d'agir sur

⁷²³ Christophe QUEZEL-AMBRUNAZ, « Définition de la causalité en droit français », in *La causalité dans le droit de la responsabilité civile européenne*, Groupe de recherche européen sur la responsabilité civile et l'assurance, 2010, p. 341 et s. Rapp. Jean-Christophe SAINT-PAU, « Complicité de tapage nocturne par abstention », note sous Crim., 26 février 2020, n° 19-80.641, *Lexbase Pénal*, n° 26, 23 avr. 2020.

⁷²⁴ Christophe QUEZEL-AMBRUNAZ, *op. cit.* V. cependant Emmanuel DREYER, *Droit pénal général*, préc., p. 653 et s., n° 799, n° 745 ; Claire BALLOT-SQUIRAWSKI, *Les éléments constitutifs : essai sur les composantes de l'infraction*, thèse Paris I, 2017, n° 345, p. 322, qui conclut que la causalité n'est pas étrangère à la constitution de l'infraction d'omission à partir d'une hypothèse particulière dans laquelle serait applicable l'infraction d'omission de porter secours en faisant cependant référence à la possibilité d'agir de l'auteur.

⁷²⁵ V. en ce sens, Laurent MORELLON, *L'infraction par omission*, Librairie Droz, 1993, n° 112, p. 81.

⁷²⁶ André LAINGUI, « Les adages du droit pénal », *Rev. sc. crim.*, 1986, p. 41.

⁷²⁷ André DECOCQ, « Inaction, abstention et complicité par aide ou assistance », préc.

⁷²⁸ Par exemple, C. pén., art. 223-6 : « Quiconque pouvant empêcher par son action immédiate, sans risque pour lui ou pour les tiers, soit un crime, soit un délit contre l'intégrité corporelle de la personne s'abstient volontairement de le faire est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende »

⁷²⁹ V. dans l'application de la complicité par abstention, pour laquelle la question se pose dans les mêmes termes : Crim., 26 févr. 2020, n° 19-80.641, *Lexbase Pénal*, n° 26, 23 avr. 2020, obs. Jean-Christophe SAINT-PAU ; *Gaz. Pal.*, 2020, n° 18, p. 47, obs. Stéphane DETRAZ ; *Dr. pénal*, 2020, comm. 94, obs. Philippe CONTE.

les personnes ou les choses⁷³⁰, raison pour laquelle obligation lui est faite, précisément, d'agir. L'obligation de faire n'est en effet pas imposée au hasard mais est au contraire mise à la charge de celui qui dispose d'un pouvoir abstrait tel que son action a le potentiel d'empêcher que le résultat ne se produise. L'existence de ce pouvoir abstrait peut alors expliquer l'absence de vérification de la causalité concrète : la violation de l'obligation imposée à celui qui avait le pouvoir d'empêcher le résultat démontre un potentiel causal suffisant⁷³¹. Comme en matière de complicité par abstention, le pouvoir causal de l'inaction est alors lié au pouvoir d'empêcher l'infraction du fait de la fonction⁷³². Par conséquent, en se contentant de la violation de l'obligation pesant sur le responsable en raison de sa qualité, la loi (et la jurisprudence lorsqu'elle profite des termes larges de l'incrimination ou admet la commission par omission d'une infraction⁷³³) se contente en réalité d'une faute⁷³⁴, écartant donc la condition de causalité.

Le législateur semble d'ailleurs mesurer la différence entre l'omission et la commission, comme en témoigne la formulation de l'article 121-3, alinéa 4 du Code pénal, selon lequel ceux qui n'ont pas pris les mesures permettant d'éviter le dommage sont auteurs indirects de l'infraction matérielle non intentionnelle, sans faire d'ailleurs aucune référence à la causalité contrairement aux autres hypothèses d'auteur direct comme indirect, comme si pareille faute suffisait⁷³⁵.

En ayant recours à l'omission, caractéristique de la responsabilité pénale du fait des choses, le législateur réduit ainsi l'objet de la preuve, la causalité entre le fait et le résultat n'ayant pas à être établie⁷³⁶. Ainsi, chaque fois que le défaut de mesures prises pour empêcher que la chose ne cause le résultat est reproché à celui sur qui pèse une obligation de faire relative à cette

⁷³⁰ Jean-Christophe SAINT-PAU, « Complicité de tapage nocturne par abstention », préc. : « le propriétaire d'un domicile, père de famille, et présent lors de bruits nocturnes perpétrés par des jeunes sur lesquels il exerce une autorité, dispose [...] du pouvoir d'empêcher ou d'interrompre la contravention, ce qui manifeste le potentiel causal de son inaction ».

⁷³¹ Maurice GAND note que cette idée « se fonde sur une conception de la causalité humaine indiquée dans Locke, et qui se retrouve dans Schopenhauer » (Du délit de commission par omission. Essai de théorie pénale, préc., p. 31). Dans un sens contraire, v. Julien LAGOUTTE, *Les conditions de la responsabilité en droit privé. Éléments pour une théorie générale de la responsabilité juridique*, préc., n° 307, note 1699 : selon qui la fonction peut expliquer que l'abstention soit anormale mais ne rajoute pas d'aptitude causale au comportement qui en est dénuée en l'absence de cette fonction.

⁷³² Jean-Christophe SAINT-PAU, « Complicité de tapage nocturne par abstention », note sous Crim., 26 février 2020, n° 19-80.641, Lexbase pénal, n° 26 du 23 avril 2020, « le propriétaire d'un domicile, père de famille, et présent lors de bruits nocturnes perpétrés par des jeunes sur lesquels il exerce une autorité, dispose [...] du pouvoir d'empêcher ou d'interrompre la contravention, ce qui manifeste le potentiel causal de son inaction ».

⁷³³ V. *infra* n° 38.

⁷³⁴ Rapp. Laurent MOREILLON, *op. cit.*, p. 89.

⁷³⁵ Dans le même sens, *ibid.*, n° 130, p. 90. V. cependant la circulaire de présentation des dispositions de la loi n° 2000-647 du 10 juillet 2000 tendant à préciser la définition des délits non intentionnels, CRIM 2000-09 F1/11-10-2000, qui évoque la notion de causalité indirecte.

⁷³⁶ Dans le même sens, Laurent MOREILLON, *op. cit.*, n° 130, p. 89. V. Crim., 4 nov. 1971, *Rev. sc. crim.* 1972, p. 609 (effondrement impossible à déterminer).

chose, la dimension causale est réduite, voire écartée. Par exemple, l'infraction de pollution incrimine le fait de jeter, déverser ou laisser s'écouler des substances nuisibles à la faune piscicole⁷³⁷. Ce dernier fait, celui de laisser s'écouler, correspond à une omission et au fait donc de ne pas empêcher que s'écoulent les substances. Il est assimilé au fait de jeter et déverser, sans indiquer la nécessaire vérification que l'agent avait la possibilité d'agir pour empêcher l'écoulement⁷³⁸.

186. Réduction simplificatrice et infractions d'omission formelles. L'acte dans les infractions formelles, secondement, recèle l'aptitude causale du résultat ; l'omission, l'aptitude de l'empêcher. La différence est ici moins sensible, car l'infraction formelle constitue déjà une technique d'incrimination permettant de s'affranchir de la caractérisation de la causalité, celle-ci étant contenue dans l'acte incriminé⁷³⁹.

En matière de responsabilité pénale du fait des choses, cependant, la particularité tient à ce que c'est dans la conduite de la chose que réside le risque. Pour pouvoir considérer que l'omission comporte le risque qu'emporte cette conduite, il faut, de la même manière, que l'agent détienne la possibilité d'agir sur la chose pour éviter le résultat. Ainsi, dans les infractions de « laisser-faire », la loi ne requiert pas que la causalité soit établie. Par exemple, dans l'infraction de divagations d'animaux, le propriétaire sera déclaré coupable dès lors que l'animal sera trouvé en état de divagation, sans que soit vérifié qu'il avait effectivement la possibilité d'agir pour empêcher l'errance de l'animal. La possibilité d'agir semble tenue pour acquise par le législateur, ce qui disparaît derrière la règle de fond. Le recours à l'omission conduit donc à ne pas vérifier la condition de causalité sur laquelle se fonde pourtant le principe de responsabilité du fait personnel. Cela illustre la spécificité de la responsabilité pénale du fait des choses, ainsi que les incidences spéciales auxquelles elle donne lieu sur le terrain probatoire.

187. Si le législateur joue un rôle dans la multiplication de la répression de ces omissions, c'est toutefois moins dans leur incrimination directe que dans la prévision d'obligations extrapénales. C'est en effet souvent la jurisprudence qui se saisit de ces dernières, imposées à l'agent, dès lors qu'un résultat a été causé par une chose sur laquelle il détenait un certain

⁷³⁷ C. env., art. L. 432-2.

⁷³⁸ La jurisprudence démontre d'ailleurs que seul le pouvoir d'agir importe (Crim., 10 nov. 1987, *Bull. crim.*, n° 399 : ne sont pas responsables les chefs d'entreprise pour la pollution provoquée par le salarié d'une autre entreprise) et non la possibilité d'agir (Crim., 28 févr. 1956, *D.*, 1958, p. 391 ; CA Aix-en-Provence, 7 déc. 1956, *D.*, 1957, somm. 43 : industriel responsable alors même qu'il était absent).

⁷³⁹ V. *supra* n° 31.

pouvoir. De cette manière, la loi favorise le recours à l'omission alors même qu'elle n'a prévu aucune disposition assimilant celle-ci à l'action.

2. La référence à l'obligation relative à la chose, moyen spécifique conduisant à écarter le lien de causalité

188. L'obligation relative à la chose, spécifique à la responsabilité pénale du fait des choses, participe également à l'éviction du lien de causalité et, ainsi, à la réduction simplificatrice de l'objet de la preuve.

189. « Preuve par implication » : explication. La responsabilité pénale du fait des choses présente en effet une particularité notable : le fait de la chose prouve la faute. Bien qu'il soit intellectuellement possible d'identifier un fait propre du responsable⁷⁴⁰, l'objet du devoir imposé par la loi ou par la jurisprudence est tel que le fait de la chose suffit à prouver le comportement anormal de l'agent. C'est le cas en matière de divagation d'animaux⁷⁴¹, d'écoulement de substances nuisibles sanctionné par le délit de pollution⁷⁴² mais aussi d'infractions de blessures ou d'homicide dès lors qu'elles supposent la caractérisation de la violation d'une obligation de prudence ou de sécurité. La manière dont sont établies ces infractions rappelle ce que le Professeur MAYAUD nomme la preuve par implication.

Il s'agit, selon lui, d'une technique probatoire qui « *emprunter (ait) sa mesure aux circonstances, pour en être réellement le reflet et en traduire véritablement les nuances* ». Appliquée aux hypothèses dans lesquelles le comportement implique l'élément moral requis, l'auteur soutient que « *son objet n'a pas besoin d'être explicitement constaté ou démontré, étant compris dans le comportement lui-même, dont la nature est d'être inséparable de la faute qu'il révèle* »⁷⁴³. Autrement dit, la matérialité de l'infraction est telle que, dès lors qu'elle est caractérisée, elle emporte caractérisation de l'élément moral, ce dont rendent compte les juges en utilisant des motifs tels que « *la violation de l'obligation (...) implique (..)* » ou en usant des formules « *ne... que* » ou « *nécessairement* »⁷⁴⁴.

190. « Preuve par implication » : appréciation. Si l'auteur évoque la question relativement à la preuve par implication de l'élément moral, cette technique peut sans difficulté

⁷⁴⁰ V. *supra* n° 142.

⁷⁴¹ C. pén., art. R. 622-2.

⁷⁴² Délits de pollution des eaux : C. env., art. L. 218-73 ; art. L216-6 ; art. L. 432-2.

⁷⁴³ Yves MAYAUD, « La preuve des diligences normales dans les infractions d'imprudence : preuve par implication », note sous. Crim. ? 2 avr. 1997, *Bull. crim.*, n° 132 ; *Rev. sc. crim.*, 1997, p.837.

⁷⁴⁴ V. sur ce point Xavier PIN, « *La notion de faute en droit pénal (121-3 = 0 ?)* », préc., p. 101.

affecter l'élément matériel, spécialement lorsque l'on tire la faute, dans son aspect matériel, de la survenance du dommage⁷⁴⁵.

Le fait qu'un élément de l'infraction, dès lors qu'il est caractérisé, emporte caractérisation d'un autre ne suscite en effet pas nécessairement la critique : dans l'infraction de vol, la soustraction d'une chose appartenant à autrui, acte incriminé, emporte caractérisation de... la soustraction de la chose, résultat incriminé. Acte et résultat ne peuvent certes être dissociés mais il ne s'agit pas pour autant d'écarter la condition de causalité qui intègre elle aussi l'élément constitutif de soustraction.

En revanche, lorsque l'obligation imposée à l'agent est formulée de telle manière que la survenance du résultat caractérise la faute, c'est que le législateur a écarté la dimension causale de l'inaction de l'agent, procédant donc à une réduction simplificatrice de l'élément matériel de l'infraction, en tenant pour acquis ce qui était seulement vraisemblable. En effet, le législateur impose un devoir d'agir à celui ayant *a priori* le pouvoir de le faire et d'empêcher la survenance du résultat. Dès lors que le résultat se produit, il est donc seulement vraisemblable que l'agent aurait pu l'empêcher. En l'absence de circonstances matérielles précisées par le texte, le législateur se suffit en réalité d'une qualité, celle que nous avons décrite, qui suppose une maîtrise de la chose, cette maîtrise supposant elle-même l'aptitude de l'agent à empêcher le résultat. En figeant la qualité, ces éléments le sont également ; ils sont abstraits et ne font pas l'objet d'une appréciation concrète⁷⁴⁶. En cela, le législateur procède à une réduction simplificatrice de l'élément matériel, écartant la condition de causalité entre la conduite de l'agent et la survenance du résultat.

Il en existe des illustrations éclatantes en matière de contraventions. Celle de nuisance sonore, notamment, est définie de telle manière que le bruit émanant de la chose dont l'agent a la garde suffit à établir la contravention⁷⁴⁷. Elle réprime le fait d'être à l'origine, notamment par l'intermédiaire d'une chose que l'on sous sa garde, d'un bruit dont la durée ou encore l'intensité porte atteinte à la tranquillité du voisinage ou à la santé de l'homme. La nuisance émane ainsi de la chose et implique le fait de l'agent car celui-ci se résume à l'obligation de veiller à ce qu'aucun bruit prohibé ne soit produit. Le même type de remarque peut être formulé

⁷⁴⁵ Rappr. Philippe CONTE, « Manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement », note sous Crim., 3 déc. 2019, n° 19-82.492, *Dr. pénal*, 2020, comm. 25, qui considère que la faute (dans son aspect tant matériel que psychologique) « *qui s'infère* » de la seule existence du dommage » conduit « *au risque que réapparaissent les "poussières de faute" ou "que soit consacrée une responsabilité pénale du fait des choses inavouée"* ».

⁷⁴⁶ On peut observer ce même phénomène en matière de responsabilité pénale du chef d'entreprise, v. Didier REBUT, *L'omission en droit pénal, Pour une théorie de l'équivalence entre l'action et l'inaction*, préc., n° 562, p. 590, pour qui il y a bien souvent « *adéquation presque parfaite entre la faute personnelle négative et la violation de la prescription, laquelle ne présume pas la faute mais suffit bien souvent à la constituer* », de sorte que l'employeur ne peut discuter le caractère causal de son omission.

⁷⁴⁷ CSP, art. R. 1337-7.

à l'endroit de certaines contraventions routières. Est ainsi sanctionné le fait de ne pas faire usage de son clignotant selon les prescriptions de l'article R. 412-10 du Code de la route, qui peut être établi par la seule constatation visuelle du fonctionnement du véhicule, quand bien même cette absence de signalement résulterait en réalité d'une panne du clignotant⁷⁴⁸. En cette hypothèse⁷⁴⁹, le seul fait du véhicule permet de caractériser l'infraction — la qualité de conducteur étant cependant à établir pour reprocher l'infraction — l'exonération par la force majeure étant théoriquement possible mais pratiquement peu accueillie⁷⁵⁰.

Mais c'est encore une fois la jurisprudence qui se saisit de prescriptions extrapénales légales, menant à de pareilles conséquences : par exemple, en droit pénal de la consommation, l'existence d'une obligation extrapénale de veiller à la conformité de la chose conduit la jurisprudence à engager la responsabilité du fabricant en cas de tromperie sur les qualités substantielles de la marchandise. La non-conformité de la chose, fait constitutif de l'infraction, correspond parfaitement à la violation de l'obligation du fabricant, si bien que l'exigence de causalité disparaît.

191. De la même manière qu'en matière d'omission, le lien de causalité est remplacé par l'obligation d'agir fondée sur la qualité de l'agent manifestant un lien avec la chose. On peut alors conclure que la causalité devant unir l'acte du responsable au résultat causé par la chose est remplacée par d'autres éléments constitutifs qui paraissent plus faciles à prouver : le fait de la chose (qui recèle la causalité) et l'existence d'un lien fonctionnel entre la chose instrument du résultat et le responsable.

En modifiant de cette manière l'objet de la preuve que l'accusation doit rapporter, le législateur (ou le juge, selon la source de la norme) se satisfait d'un lien de causalité vraisemblable, ce que l'on retrouve constamment en matière de responsabilité pénale du fait des choses. Autrement dit, il s'agit d'une réduction simplificatrice de l'objet de la preuve qui participe de l'identité de cette forme de responsabilité pénale⁷⁵¹.

Le législateur va cependant plus loin dans certaines hypothèses spéciales.

⁷⁴⁸ Crim., 6 nov. 2013, n° 12-82.182, *Dr. pénal*, 2014, comm. 24, Jacques-Henri ROBERT.

⁷⁴⁹ Pour une hypothèse similaire, v. Crim., 17 déc. 2013, n° 12-87.646, *Dr. pénal*, 2014, comm. 25, Jacques-Henri ROBERT.

⁷⁵⁰ Xavier PIN, *Droit pénal général*, préc., *Droit pénal général*, préc., 2017, n° 328 et 329, p. 358 et 359.

⁷⁵¹ Une telle analyse n'est pas sans rappeler celle que certains auteurs adoptaient à propos de la responsabilité civile du fait des choses. Un auteur, en particulier, se rattachant à la théorie de la faute dans la garde, estimait que « la réalisation du dommage a prouvé la faute du gardien » mais « que cette faute est présumée être la cause unique du dommage » v. André BESSON, *La notion de garde dans la responsabilité du fait des choses*, préc., p. 180 et s. C'est dire, d'une autre manière, que l'on se satisfait d'un lien de causalité vraisemblable.

B- Les réductions simplificatrices spéciales de l'objet de la preuve

192. Présentation. En certaines hypothèses, le législateur procède à une réduction simplificatrice spéciale de l'objet de la preuve de manière ostensible : il désigne en effet comme auteur ou responsable de l'infraction celui ayant une certaine qualité, sans référence au rattachement matériel en principe nécessaire pour qu'une personne soit tenue pour auteur ou complice d'une infraction. Le législateur exprime d'ailleurs cette réduction simplificatrice par le recours à des termes évocateurs : l'agent est ainsi « présumé » ou encore « réputé » être l'auteur ou le responsable de l'infraction.

Dans ces situations, l'élément matériel de l'infraction ne fait pas de doute : de l'illicéité portée par la chose s'évince l'existence d'un fait humain à l'origine de cette illicéité. C'est la preuve de ce que l'auteur désigné par la loi est effectivement, lui, à l'origine d'un tel fait qui n'a pas à être rapportée : la loi le désigne, *ex* qualité, dès lors que la chose porte en elle les marques de l'infraction. Pareille technique se retrouve en matière douanière, fiscale, routière, d'urbanisme et de presse.

193. Application en matière douanière : le détenteur de marchandises frauduleuses. En matière douanière, d'abord, le détenteur de la marchandise frauduleuse est « réputé » responsable de celle-ci⁷⁵². Ainsi, le législateur, par l'usage du terme « réputé », signifie qu'il se suffit de la qualité de détenteur d'une marchandise de l'agent et du fait que « *la marchandise est trouvée en situation irrégulière* » pour que se produise l'effet juridique de culpabilité⁷⁵³. De cette manière, le législateur se passe de la preuve de ce que l'auteur désigné est celui ayant commis l'acte de fraude.

194. Application en matière fiscale : propriétaire de marchandises. Un mécanisme comparable est prévu, ensuite, en matière de contributions indirectes à l'article 1805 du Code général des impôts, selon lequel « *les propriétaires des marchandises sont responsables du fait de leurs facteurs, agents ou domestiques, en ce qui concerne les droits, confiscations, amendes et dépens* ». Ainsi, si à l'occasion de leur transport ou leur commerce, les marchandises sont l'objet d'infractions à la réglementation sur les contributions indirectes, leur propriétaire est déclaré responsable de celles-ci. De la même manière qu'en matière douanière, le législateur se suffit de la qualité de

⁷⁵² C. douanes, art. 392.

⁷⁵³ Colette TOUBOUL, « Le particularisme de la responsabilité pénale en matière douanière », in Raymond GASSIN (dir.), *Études de droit pénal douanier*, Annales de la faculté de droit et des sciences économiques d'Aix-en-Provence, PUF, 1968, p. 105.

propriétaire et du fait que la marchandise lui appartenant constitue l'objet d'une infraction pour que se produise l'effet juridique résultant normalement de la réunion des éléments constitutifs de l'infraction.

Cependant, cet article fait naître un doute quant à son appartenance à la responsabilité pénale du fait des choses. Outre qu'il fait référence aux auteurs véritables des infractions (les facteurs, agents ou domestiques, spécialement), il limite la responsabilité de l'agent à certaines sanctions, de sorte qu'il a été analysé comme opérant simplement « *transfert de l'obligation à l'exécution des peines* »⁷⁵⁴. Il se rapporterait davantage à la notion de responsabilité pécuniaire que connaît le droit routier⁷⁵⁵ auquel le législateur dénie une nature pénale⁷⁵⁶. Pour autant, l'alinéa 2 du même article fait référence à la décharge de responsabilité pénale du propriétaire de marchandises, si bien qu'il faut considérer que cet article fonde bien l'engagement de la responsabilité pénale du propriétaire⁷⁵⁷. Si la responsabilité est atténuée, car seulement pécuniaire⁷⁵⁸, elle demeure pénale.

195. Application en matière routière : titulaire du certificat d'immatriculation. Le droit routier, ensuite encore, connaît également une forme de responsabilité pénale s'émancipant de la désignation concrète de l'auteur de certaines infractions, le responsable désigné par la loi étant alors le titulaire du certificat d'immatriculation⁷⁵⁹. Le Code de la route comporte deux dispositions de ce type.

La première, l'article L. 121-2, désigne le titulaire du certificat d'immatriculation comme responsable pécuniairement « *des infractions à la réglementation sur le stationnement des véhicules ou sur l'acquiescement des péages pour lesquelles seule une peine d'amende est encourue ainsi que des contraventions relatives à l'abandon d'ordures, de déchets, de matériaux ou d'autres objets* »⁷⁶⁰. Présentée comme une dérogation à l'article L. 121-1 du Code de la route, désignant comme auteur le conducteur du véhicule, sa nature juridique semble pénale : le texte paraît en effet se borner à désigner le responsable de certaines infractions pour lesquelles la peine encourue est de nature seulement

⁷⁵⁴ Jacques-Henri ROBERT, *Principe de la responsabilité personnelle*, J.-Cl. Pénal Code, Art. 121-1, Fasc. 20, août 2020 (actualisation août 2022), n° 79.

⁷⁵⁵ C. route, art. L. 121-3.

⁷⁵⁶ L'effet juridique de culpabilité est certes écarté mais en demeure un autre : la sanction, pécuniaire mais pénale, qui est subie par l'agent.

⁷⁵⁷ Crim., 7 mars 1918, *S.*, 1921, 1, 89.

⁷⁵⁸ Ce qui pourrait en réalité s'expliquer par le fait qu'elle a pour domaine les seules infractions fiscales, v. Stéphane DETRAZ, *Impôts, Contributions indirectes, Contentieux*, J.-Cl. Pénal des affaires, Fasc. 30, janv. 2020 (actualisation oct. 2021), n° 89.

⁷⁵⁹ Pour plus de développements sur cette question, v. Fabien ROMÉY, *La responsabilité pénale routière*, thèse Toulouse, 2021, spéc. n° 566 s., p. 510 s.

⁷⁶⁰ C. route, art. L. 121-2.

pécuniaire ; il ne prévoit pas la seule redevabilité de cette sanction, de sorte que c'est bien la responsabilité pénale de l'agent qui se trouve engagée. C'est en ce sens que la jurisprudence statue le plus souvent⁷⁶¹, malgré un arrêt resté, semble-t-il, isolé⁷⁶². Par ce texte, le législateur se passe de l'identification du conducteur, responsable par principe et en tant qu'auteur des infractions commises dans la conduite du véhicule, et donc du rattachement matériel de l'infraction au responsable pénal.

La seconde disposition de ce type, à savoir l'article L. 121-3, indique que le titulaire du certificat d'immatriculation est redevable pécuniairement de l'amende encourue pour certaines infractions dont la liste est prévue à l'article R. 121-6 du Code de la route⁷⁶³, et ce, toujours par dérogation à l'article L. 121-1 du Code de la route. La nature de cette redevabilité pécuniaire est davantage discutée. Si législateur, jurisprudence judiciaire et jurisprudence constitutionnelle s'évertuent à affirmer qu'il ne s'agit pas d'une responsabilité pénale⁷⁶⁴, cela ne convainc pas tout à fait⁷⁶⁵. Dans la mesure où l'agent doit exécuter la peine encourue au titre de l'une des infractions prévues — qui dans ce cas précis perdrait, selon la Cour de cassation, une telle nature⁷⁶⁶ — il subit l'un des effets juridiques de la responsabilité pénale pour cette infraction, la peine, en raison du lien qu'il entretient avec la chose. Le législateur permet une nouvelle fois de se passer de l'identification de l'auteur, alors que l'infraction est constituée, pour désigner celui sur qui pèsera la dette pénale.

196. Application en matière d'urbanisme : le bénéficiaire des travaux. L'article L. 480-4 du Code de l'urbanisme dispose qu'est pénalement responsable de l'exécution de

⁷⁶¹ Crim., 6 nov. 2001, n° 01-81.422.

⁷⁶² Crim., 16 mars 2010, *Gaz. Pal.*, 28-29 juil. 2010, p. 18, obs. Stéphane DETRAZ.

⁷⁶³ Infractions aux règles sur le port d'une ceinture de sécurité homologuée dès lors que le siège qu'il occupe en est équipé ; usage du téléphone tenu en main ou le port à l'oreille de tout dispositif susceptible d'émettre du son ; l'usage de voies et chaussées réservées à certaines catégories de véhicules, de voies vertes et d'aires piétonnes ; arrêt, stationnement ou circulation sur les bandes d'arrêt d'urgence ; non-respect des distances de sécurité entre les véhicules ; franchissement et chevauchement des lignes continues ; sens de la circulation ou manœuvres interdites ; non-respect des signalisations imposant l'arrêt des véhicules ; circulation au-delà des vitesses maximales autorisées ; dépassement ; engagement dans une intersection ou dans l'espace compris entre les deux lignes d'arrêt ; refus de priorité de passage à l'égard du piéton ; violation de l'obligation du port d'un casque homologué d'une motocyclette, d'un tricycle à moteur, d'un quadricycle à moteur ou d'un cyclomoteur ; infractions relatives au port de plaques d'immatriculation, au niveau d'émissions sonores (contraventions) et à l'obligation, pour faire circuler un véhicule terrestre à moteur, d'être couvert par une assurance garantissant la responsabilité civile (délit).

⁷⁶⁴ Crim., 21 oct. 1980, n° 80-90.860, *Bull. crim.*, n° 263 ; Cons. const., 16 juin 1999, n° 99-411-DC.

⁷⁶⁵ Yves Mayaud, « Entre le dit et le non-dit, ou les leçons de droit pénal du Conseil constitutionnel », note sous Cons. Const., 16 juin 1999, n° 99-411-DC, *D.*, 1999, p. 589 ; v. cependant Fabien Romey, *op. cit.*, n° 575, qui conclut à la nature administrative de la redevabilité pécuniaire, le conduisant à rejeter toutes « conséquences répressives découlant normalement d'une condamnation pénale ».

⁷⁶⁶ Crim., 15 sept. 2010, *Dr. pénal*, 2010, comm. 137, obs. Jacques-Henri ROBERT.

travaux en méconnaissance des exigences légales ou administratives notamment le bénéficiaire des travaux. S'il est constant que cette qualité ne peut résulter de la seule qualité de propriétaire, qui ne tire pas nécessairement avantage de ces travaux⁷⁶⁷, le texte pourrait laisser penser que la seule qualité de bénéficiaire suffit à engager la responsabilité dès lors qu'est constatée l'infraction. En réalité, la doctrine indique que le profit ne suffit pas et que la participation aux travaux par une action positive est requise, non en raison des dispositions du Code de l'urbanisme mais en application de l'article 121-1 du Code pénal⁷⁶⁸. Cependant, il est des décisions particulières dans lesquelles cette seconde condition n'a pas été vérifiée de sorte que le seul lien avec la chose, se traduisant de manière originale par un profit tiré des travaux, suffit à engager la responsabilité de l'agent⁷⁶⁹.

197. Application en matière de presse : directeur de publication. Enfin, par l'article 42 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, le législateur a entendu rendre le directeur de publication auteur principal des infractions commises par voie de la presse. Ainsi, la seule publication illicite révélant l'infraction, nul besoin de rapporter la preuve de ce que le directeur de publication en est à l'origine, sa responsabilité se fondant sur l'obligation — découverte par la jurisprudence — qui est la sienne de surveiller ce qui est inséré dans la publication⁷⁷⁰.

198. Le législateur procède, de manière plus ou moins réfléchie, à une modification de l'objet de la preuve comparativement à ce qui a cours en matière de responsabilité du fait personnel. L'exigence de rattachement personnel de l'infraction au responsable est ainsi évacuée par une réduction simplificatrice des éléments générateurs de la responsabilité. Voilà ce qui témoigne d'une spécificité de la responsabilité pénale du fait des choses, envisagée en tant que règle ayant des incidences probatoires.

Cette modification de l'objet de la preuve entraîne et s'accompagne, en outre, d'un allègement du fardeau probatoire.

⁷⁶⁷ Camille de Jacobet de Nombel, « Imputation de l'infraction d'urbanisme aux propriétaires ou aux gérants et associés de SCI », note ss Crim., 11 sept. 2018, n° 17-86.038, *RDI* 2018 p. 555.

⁷⁶⁸ Ibid.

⁷⁶⁹ V. not. Crim., 15 mai 2001, n° 00-86.918, *RDI* 2002 p. 70, obs. Gabriel ROUJOU DE BOUBÉE ; Crim. 21 janv. 2003, n° 02-84.163, *RDI* 2003. 466, obs. Gabriel ROUJOU DE BOUBÉE ; *Rev. sc. crim.*, 2003. 345, obs. Jacques-Henri ROBERT ; *Dr. pénal* 2003, comm. 51, note Jacques-Henri ROBERT.

⁷⁷⁰ V. *supra* n° 110.

PARAGRAPHE 2 : L'ALLEGEMENT DE LA CHARGE PROBATOIRE

199. La seconde incidence probatoire de la responsabilité pénale du fait des choses est l'allègement du fardeau probatoire pesant normalement sur l'accusation. Elle est une conséquence de la modification de l'objet de la preuve que nous venons de décrire mais résulte parfois aussi des techniques probatoires utilisées par la jurisprudence.

200. Concept de charge probatoire. Le fardeau probatoire est bien souvent identifié à la charge de la preuve, qui doit être distinguée du risque de la preuve et dont le contenu n'est pas unanimement défini par les auteurs. Selon le Professeur LEGEAIS, qui a proposé la distinction de ces concepts, la charge serait une règle d'ordre procédural désignant celui « *qui doit réunir les preuves* », le risque étant une règle d'ordre substantiel désignant celui qui « *perdra le procès dans le cas où la lumière ne sera pas faite* »⁷⁷¹. Cette première approche permet d'identifier ce dont il est question mais peut être affinée par l'analyse du Professeur MEKKI. Celui-ci, s'il distingue les deux concepts, leur donne une qualification et un but communs, la charge et le risque de la preuve étant des « *techniques juridiques [...] qui permettent de répartir les rôles et de préciser les incidences du doute dans un procès* »⁷⁷² et étant chacun un aspect de ce qu'il nomme la *charge probatoire* ou fardeau probatoire. Chacun des deux concepts permet ainsi de mesurer le fardeau probatoire, soit le poids de la preuve sur la situation de chacune des parties ; il a pour objet la gestion du doute, omniprésent en matière probatoire⁷⁷³, qui peut cependant avoir été réduit en amont par la loi ou en aval par la jurisprudence.

En droit pénal, la charge probatoire pèse en principe sur le ministère public, ainsi que la Cour de cassation a pu le préciser : « *la partie poursuivante doit établir tous les éléments constitutifs de l'infraction et l'absence de tous les éléments susceptibles de la faire disparaître* »⁷⁷⁴. En application de cette formule, l'accusation doit notamment prouver « *existence de l'infraction, de la culpabilité et de la responsabilité de la personne poursuivie* »⁷⁷⁵. Comme en matière civile, cette charge peut cependant avoir été allégée. Ce qui est particulièrement le cas en matière de responsabilité pénale du fait des choses, ce qui atteste la nature de règle ayant des incidences probatoires de cette dernière.

⁷⁷¹ Raymond LEGEAIS, *Les règles de preuve en droit civil – permanences et transformations*, LGDJ, 1955, p. 168, cité par Étienne VERGES, Géraldine VIAL, Oliver LECLERC, *op. cit.*, n° 189, p. 208.

⁷⁷² Mustapha MEKKI, « Regard substantiel sur le “risque de la preuve”. Essai sur la notion de charge probatoire » in Mustapha MEKKI, Loïc CADIET, Cyril GRIMALDI (dir.), *La preuve : regards croisés*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2015, p. 9.

⁷⁷³ *Ibid.*, p. 11.

⁷⁷⁴ V. not. Crim., 24 mars 1949, *Bull. crim.*, n° 114.

⁷⁷⁵ Michèle-Laure Rassat, *Procédure pénale*, Ellipses, 3ème éd., 2017, n° 243, p. 245.

Cet allègement du fardeau probatoire est une conséquence systématique de la modification de l'objet de la preuve mais peut également être accru par le recours, par la jurisprudence, à certaines techniques probatoires. Ainsi, d'une part, la modification de la charge probatoire induit un allègement du fardeau probatoire (A). D'autre part, la jurisprudence participe également à cet allègement par le recours à certaines techniques probatoires supplémentaires (B).

A- L'allègement de la charge probatoire consécutif à la modification légale de la charge de la preuve

201. Réduction simplificatrice des éléments générateurs de la responsabilité pénale et réduction légale du doute. La responsabilité pénale du fait des choses repose, en tant que règle ayant des incidences probatoires, sur une modification de l'objet de la preuve, opérée le plus souvent au moment de l'élaboration de la règle de droit, et qui disparaît derrière elle. Cette modification constitue le motif de la règle de droit, même si elle est masquée par elle⁷⁷⁶, et produit cet effet d'alléger la charge probatoire. Le législateur, en faisant de la responsabilité pénale du fait des choses une responsabilité du fait personnel marquée de spécificités précises — l'omission consistant dans la violation d'une obligation relative à une chose — élude en effet la difficulté probatoire relative à la causalité qui aurait dû peser sur l'accusation, et donc allège la charge probatoire. En réduisant par simplification les éléments générateurs de la responsabilité pénale, il opère aussi une réduction du doute caractéristique de la preuve. En cela, il allège le fardeau probatoire pesant sur l'accusation. Encore faut-il en préciser la portée exacte.

202. Réduction légale du doute et charge de la preuve. Un tel allègement ne se mesure pas s'agissant, premièrement, de la charge de la preuve — que l'on peut analyser, avec le Professeur MEKKI, comme la *charge de l'allégation vraisemblable*⁷⁷⁷, laquelle invite l'accusation à « *alléguer les faits qui figurent dans le présupposé de la règle* »⁷⁷⁸, ces faits devant être vraisemblables. En matière pénale, il s'agit d'alléguer les faits permettant de caractériser les éléments constitutifs de l'infraction et éventuellement l'imputation de cette infraction à l'agent. La norme de responsabilité pénale du fait des choses a cet effet d'écarter le lien causal unissant le fait de

⁷⁷⁶ Une analyse analogue a été faite, à propos de la responsabilité du chef d'entreprise, par Philippe MERLE, in *Les présomptions légales en droit pénal*, LGDJ, Bibliothèque de sciences criminelles, t. 9, 1970, p. 155 et s.

⁷⁷⁷ Mustapha MEKKI, *op. cit.*, p. 13

⁷⁷⁸ *Ibid.*, p. 14, qui présente la théorie de la charge de l'allégation des faits de Henri MOTULSKY.

l'homme au résultat des éléments qui doivent être allégués par l'accusation, et ce, en raison de la modification de l'objet de la preuve. Pour reprendre une terminologie répandue ayant trait à l'objet de la preuve, ce fait — le lien de causalité — n'est pas pertinent car « *inapte à soutenir [l']allégation* » de l'accusation⁷⁷⁹. Ainsi, la modification de l'objet de preuve n'implique pas nécessairement la modification de la charge de la preuve : c'est toujours l'accusation qui a la charge de l'allégation de faits vraisemblables.

203. Réduction légale du doute et risque de la preuve. L'allègement de la charge probatoire se mesure exclusivement s'agissant, secondement, du risque de la preuve, qui désigne celui « *qui doit supporter le fardeau du doute* »⁷⁸⁰. Le lien de causalité peut concentrer de nombreux doutes, en particulier lorsque le fait d'une chose s'intercale entre le fait de l'homme et le résultat. Le dommage se produisant à la suite du fait de la chose et ce dernier entraînant des effets indépendamment d'un fait humain, le lien de causalité entre la conduite d'un individu et le dommage est complexifié.

On observera que c'est d'ailleurs cette même difficulté probatoire qui a motivé la création de la responsabilité civile du fait des choses. Avant la découverte du principe de responsabilité générale du fait des choses sur le fondement de l'ancien article 1384, alinéa 1^{er} du Code civil, « *quand survenait un dommage à l'origine duquel aucune faute n'était établie, la "victime choisie par le destin" n'avait de recours contre personne* »⁷⁸¹ (nous soulignons). Ainsi que l'explique le doyen SAVATIER, un tel état de choses était concevable jusqu'à ce que l'homme domestiquât les forces naturelles⁷⁸². Bien que dominées, ces forces n'en étaient pas moins redoutables car « *aveugles, incapables de s'arrêter devant le danger couru par un être humain* »⁷⁸³. En particulier, les accidents de travail se multipliaient sans que, bien souvent, une quelconque faute causale du dommage fût établie à l'encontre du commettant ou de celui qui tirait profit de la chose. Pour remédier à ce qui semblait être une injustice, la Cour de cassation a fini par admettre la responsabilité du propriétaire d'un remorqueur pour le dommage causé à un ouvrier par l'explosion de la chaudière de ce remorqueur à vapeur sur le fondement de la responsabilité du fait des choses, sans que la preuve d'une faute dût être rapportée⁷⁸⁴. La jurisprudence a

⁷⁷⁹ Étienne VERGES, Géraldine VIAL, Olivier LECLERC, *op. cit.*, n° 166 et s., spéc. n° 169. Rappr. Aurélie BERGEAUD, *Le droit à la preuve*, LGDJ, Bibliothèque de droit privé, t. 525, 2010, n° 364 : « *un fait utile à la solution du procès est un fait qui va permettre de constater l'existence d'un droit, d'une infraction ou, plus généralement, d'une situation juridique* »

⁷⁸⁰ Mustapha MEKKI, *op. cit.*, p. 18.

⁷⁸¹ René SAVATIER, *Traité de la responsabilité civile en droit français*, t.1 : Les sources de la responsabilité civile, LGDJ, Anthologie du droit, 2016 [1951], n° 327.

⁷⁸² *Ibid.*

⁷⁸³ *Ibid.*

⁷⁸⁴ Civ., 16 juin 1896, DP 1897, 1, 433, note Raymond SALEILLES

cependant précisé par la suite que la faute était simplement présumée, pour finalement se passer définitivement d'une quelconque faute du gardien. La référence première à une présomption peut cependant attester le caractère initialement probatoire de la responsabilité civile du fait des choses, dont la raison d'être était précisément de permettre à la victime de surmonter les difficultés de preuve.

En matière de responsabilité pénale du fait des choses, le recours à l'omission consistant dans la violation d'une obligation relative à une chose, puisqu'il écarte le lien de causalité ou permet de le tenir pour acquis, conduit de la même manière à ce que le doute pouvant affecter l'existence du lien de causalité soit sans effet sur l'engagement de la responsabilité. Pareil doute n'est donc précisément pas un obstacle à celle-ci, contrairement à ce que l'on rencontre s'agissant de la responsabilité pénale du fait personnel, qui repose sur un principe de causalité. Par conséquent, le risque du doute quant au lien causal ne pèse pas sur l'accusation, au contraire de ce qu'on observe dans les incriminations dans lesquelles la causalité entre l'acte et le résultat est une condition de fond devant être établie. Identiquement, dans les hypothèses spéciales de modification de l'objet de la preuve que nous avons décrites⁷⁸⁵, le législateur écarte le doute quant au rattachement matériel de l'infraction à l'agent en désignant celui auquel elle sera nécessairement rattachée. Les deux séries d'hypothèses se distinguent cependant dans la mesure où la modification du risque probatoire n'est sans doute pas recherchée par le législateur dans un cas et dans l'autre. Dans la seconde série, relative aux hypothèses spéciales, la facilitation probatoire est explicite, ce qui permet d'en déduire qu'elle était recherchée par le législateur. Dans la première, en revanche, la facilitation probatoire est implicite, le phénomène masqué, « *la règle de preuve [n'étant] pas une règle à part, indépendante du droit matériel* » mais « *plutôt implicitement contenue dans et intrinsèquement liée au droit matériel* »⁷⁸⁶, de sorte qu'elle n'est sans doute pas voulue.

204. La modification de l'objet de la preuve par le législateur a pour conséquence que le risque de la preuve du lien causal ou du rattachement matériel de l'infraction au responsable ne pèse pas sur l'accusation, modifiant les équilibres classiques.

Cette réduction légale du doute n'épuise cependant pas les incidences probatoires de la norme de responsabilité pénale du fait des choses ; elle s'accompagne d'une réduction quasi légale du doute. C'est l'ensemble de ces facilitations probatoires qui permet, *in fine*, au fait de la chose de suffire à l'engagement de la responsabilité pénale du maître de la chose.

⁷⁸⁵ V. *supra* n° 192.

⁷⁸⁶ Mustapha MEKKI, *op. cit.*, note 67.

B- L'allègement de la charge probatoire renforcé par la jurisprudence

205. Réduction quasi légale du doute. La réduction légale du doute allégeant la charge probatoire de l'accusation s'accompagne d'une réduction supplémentaire de ce même doute, d'origine jurisprudentielle celle-là et qui passe, d'une part, par l'assimilation de l'omission et de la commission (1) et, d'autre part, par le recours à des présomptions (2). Ce sont ces techniques qui permettent la qualification de responsabilité pénale du fait des choses.

1. L'assimilation jurisprudentielle de l'omission et de la commission

206. Bien des manifestations de la responsabilité pénale du fait des choses tiennent à l'interprétation que fait la jurisprudence de certaines incriminations. Ainsi en est-il spécialement lorsqu'elle admet qu'une infraction se consomme par une omission, alors que le texte semble requérir un acte positif ; ou alors que les termes utilisés par le législateur paraissent le permettre⁷⁸⁷.

La première hypothèse est celle de la commission par omission. Alors, tandis que le texte requiert un acte positif, la jurisprudence admet l'omission lorsqu'elle se traduit par le fait de ne pas avoir pris les mesures pour que le résultat ne se produise pas et qu'existe une obligation en ce sens pesant sur l'agent. Ce dont on a vu qui est fréquemment le cas en matière de responsabilité du fait des choses⁷⁸⁸.

La seconde hypothèse est celle dans laquelle les termes de l'incrimination sont suffisamment larges pour que l'infraction paraisse pouvoir se commettre par omission. C'est le cas de la tromperie : la tromperie, dès lors qu'elle s'opère « *par quelque moyen que ce soit* », a été interprétée comme pouvant être constituée par une omission. Si l'admission de la réticence dolosive ne nous paraît pas devoir recevoir la critique, la jurisprudence va toutefois plus loin en reprochant au fabricant de ne pas avoir pris toutes les mesures de contrôle qui lui incombent. En pareil cas, la jurisprudence se réfère là aussi, de manière plus ou moins explicite, à l'obligation pesant sur l'agent d'éviter le résultat qu'on lui reproche.

⁷⁸⁷ Il ne s'agit pas alors d'une modification de l'objet de la preuve par réduction simplificatrice des éléments générateurs de la responsabilité car ce procédé est, on le rappelle, l'apanage du législateur. En outre, dans le cas où le législateur incrimine une infraction protéiforme, il n'y a pas véritablement de réduction des éléments générateurs de la responsabilité puisque l'omission ne remplace pas la commission.

⁷⁸⁸ Notamment en matière de délit d'agression sonore, de publicité trompeuse, de plantation illicite de vignes ou encore de jets et d'abandon de déchets, v. *supra* n° 38. 144.

Dans chacune de ces situations, l'omission reprochée est donc celle de ne pas avoir pris les mesures pour empêcher le processus causal. En procédant de cette manière, la jurisprudence assimile omission et commission, ce qui conduit, par un autre chemin, plus indirectement, au même résultat que celui atteint par le législateur *via* la réduction simplificatrice de la règle de fond : même si c'est le fait de la jurisprudence, l'objet de la preuve est modifié et conduit à un allègement du fardeau probatoire pesant normalement sur l'accusation.

L'allègement du fardeau probatoire observé jusqu'ici affectait le rattachement matériel de l'infraction à l'agent, par suite de la modification de l'objet de la preuve par le législateur ou de l'assimilation de l'omission à la commission par la jurisprudence. Cet allègement probatoire dans le rattachement matériel de l'infraction au responsable est incomplet pour expliquer que la responsabilité procède du seul fait de la chose. Il s'accompagne de présomptions quasi légales.

2. Les présomptions quasi légales

207. Le développement de présomptions quasi légales termine de faire de la responsabilité pénale du fait des choses une norme pénale spécifique se caractérisant par ses incidences probatoires ; ces présomptions en complètent le régime en permettant que cette responsabilité résulte du fait de la chose. Cette ultime incidence probatoire peut alléger le fardeau pesant sur l'accusation en réduisant le doute affectant l'imputabilité matérielle du responsable à l'atteinte causée par une chose et, surtout, la culpabilité du même.

Encore faut-il apporter une précision supplémentaire important. Pour faire le départ entre les cas où la responsabilité pénale procède véritablement du seul fait de la chose — domaine de la responsabilité pénale du fait des choses — et les hypothèses de responsabilité pénale procédant d'un fait de l'homme en dépit de l'intervention d'une chose — domaine de la responsabilité du fait personnel —, il faut le recours à une technique de facilitation probatoire suffisamment énergique. Plus précisément, il convient de distinguer les présomptions de fait des présomptions quasi légales, autrement dit des cas où le juge se suffit de peu d'indices de ceux dans lesquels il formule une règle générale⁷⁸⁹.

a— L'absence d'allègement du fardeau probatoire par le recours aux présomptions de fait

⁷⁸⁹ On verra *infra* n° 230. que la qualification de « présomption » de fait classiquement appliquée à la preuve indiciaire est dans une certaine mesure usurpée.

208. Le juge peut se fonder, pour établir l'imputabilité matérielle ou la culpabilité du responsable, sur quelques indices, sans pour autant dégager de règle générale : il ne s'agit alors que de présomptions de fait ou de preuve indiciaire. Bien que l'issue soit analogue au recours à des présomptions quasi légales et conduise à ce que le fait de la chose et sa maîtrise par l'agent suffisent à générer la responsabilité de l'agent, le procédé est distinct, le juge ayant recours à une appréciation circonstanciée des faits. L'usage de telles présomptions de fait est fréquent lorsqu'une chose intervient dans un processus dommageable.

209. Preuve de la participation personnelle par la qualité. La qualité, d'abord, participe de la preuve de la participation personnelle du responsable, un glissement du fait personnel vers la qualité personnelle semblant parfois même être réalisé⁷⁹⁰. La qualité de l'agent lui confère diverses compétences dont, souvent, la maîtrise sur des choses. Lorsque le fait de ces choses cause une atteinte pénale, la qualité de l'agent le désigne alors comme responsable parce que le fait de la chose dommageable révèle un fait humain matériel et illicite dont on présume qu'il est celui de l'agent ayant la qualité lui permettant de maîtriser cette chose. Le fait propre de l'agent est ainsi présumé, du fait de sa qualité, par le juge. C'est le cas de l'infraction de plantation illicite pour le propriétaire mais aussi celles de publicité trompeuse⁷⁹¹ pour l'annonceur ou encore de falsification⁷⁹² pour le responsable de la première mise sur le marché.

210. Preuve du relâchement de la vigilance. L'imprudence ou la négligence, ensuite, qui suppose dans leur aspect psychologique un relâchement de la vigilance, peut faire l'objet de facilitations probatoires qui ne sont pas propres *a priori* à la responsabilité pénale du fait de choses. D'une part, en effet, il est soutenu par certains auteurs que « *la consistance psychologique de l'imprudence n'apparaît, dans la discussion judiciaire sur l'imputation, que de manière négative, lorsque le prévenu démontre qu'une erreur de fait insurmontable l'a empêché d'exercer sa vigilance* »⁷⁹³, la matérialité des faits permettant alors d'établir l'absence de vigilance. C'est que l'état d'esprit de l'agent est de manière générale difficile à établir. La négligence suppose cependant d'apprécier le comportement de l'agent de sorte que déduire l'imprudence morale de l'imprudence matérielle

⁷⁹⁰ Jean-Christophe SAINT-PAU, « Le principe de responsabilité pénale du fait personnel », préc., p. 265, V. *supra* n° 145.

⁷⁹¹ La Loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 a renoncé à faire de l'annonceur le responsable à titre principal de l'infraction de publicité trompeuse, v. Stéphanie FOURNIER, *Pratiques commerciales trompeuses*, J.-Cl. *Lois pénales spéciales*, Fasc. 20., juil. 2006, n° 72 et s.

⁷⁹² Le responsable de la première mise sur le marché étant soumis à l'obligation de vérifier la conformité du produit, V. *infra* n° 99.

⁷⁹³ Jacques-Henri ROBERT, *Droit pénal général*, PUF, 1998, p. 313 (citation absente de l'édition de 2005). Rappr. Philippe CONTE et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *Droit pénal général*, préc., n° 386.

est à la fois nécessaire⁷⁹⁴ et acceptable. D'autre part, cette présomption — de fait — de négligence est parfois qualifiée d'irréfragable en matière de responsabilité du chef d'entreprise⁷⁹⁵ et du directeur de publication⁷⁹⁶. Si un auteur argue de ce que la jurisprudence refuse d'engager la responsabilité du chef d'entreprise dès lors qu'il démontre une absence de négligence, l'analyse est, de son propre aveu, à nuancer : en particulier, la jurisprudence serait davantage sévère lorsque « l'infraction s'appuie sur une défaillance matérielle »⁷⁹⁷ et que la responsabilité du chef d'entreprise résulte donc de son pouvoir sur la chose. De manière analogue, il est difficile de trouver en jurisprudence une solution acceptant d'exonérer de sa responsabilité le directeur de publication pour absence de négligence dans l'exercice de sa maîtrise sur la chose⁷⁹⁸. Cette facilitation dans l'appréciation de la négligence résulte du devoir relatif à la chose : dans la responsabilité pénale du chef d'entreprise comme dans celle du directeur de publication, pèsent sur les responsables des devoirs de surveillance dont la violation résultera du fait anormal de la chose. Se fondant sur cette imprudence matérielle, l'imprudence morale — le relâchement de la vigilance — peut se déduire également du fait de la chose. C'est donc davantage la nature de l'obligation qui se répercute sur l'appréciation de l'aspect psychologique de la faute ; pas la négligence qui fait, de manière générale, l'objet d'une présomption.

211. Preuve de la conscience du risque. L'influence de la maîtrise de la chose apparaît également parfois dans l'établissement de la conscience du risque, parfois évoquée par la jurisprudence dans l'établissement de l'une ou l'autre des fautes non intentionnelles qualifiées⁷⁹⁹. La qualité de l'agent peut faire supposer une perception juste des risques⁸⁰⁰ : dans les hypothèses déjà évoquées, bien souvent, l'agent a la maîtrise de la chose en raison de sa fonction, laquelle peut légitimement impliquer des compétences permettant de percevoir le danger que présente le fait de la chose⁸⁰¹. Le danger résultant de la chose et l'agent ayant une

⁷⁹⁴ Valérie MALABAT, *Appréciation in abstracto et appréciation in concreto en droit pénal*, préc., p. 295, n° 361, et n° 467, p. 386.

⁷⁹⁵ François ROUSSEAU, *L'imputation dans la responsabilité pénale*, préc., n° 286.

⁷⁹⁶ *Ibid.*, n° 287.

⁷⁹⁷ *Ibid.*, note 2202. Crim., 23 mai 1977, n° 75-93329 : illustration plutôt éclatante de ce que l'absence de négligence n'est pas exonératoire.

⁷⁹⁸ Pour une opinion contraire, v. François ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 287, qui considère que la jurisprudence pourrait être disposée à écarter la responsabilité du directeur de publication lorsque la publication a été réalisée contre son ordre formel. Dans cette hypothèse, c'est davantage le renversement de la présomption de maîtrise sur la chose qui serait accepté par la jurisprudence, le directeur n'ayant pas eu une telle maîtrise.

⁷⁹⁹ V. *supra* no

⁸⁰⁰ Yves MAYAUD, *Voies involontaires : théorie générale*, *Rep. pén. Dalloz*, oct. 2006 (actualisation févr. 2022), n° 251.

⁸⁰¹ V. *supra* n° 167.

qualité en lien avec cette dernière, la connaissance du danger qu'elle représente peut être attendue de la part de cet agent du fait même de l'existence d'un tel lien. Cette donnée ne doit cependant pas être généralisée. La connaissance du risque peut aussi résulter de l'information du danger : c'est l'hypothèse du décès d'un enfant jouant sur l'aire de jeux du centre social communal pour lequel la responsabilité du maire est engagée⁸⁰². Dans cette espèce, l'enfant « *a trouvé la mort en tombant accidentellement d'une buse en béton que ses camarades s'amusaient à faire rouler* ». La buse avait été installée préalablement à l'élection du maire mais était connue de lui et, du fait de l'absence de fixation et de son manque de stabilité, elle présentait un risque d'une particulière gravité. Bien que la dangerosité de l'aire de jeux ait été rapportée au maire, celui-ci n'avait pas agi alors qu'il avait « *les compétences, les moyens et l'autorité nécessaires pour prévenir le dommage en faisant enlever la buse avant, le cas échéant, de la faire fixer ou stabiliser* »⁸⁰³. Cela constituait une faute caractérisée de sa part. Il avait bien une maîtrise de la chose et le pouvoir de prévention subséquent. Sa connaissance du danger ne résultait toutefois pas de cette maîtrise mais de l'information qui lui avait été personnellement rapportée. Ainsi, seules certaines qualités présument la maîtrise tant matérielle qu'intellectuelle de la chose permettent de s'assurer de la conscience nécessaire du risque présenté par la chose. Avec plus d'évidence encore, les juges se fondent ici sur des éléments de faits et résultant des circonstances pour établir la dimension psychologique nécessaire, de sorte qu'il n'est pas question d'un véritable allègement du fardeau probatoire.

212. Présomptions de fait. Le juge, en se fondant sur la qualité de l'agent et sur sa maîtrise de la chose pour en déduire la participation au fait de cette dernière ou la connaissance du danger qu'elle présente ou sur la matérialité des faits pour en déduire l'imprudence morale, n'use que de présomptions de fait, lesquels n'ont pas les mêmes effets que les présomptions quasi légales. Elles ne déplacent pas l'objet de la preuve ni ne réduisent le doute. Simplement, il s'agit d'indices, qui semblent convaincre le juge de la culpabilité du responsable ou, parfois, de son imputabilité matérielle. Lorsqu'il est question de recours à de telles présomptions, il n'est pas possible de véritablement identifier une facilitation probatoire en tant que telle, quand bien même le recours systématique aux mêmes critères, sans pour autant désigner des formules générales, rapproche ces deux mécanismes. Par conséquent, le recours à de telles présomptions ne permet pas d'identifier une véritable responsabilité pénale du fait des choses, norme ayant des incidences probatoires bien particulières.

⁸⁰² Crim., 2 déc. 2003, n° 03-83 008, préc.

⁸⁰³ Crim., 2 déc. 2003, n° 03-83 008, *Bull. crim.*, n° 231 ; *Rev. sc. crim.*, 2004, p. 347, obs. Yves MAYAUD.

De telles décisions — voire courants — jurisprudentielles sont toutefois à surveiller, les présomptions de fait pouvant finir par devenir des présomptions quasi légales.

b— L'allègement du fardeau probatoire par le recours aux présomptions de droit

213. Les présomptions quasi légales consistent, pour le juge, à formuler une règle générale opérant, en cela, un véritablement allègement du fardeau probatoire. Or certaines sont formulées relativement à des hypothèses relevant de la responsabilité pénale du fait des choses, attestant sa nature de règle ayant des incidences probatoires. Plus précisément, deux séries de solutions paraissent pouvoir illustrer ce recours aux présomptions quasi légales dans le cadre de la responsabilité pénale du fait des choses : celles relatives à la théorie des fautes conjuguées, d'une part, et celles concernant les présomptions de culpabilité, d'autre part.

214. Théorie des fautes conjuguées. La théorie des fautes conjuguées, d'une part, a déjà été évoquée. Dans l'hypothèse de l'utilisation collective d'une chose à l'origine d'un dommage, en effet, nous avons soutenu qu'une présomption de maîtrise était posée à l'égard des participants à l'action dangereuse⁸⁰⁴. Le recours à cette technique de facilitation probatoire — il est probable que les agents aient eu le pouvoir sur la chose — permet alors de présumer, en outre, que l'action de l'un ou plusieurs des agents aurai(en)t pu empêcher la survenance du dommage, justifiant alors la responsabilité de l'ensemble desdits participants. Il s'agit donc de se contenter de la probabilité d'un lien entre le comportement de l'agent et le résultat, laquelle probabilité découle ou de la maîtrise de la chose instrument du dommage ou de la qualité de l'agent. Cela constitue une présomption de causalité⁸⁰⁵ ayant vocation à s'appliquer que la conduite consiste en une omission ou en une action.

215. Présomption de culpabilité. D'autre part, la Cour de cassation a encore recours à des présomptions quasi légales de culpabilité, intentionnelle et non intentionnelle.

216. Présomption de culpabilité intentionnelle : Domaine. La jurisprudence a recours à une présomption d'intention, premièrement, notamment dans l'application des anciens délits matériels. Elle considère que la « *violation d'une prescription légale ou réglementaire en*

⁸⁰⁴ V. *supra* no 23. 123.

⁸⁰⁵ Christophe QUEZEL-AMBRUNAZ, Essai sur la causalité en droit de la responsabilité civile, préc., n° 128.

connaissance de cause»⁸⁰⁶ suffit à établir l'intention. Pourtant, en application de l'article 339 de la Loi n° 92-1336 du 16 décembre 1992, « *tous les délits non intentionnels réprimés par des textes antérieurs à l'entrée en vigueur de la présente loi demeurent constitués en cas d'imprudence, de négligence ou de mise en danger délibérée de la personne d'autrui, même lorsque la loi ne le prévoit pas expressément* ». Les anciens délits matériels ont alors été transformés en délits intentionnels à intention présumée par la jurisprudence⁸⁰⁷. C'est ainsi que l'on retrouve cette formule en droit pénal des déchets⁸⁰⁸ et des installations classées⁸⁰⁹, ou encore dans l'application de l'exercice illégal de la pharmacie⁸¹⁰. Cette formule a également été utilisée par la jurisprudence en matière de publicité trompeuse, autrefois mensongère et aujourd'hui comprise dans les pratiques commerciales trompeuses, dont la nature, matérielle, intentionnelle ou non intentionnelle, a pourtant été discutée⁸¹¹. Ainsi, la Cour de cassation approuve la cour d'appel ayant constaté que « *le prévenu n'a pas pris toutes les précautions propres à assurer la véracité des messages publicitaires* », la condamnation pour pratique commerciale trompeuse étant justifiée « *dès lors que la seule constatation de la violation, en connaissance de cause, d'une prescription légale ou réglementaire implique de la part de son auteur l'intention coupable exigée par l'article 121-3, alinéa 1er, du code pénal* »⁸¹². En visant le premier alinéa de l'article 121-3, elle fait très explicitement référence à l'intention — terme qu'elle emploie d'ailleurs aussi —⁸¹³ cette dernière étant donc caractérisée dès lors que l'agent n'a pas pris les mesures permettant de s'assurer de la véracité des messages publicitaires. Cette présomption d'intention se rencontre encore ailleurs en droit pénal de la consommation, en particulier dans l'application de l'infraction de tromperie⁸¹⁴. Les auteurs présentent ce délit comme nécessitant, au titre de son

⁸⁰⁶ Notamment : Crim., 7 janv. 2014, n° 12-85.623, *RTD com.*, 2014, p. 206, obs. Bernard BOULOC (tromperie) ; Crim., 2 févr. 2016, n° 14-87.769, *D.*, 2016, p. 2018, obs. Véronique WESTER-OUISSSE (exercice illégal de pharmacie) ; Crim., 22 mars 2016, n° 15-84.949, *Bull. crim.* n° 98 ; *D.* 2016. 718 ; *ibid.* 2424, obs. Gabriel ROUJOU DE BOUBEE ; *Rev. sc. crim.* 2016. 288, obs. Jacques-Henri ROBERT ; *Dr. pén.* 2016, comm. 96 Jacques-Henri ROBERT ; *Rev. pénit.* 2016 p.985-990, obs. Annie BEZIZ-AYACHE ; *Dr. env.* 2016, n° 249, p. 346-350, obs. Rodolphe MESA. (environnement) ; dans bien des matières mais souvent droit pénal technique dont l'incrimination constitue la violation d'une obligation administrative pénalement sanctionnée.

⁸⁰⁷ Dominique GUIHAL, Jacques-Henri ROBERT ET Thierry FOSSIER, *Droit répressif de l'environnement*, préc., n° 560, p. 130 ; Morgane DAURY-FAUVEAU, « Les délits intentionnels à intention présumée », in *Mélanges en l'honneur du professeur Nicole DECOOPMAN. Les frontières du droit*, Éditions CEPRISCA, 2014, p. 171 et s.

⁸⁰⁸ Lorenza LISSA-GEAY, *L'harmonisation du droit pénal des déchets en Europe : étude comparée franco-italienne*, thèse Paris 1, 2019, n° 617.

⁸⁰⁹ Crim., 25 mai 1994, n° 93-83.820, *Rev. sc. crim.*, 1995, p. 99, obs. Bernard BOULOC.

⁸¹⁰ Crim. 2 févr. 2016, n° 14-87. 769, préc.

⁸¹¹ Wilfried JEANDIDIER, *Droit pénal des affaires*, Dalloz, 6^e éd., 2005, n° 420 ; Jacques-Henri ROBERT et Haritini MATSOPOULOU, *Traité de droit pénal des affaires*, PUF, 2004, n° 223.

⁸¹² Crim., 15 déc. 2009, n° 09-83.059, *Dr. pénal*, 2010, comm. 41, obs. Jacques-Henri ROBERT.

⁸¹³ L'élément intentionnel pouvant être synonyme d'élément moral, v. Philippe CONTE, « "L'élément intentionnel" de l'homicide et des blessures par imprudence ou de la nécessité de savoir ce que les mots veulent dire : conseils de méthode à l'intention des lecteurs des arrêts de la chambre criminelle », *RPDP*, 2010, p.143 et s.

⁸¹⁴ C. cons., art. L. 441-1 (définition) ; art. L. 454-1 et s. (sanction).

élément moral, une intention frauduleuse⁸¹⁵. Cette intention est pourtant établie par le simple défaut ou l'insuffisance de contrôle quant à la conformité du produit de la part du fabricant ou encore de l'importateur⁸¹⁶. Bien que la jurisprudence n'utilise pas expressément la formule précitée, elle semble appliquée de la même manière. En effet, elle a pu préciser que « *si la loi du 1er août 1905, alors applicable, n'édicte aucune présomption de tromperie contre celui qui aurait négligé de procéder à toutes vérifications utiles avant de livrer la marchandise à la vente, les juges peuvent déduire la mauvaise foi du prévenu du fait que celui-ci s'est soustrait aux obligations qui lui incombait personnellement d'exercer les contrôles nécessaires* »⁸¹⁷ (nous soulignons). Or, l'obligation générale de conformité prévue à l'article L. 411-1 du Code de la consommation — qui dispose : « *dès la première mise sur le marché, les produits et les services doivent répondre aux prescriptions en vigueur relatives à la sécurité et à la santé des personnes, à la loyauté des transactions commerciales et à la protection des consommateurs. Le responsable de la première mise sur le marché d'un produit ou d'un service vérifie que celui-ci est conforme aux prescriptions en vigueur* » — et qui précède l'incrimination de tromperie s'impose aux fabricants et importateurs. C'est dire que l'intention est impliquée par le non-respect de cette obligation de conformité. La jurisprudence fait d'ailleurs référence à l'article L. 411-1, alinéa 2 du Code de la consommation pour fonder la responsabilité de l'importateur⁸¹⁸. Outre les fabricants et les importateurs, la mauvaise foi des vendeurs peut également être caractérisée par le non-respect de l'obligation de contrôle qui pèse sur eux. Un tel assouplissement de l'élément moral est alors lié à la qualité de l'agent qui le soumet, ou non, à vérifier la conformité de la chose. Par conséquent, lorsque le produit ou le service n'est pas conforme, de telle manière qu'il est juridiquement trompeur, il pourrait impliquer la violation de l'obligation de contrôle quant à la conformité de la chose ou du service pesant sur le responsable de la première mise sur le marché : l'absence de conformité de la chose révèle l'absence ou l'insuffisance de contrôle de la part du responsable. Il n'est pas certain en revanche que la seule anormalité de la chose soit

⁸¹⁵ Agathe LEPAGE, Patrick MAISTRE DU CHAMBON et Renaud SALOMON, *Droit pénal des affaires*, LexisNexis, 6ème éd., 2020, n° 1200 ; Wilfrid JEANDIDIER, *op. cit.*, n° 434.

⁸¹⁶ Crim., 20 sept. 2011, n° 11-81.326, *Rev. contr.*, 2012, p. 946 et s., obs. Valérie MALABAT ; *Gaz. Pal.*, 2012, n° 13-14, p. 40 et s., obs. Emmanuel DREYER ; *RTD Com.*, 2012, p. 206, obs. Bernard BOULOC ; *RTD Com.*, 2011, p. 808, obs. Bernard BOULOC ; *AJ pénal*, 2012, p. 38 et s., obs. Julie GALLOIS ; *CCC*, 2012 n° 1, p. 41 et s., obs. Guy RAYMOND ; *Rev. sc. crim.*, 2012, p. 154 et s., obs. Coralie AMBROISE-CASTÉROT ; *Dr. pénal*, 2011, n° 12, p. 34, Jacques-Henri ROBERT. V. François ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 311 : « *la jurisprudence, dans un souci d'efficacité de la répression aurait du même coup rétréci la liste des potentiels auteurs du délit aux seuls titulaires de la charge de vérification, du moins lorsque la caractérisation du délit dépend d'un défaut de vérification* »

⁸¹⁷ Crim., 4 nov. 1993, n° 91-81.639 ; Crim., 4 mars 2003, n° 02-83.239.

⁸¹⁸ Crim., 13 juin 2006, n° 05-87.232, *CCC*, 2006, n° 10, p. 35 et s., obs. Guy RAYMOND.

suffisante à engager la responsabilité du fabricant ou encore de l'importateur, la jurisprudence s'y refusant⁸¹⁹.

Les infractions de falsifications, dont les dispositions constituaient un bloc avec celles relatives à la tromperie avant la codification, connaissent un élément moral comparable à celle-ci⁸²⁰. L'élément intentionnel semble, en effet, requis mais la jurisprudence se contente d'un défaut de contrôle de la marchandise, en particulier en matière de commercialisation de produits falsifiés⁸²¹ mais aussi de détention de produits falsifiés ou permettant les falsifications⁸²².

217. Présomption de culpabilité intentionnelle : Portée. Une telle présomption d'intention se retrouve ainsi dans plusieurs disciplines connaissant des infractions entrant dans le domaine de la responsabilité pénale du fait des choses. Dans toutes ces hypothèses, le reproche adressé au responsable du fait de la chose est celui de ne pas avoir pris les mesures pour connaître l'anormalité de la chose. C'est autrement dire que l'agent aurait dû connaître cette anormalité en raison des obligations qui pesaient sur lui ou encore qu'il est raisonnable d'attendre de cet agent qu'il connaisse une telle anormalité. Cette référence à la probabilité confine à la présomption de connaissance de l'anormalité de la chose, ce qui peut être attesté par l'existence de moyens de défense spécifiques tendant à la renverser⁸²³.

C'est donc par le recours à une telle technique probatoire — une présomption quasi légale — que la jurisprudence a transformé l'élément intentionnel requis en une négligence plus ou moins marquée⁸²⁴. Il n'est plus besoin de rapporter la preuve de l'intention requise, à partir des circonstances, mais de se suffire de certains critères, abstraits, conduisant à la caractérisation automatique de l'intention à partir de la matérialité reprochée à l'agent et manifestée par le fait de la chose : la violation de l'obligation relative à la chose. Cette présomption d'intention permet d'expliquer que le fait de la chose permette d'engager la responsabilité pénale de l'agent. Elle connaît un équivalent en matière non intentionnelle.

⁸¹⁹ Crim., 13 juin 1984, n° 83-92.573, *Bull. crim.*, n° 214. La Cour de cassation casse l'arrêt des juges du fond s'étant bornés à affirmer que « les consommateurs "ne pouvaient retrouver dans le pain fabriqué par [le prévenu] toutes les qualités substantielles du pain fabriqué encore dans certaines de nos campagnes avec un chauffage direct" ».

⁸²⁰ Agathe LEPAGE, Patrick MAISTRE DU CHAMBON et Renaud SALOMON, *op. cit.*, n° 1216, p. 696.

⁸²¹ C. cons., art. L. 413-1, 2°, qui précise que l'agent doit connaître le caractère falsifié, corrompu ou toxique du produit. La jurisprudence se contente là aussi d'un défaut de contrôle de la marchandise, CA Metz, 22 avr. 1994, *JurisData* n° 1994-045617 ; Crim., 21 mars 2006, n° 05-83.122, *RTD Com.*, 2006, p. 926 et s., obs. Bernard BOULOC ; *Gaz. Pal.*, 2006, n° 118, p. 20 ; *Dr. pénal*, 2006, p. 22 et s., comm. Jacques-Henri ROBERT.

⁸²² C. cons., art. L. 413-2, la jurisprudence ayant considéré en la matière que « l'élément intentionnel du délit est constitué par le fait pour un professionnel de ne pas s'assurer de la qualité de la marchandise conservée » : CA Paris, 25 avr. 2007, n° 06/05501, *JurisData* n° 2007-333202 ; CCC, 2007, n° 8-9, 223, obs. Guy RAYMOND.

⁸²³ V. *infra* n° 263.

⁸²⁴ V. *supra* n° 177.

218. Présomption de culpabilité non intentionnelle. En matière non intentionnelle, secondement, la violation de l'obligation de prudence ou de sécurité a été jugée par la Cour de cassation nécessairement incompatible avec les diligences normales⁸²⁵. C'est dire que le comportement — consistant dans la violation de l'obligation — ne fait pas l'objet d'appréciation, contrairement à ce qu'exige le texte, et que l'on déduit pourtant de ce comportement l'imprudence morale. Or, c'est précisément parce que le comportement est, en principe, apprécié que l'on peut en déduire l'imprudence morale⁸²⁶.

Certains auteurs considèrent cependant que la violation de l'obligation de prudence ou de sécurité implique l'absence de diligences normales⁸²⁷ : il faut comprendre que la personne raisonnable aurait nécessairement respecté une telle obligation, sauf contrainte. Cette automaticité dans le passage de la violation de l'obligation de prudence et de sécurité, qui concerne dans l'arrêt toute obligation de sécurité et de prudence dans la conduite d'un véhicule mais qui est généralisée par les auteurs, à l'imprudence matérielle n'est en réalité pas si évidente. Tout dépend à notre sens du contenu de l'obligation violée, selon que l'obligation de prudence ou de sécurité s'apparente à une obligation de moyens ou à une obligation de résultat⁸²⁸. Le Professeur DEMOGUE bâtit cette distinction pour expliquer la différence entre deux dispositions : les articles 1147 (anc.) et 1137 (anc.) du Code civil. La première conduisait à déduire de l'inexécution contractuelle une faute, seule la force majeure pouvant empêcher que la responsabilité du débiteur soit engagée, et la seconde, relative à l'obligation contractuelle du conservateur de la chose, le soumettait à apporter tous les soins d'un bon père de famille⁸²⁹. L'auteur de la distinction considérait que, dans la première hypothèse, était imposée une obligation de résultat — « *qui exig[e] du débiteur l'obtention d'un résultat précis et déterminé* » ; dans la seconde, une obligation de moyen — par laquelle « *le débiteur s'engage à fournir la diligence*

⁸²⁵ « Tout manquement par le conducteur d'un véhicule à ses obligations de prudence et de sécurité est nécessairement incompatible avec les diligences normales que lui impose le code de la route, et caractérise, à sa charge, la faute définie par la loi. du 13 mai 1996 » : Crim., 2 avr. 1997, n° 95-85.564, Rev. sc. crim., 1997, p. 837, obs. Yves MAYAUD.

⁸²⁶ En ce sens, Valérie MALABAT, *op. cit.*, n° 361, p. 295 ; n° 357 et s., p. 293 et s.

⁸²⁷ Yves MAYAUD, « La preuve des diligences normales dans les infractions d'imprudence : exigences de détail », note sous T. corr. Toulouse, 19 févr. 1997, Rev. sc. crim., 1997, p. 835 ; « La preuve des diligences normales dans les infractions d'imprudence : preuve par implication », note sous Crim., 2 avr. 1997, Bull. crim., n° 132, Rev. sc. crim., 1997, p. 837 ; Philippe SALVAGE « L'imprudence en droit pénal », JCP G, 1996, I, doct. 3984, n° 4 ; Alain SERIAUX, « L'appréciation de la faute pénale d'imprudence en droit français contemporain », Rev. sc. crim., 2017, n° 9.

⁸²⁸ Sur cette distinction v. René DEMOGUE, *Traité des obligations*, t. 5, 1^{re} éd., 1922, n° 1237, p. 538 s. Puis les nombreux autres écrits parmi lesquels : Henri MAZEAUD, « Essai de classification des obligations », RTD civ., 1936, p. 28 ; Valérie MALABAT, « De la distinction des obligations de moyens et des obligations de résultat », in *Études à la mémoire de Christian Lapoyade-Deschamps*, PUB, 2003, p. 439 et s.

⁸²⁹ René DEMOGUE, *op. cit.*, p. 537.

normalement suffisante pour satisfaire le créancier»⁸³⁰. Il en résultait que la preuve d'une imprudence matérielle devait être apportée seulement dans le second cas. L'auteur précise entendre l'obligation dans un sens large de sorte que « la personne tenue par un règlement ou par la prudence de faire tel acte est tenue d'une obligation envers les tiers »⁸³¹, ce qui permet de transposer cette distinction au droit pénal⁸³². Il nous semble justement que la violation d'une obligation de prudence ou de sécurité, si elle ne fait pas l'objet d'une appréciation, pourrait conduire à faire présumer l'imprudence matérielle dès lors que cette obligation est de résultat⁸³³. Ce raisonnement rejoint celui de DEMOGUE qui observait que l'obligation était de résultat en cas de responsabilité fondée sur le risque — précisément parce qu'il ne s'agit pas d'une responsabilité fondée sur la faute — ou de présomption de faute.

En allant plus loin, on pourrait également conclure à l'absence de faute⁸³⁴. Le raisonnement suivant peut en effet être tenu : lorsque ce que doit atteindre le débiteur de l'obligation n'est pas atteint, l'obligation est violée. Si le juge ne vérifie pas si l'agent a procédé aux diligences normales et que s'il se suffit de cette violation d'obligation de prudence ou de sécurité, la faute n'est pas présumée car susceptible d'être renversée seulement par la force majeure dont la définition ne correspond pas à toute absence de faute. Au mieux, la présomption de faute est donc artificielle. Or, les obligations imposées au titre de la responsabilité pénale du fait des choses sont telles qu'elles pourraient être de résultat : elles ont pour objet d'imposer à l'agent d'empêcher que la chose ne cause un dommage, de la surveiller. Si la violation de l'obligation est caractérisée par le fait de la chose, c'est donc bien le résultat — ce qui devait être évité — qui établit la violation de l'obligation et emporte imprudence matérielle, puis imprudence morale. Cependant, pour qu'elles puissent être qualifiées d'obligations de résultat, ces obligations doivent être formulées par le législateur de manière si précise que le juge ne peut que constater, et non apprécier, leur violation ou, alors, être interprétées comme de telles obligations par les juges — ce qui sera le cas lorsqu'ils déduiront du résultat la violation de cette obligation⁸³⁵. Cela rejoint ce qu'a pu observer le Professeur MORVAN à propos de la responsabilité pénale du chef d'entreprise, à qui s'imposait des

⁸³⁰ Geneviève VINEY, Patrice JOURDAIN et Suzanne CARVAL, *op. cit.*, n° 521, p. 590 et s.

⁸³¹ *Ibid.*, p. 538.

⁸³² L'auteur indique que cette distinction rappelle celle des délits formels et matériels du droit pénal ; nous ne le pensons pas, v. René DEMOGUE, *op. cit.*, p. 538, n° 4.

⁸³³ Rappr., Philippe CONTE, « Manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement », note sous Crim., 3 déc. 2019, n° 19-82.492, *Dr. pénal*, 2020, comm. 25 ; Emmanuel Dreyer, *Droit pénal général*, préc., n° 911, p. 739.

⁸³⁴ C'est le raisonnement adopté en matière de responsabilité civile contractuelle par Valérie MALABAT, *op. cit.*, n° 23, p. 450 et s.

⁸³⁵ Julien LAGOUTTE, *op. cit.*, n° 204 et s., p. 241 et s.

obligations particulières ou générale de sécurité à l'égard de ses préposés ou des tiers, notamment du fait des choses utilisées dans le cadre de son activité. Il concluait qu'« *une véritable obligation de résultat se trouve alors imposée au chef d'entreprise* »⁸³⁶, dès lors que l'inobservation matérielle de l'obligation spéciale de sécurité résultant par exemple de la constatation d'une pollution était suffisante et que donc n'était pas apprécié le comportement de l'agent⁸³⁷.

219. Chacune de ces solutions jurisprudentielles est chaque fois l'application d'une règle générale dégagée par la jurisprudence qui conduit à alléger le fardeau probatoire s'agissant du rattachement matériel de l'infraction au responsable ou s'agissant de la culpabilité dans son aspect psychologique : il s'agit de présomptions quasi légales. Cela est certes moins marqué s'agissant de la culpabilité non intentionnelle bien qu'il a pu être soutenu que les juges persistaient, malgré les réformes successives ayant affecté l'article 121-3 du Code pénal, à se contenter de la violation d'une obligation de prudence ou de sécurité⁸³⁸.

Si le fardeau probatoire de l'accusation est allégé, le risque probatoire est également dissipé à son profit et, par suite, au détriment prévenu, qui le supporte à la place du ministère public.

Les manifestations de la dimension probatoire de la norme de responsabilité pénale du fait des choses identifiées, il convient de tenter de découvrir sa qualification pour affiner celle de cette variété de la responsabilité du fait personnel.

Section 2 : Qualification des techniques probatoires de la responsabilité pénale du fait des choses

220. Les manifestations de la dimension probatoire de la responsabilité pénale du fait des choses attestent sa nature duale : elle est une règle de fond ayant des incidences probatoires. Préciser davantage la nature de ces incidences permettrait d'identifier plus précisément cette responsabilité. Cependant, tant le régime (**Paragraphe 1**) que les éléments de définition (**Paragraphe 2**) des incidences probatoires permettent de lui attribuer qu'une qualification générale.

⁸³⁶ Patrick MORVAN, « L'irrésistible ascension de la faute caractérisée : l'assaut avorté du législateur contre l'échelle de la culpabilité », préc., p. 109.

⁸³⁷ Par exemple, Crim., 28 avr. 1977, *D. S.*, 1978, p. 149 et s., obs. Michèle-Laure RASSAT.

⁸³⁸ Alain SERIAUX, *op. et loc. cit.*

PARAGRAPHE 1 : IDENTIFICATION DE LA QUALIFICATION PAR LES ELEMENTS DE REGIME

221. Identification de la nature juridique par les éléments de régime. Les deux effets identifiés — modification de l’objet de la preuve et allègement de la charge probatoire — peuvent permettre d’identifier la catégorie à laquelle appartiennent les techniques probatoires ayant cours en matière de responsabilité pénale du fait des choses et, en cela, de préciser davantage la nature de cette norme de responsabilité. En effet, « *le régime juridique permet d’identifier la nature juridique* », la construction du droit nécessitant davantage de se référer au régime afin d’inférer la nature juridique de la norme, contrairement à l’application judiciaire des normes⁸³⁹. À partir des deux incidences probatoires reconnues à la responsabilité pénale du fait des choses, cette dernière peut être identifiée à une règle de fond ayant des incidences probatoires dont la spécificité peut être précisée.

222. Identification des techniques opérant modification de l’objet de la preuve et allègement de la charge probatoire. La modification de l’objet de la preuve conduisant à un allègement du fardeau probatoire que suppose la responsabilité pénale du fait des choses est des effets reconnus à la catégorie des techniques juridiques à fins probatoires. Il est vrai que « *ces différentes fonctions [sont] dévolues aux présomptions* » — raison pour laquelle nous avons, par souci de ne pas compliquer les développements précédents, jusqu’ici recouru à cette dénomination — mais d’autres techniques présentent également de tels effets : la fiction ou encore des normes substantielles ayant intégré ces effets⁸⁴⁰. Autrement dit, plusieurs techniques emportant de tels effets sont décrites et nommées par la doctrine, présomption et fiction, d’autres restant innommées, certainement parce qu’elles se fondent dans la norme de fond.

223. Techniques opérant modification de l’objet de la preuve et allègement du fardeau probatoire : la présomption. La présomption, d’abord, est certainement la plus commune de ces techniques. Pourtant, elle est aussi une technique juridique difficile à manier et sujette à un éclatement, tant les formes qu’elle prend et les effets qu’elle produit sont variés, à tel point qu’aucune étude doctrinale sur la question n’a, semble-t-il, réussi à lui donner un contenu emportant l’adhésion de l’ensemble de la doctrine. C’est ainsi qu’en doctrine, plusieurs effets sont prêtés aux présomptions sans que l’on considère qu’elles sont cumulativement

⁸³⁹ Frédéric ROUVIERE, « Le revers du principe “différence de nature (égale) différence de régime” », in *Le droit entre autonomie et ouverture. Mélanges en l’honneur de Jean-Louis Bergel*, Bruylant, 2013, n° 1 et s.

⁸⁴⁰ Étienne VERGES, Géraldine VIAL, Olivier LECLERC, *Le droit de la preuve*, préc., n° 258 et s., p. 271 et s.

nécessaires à l'application de cette qualification. Deux séries d'effets des présomptions ont pu être dégagées. L'un est *probatoire*, la présomption pouvant permettre le déplacement de l'objet de la preuve ou encore l'attribution du fardeau probatoire⁸⁴¹. L'autre est *conceptuel*, la présomption, implicite, constituant le motif de la règle de fond⁸⁴² sans produire lesdits effets. C'est le cas de la majorité instaurée à 18 ans, qui fait présumer que la personne est désormais dotée de toutes les qualités nécessaires pour défendre elle-même ses intérêts, de sorte qu'on peut lui reconnaître, par principe, une pleine capacité juridique. La première série d'effets est, celle qui fait consensus, celle que l'on prête volontiers aux présomptions, la fonction attribuée à ces dernières étant celle de « *régler le fardeau de la preuve* », fonction qui permettrait de la distinguer des autres normes⁸⁴³.

La responsabilité pénale du fait des choses opère tant une modification de l'objet de la preuve que du risque de celle-ci, ce qui tend à la rapprocher d'une présomption tout à fait classique, ayant une fonction probatoire. Les différents effets identifiés de la responsabilité pénale du fait des choses en ce qu'ils illustrent l'aménagement du fardeau de la preuve sont ainsi comparables à ceux des présomptions.

224. Techniques opérant modification de l'objet de la preuve et allègement du fardeau probatoire : la fiction. Cependant, la fiction, ensuite, technique juridique proche de la présomption, peut également présenter de tels effets. La fiction consiste en effet à « *supposer un fait ou une situation différente de la réalité pour en déduire des conséquences juridiques* »⁸⁴⁴. Ainsi, le fait est placé dans « *une catégorie juridique sciemment impropre pour la faire bénéficier, par voie de conséquence, de telle solution pratique propre à cette catégorie* »⁸⁴⁵. De cette manière, les conditions de la norme menant à l'effet juridique recherché sont volontairement écartées. Par exemple, le traitement judiciaire de la responsabilité des laboratoires pharmaceutiques a parfois été perçu comme mettant en œuvre une fiction de causalité⁸⁴⁶. En cas de dommage subi du fait de l'administration d'une molécule, les juges retiennent la responsabilité de chaque laboratoire ayant commercialisé cette molécule, alors qu'il est certain que celle administrée a été commercialisée par un seul des

⁸⁴¹ Anne-Blandine CAIRE, *Relecture du droit des présomptions à la lumière du droit européen des droits de l'homme*, thèse Limoges, 2010, p. 111 et s.

⁸⁴² *Ibid.*, p. 89

⁸⁴³ Jerzy WROBLEWSKI, « Structure et fonctions des présomptions juridiques », in Chaïm PERELMAN et Paul FORIERS (dir.), *Les présomptions et les fictions en droit*, Travaux du centre national de recherches de logique, Établissements Émile Bruylant, 1974, p. 57.

⁸⁴⁴ Paul FORIERS, « Présomptions et fictions », in *Les présomptions et les fictions en droit*, préc., p. 16, qui cite Henri Capitant.

⁸⁴⁵ *Ibid.*, p. 16, citant René DEKKERS, *La fiction juridique : étude de droit romain et de droit comparé*, Paris, Sirey, 1935.

⁸⁴⁶ Christophe QUEZEL-AMBRUNAZ, « La fiction de causalité alternative », *D.*, 2010 p. 1162.

laboratoires seulement. La fiction consiste alors à reconnaître « *une causalité entre chaque activité et le dommage, alors qu'il ne peut en être ainsi dans la réalité matérielle* »⁸⁴⁷ – situation différente de la réalité – pour en déduire la responsabilité des laboratoires – effet juridique recherché. La modification des éléments générateurs de la règle de droit implique également la modification de l'objet de la preuve — ce que présente la responsabilité pénale du fait des choses. Fiction et présomption présenteraient « *une certaine analogie du point de vue de la vérité* », tout en appartenant « *à des catégories distinctes* »⁸⁴⁸, leur distinction résultant d'ailleurs « *du raisonnement théorique et (suscitant) une controverse doctrinale qui n'est pas résolue de façon uniforme dans le droit positif* »⁸⁴⁹. Leurs effets sont alors parfois analogues, seul le fondement de chacune différerait. Cela ne permet donc pas à ce stade de préférer l'une à l'autre dans la détermination de la nature de responsabilité pénale du fait des choses.

225. Techniques opérant modification de l'objet de la preuve et allègement du fardeau probatoire : les techniques à fins probatoires innommées. Les autres techniques, celles innommées, enfin, ont également pour effet de faciliter le travail probatoire⁸⁵⁰ mais il n'existe pas, pour elles, de classification ou de dénomination malgré la variété de leurs manifestations. Bien souvent, ces techniques semblent très proches des présomptions, en raison notamment des effets qu'elles produisent sur le fardeau probatoire. En matière pénale, l'incrimination de proxénétisme assimilé en est une illustration, qui permet de sanctionner les hypothèses dans lesquelles le proxénétisme est soupçonné, mais non avéré, facilitant alors le travail probatoire⁸⁵¹. Une telle incrimination ne saurait être qualifiée de présomption, malgré la proximité du raisonnement qui conduit à son élaboration, mais de règle de fond déplaçant l'objet de la preuve par rapport à la norme à laquelle elle est assimilée⁸⁵². Autrement dit, il s'agit d'un « *mécanisme probatoire [qui] emprunte de nombreux éléments aux présomptions mais la technique législative repose sur la création d'une incrimination autonome* »⁸⁵³. Autre illustration, en droit routier, la responsabilité pécuniaire du propriétaire du véhicule emporterait les mêmes effets qu'une présomption sans pour autant en constituer une. Une telle technique peut donc emporter les mêmes effets que les présomptions et les fictions sans pour autant en recouvrir la qualification,

⁸⁴⁷ *Ibid.*

⁸⁴⁸ Paul FORIERS, *op. cit.*, p. 7.

⁸⁴⁹ Étienne VERGES, Géraldine VIAL, Olivier LECLERC, *Le droit de la preuve*, PUF, 1^{re} éd., 2015, p. 267 et s. La 2^{ème} édition indiquant que « *les rapports entre présomptions et fictions ont beaucoup animé la doctrine et le débat demeure* » : *ibid.*, 2^{ème} éd., 2022, n° 260, p. 275.

⁸⁵⁰ *Ibid.*, n° 259, p. 272.

⁸⁵¹ V. *ibid.*, n° 259, p. 274, où les auteurs analysent de la même manière la responsabilité pécuniaire du titulaire du certificat d'immatriculation du droit pénal routier.

⁸⁵² *Ibid.*

⁸⁵³ *Ibid.*, 1^{re} éd., préc., p. 264.

certainement parce qu'un critère de définition — et non de régime — nécessaire à cette qualification n'est pas observé.

Finalement, la catégorie des techniques juridiques à fins probatoires contient les présomptions, les fictions et les autres techniques, ces dernières constituant une sous-catégorie résiduelle : elles ne peuvent être qualifiées ni de présomptions ni de fictions, mais s'en rapprochent en emportant les mêmes effets. Les trois qualifications, à ne s'en tenir qu'à leur régime juridique, qu'à leurs effets, sont potentiellement applicables aux incidences probatoires de la responsabilité pénale du fait des choses.

226. Insuffisance des indices. Ces effets ne suffisent donc pas à déterminer la qualification exacte de la norme de responsabilité pénale du fait des choses dans la mesure où plusieurs techniques ayant le même effet de facilitation probatoire ont été identifiées⁸⁵⁴. Seule la catégorie générale à laquelle elle appartient est clarifiée : la seule qualification certaine de la responsabilité pénale du fait des choses est, à ce stade, celle de règle de fond accompagnée de techniques juridiques à fins (de facilitation) probatoires.

PARAGRAPHE 2 : IDENTIFICATION DE LA QUALIFICATION PAR LES ELEMENTS DE DEFINITION

⁸⁵⁴ Une telle difficulté d'identification est confirmée en matière routière, la Cour de cassation ayant expressément indiqué que, « *relativement à la contravention d'excès de vitesse, aucune présomption légale de culpabilité à l'égard des propriétaires des véhicules* » n'a été instituée par le Code de la route (Crim., 18 sept. 2012, n° 10-88.027). C'est ainsi que certains auteurs semblent considérer que c'est la nature présomptive qui est déniée par la Cour de cassation (Étienne VERGES, Géraldine VIAL, Olivier LECLERC, *op. cit.*, 2^{ème} éd., p. 274) alors que c'est peut-être simplement l'objet d'une telle présomption, la culpabilité, qui est rejeté. En effet, l'article L. 121-3 du Code de la route prévoit une redevabilité pécuniaire de la part du titulaire du certificat d'immatriculation — le propriétaire du véhicule — pour les contraventions d'excès de vitesse notamment, à moins d'apporter la preuve l'existence d'un événement de force majeure ou les éléments permettant d'établir qu'il n'est pas l'auteur de l'infraction. Mais cet article précise également que le propriétaire du véhicule n'est pas responsable pénalement de l'infraction commise. Dans la mesure où l'effet juridique n'est pas, d'après le législateur, l'établissement de la culpabilité de l'agent, il ne saurait être question de présomption de culpabilité (au sens de responsabilité pénale). Si l'agent n'est pas reconnu coupable de l'infraction, il supporte néanmoins les effets de celle-ci. La nuance est subtile mais non sans portée, les effets d'une déclaration de culpabilité n'étant pas subis par le propriétaire déclaré redevable pécuniairement. Surtout, bien que l'objet de la présomption ne soit pas la culpabilité, le raisonnement en question semble présomptif : les conditions devant être normalement réunies pour que l'individu doive s'acquitter de l'amende n'ont pas à l'être, la qualité de l'agent révélant son lien avec la chose étant suffisante. Le lien fonctionnel (propriété) et le fait de la chose (le véhicule se déplaçant à une vitesse excessive) suffisent à rendre le propriétaire redevable de l'amende. Il y a donc bien un mécanisme présomptif à l'œuvre mais n'ayant pas pour objet la culpabilité. Mais, quand bien même cette qualification serait retenue, l'identification du type exact de présomption n'est pas évidente. Ainsi, si le régime permet parfois d'en déterminer la nature, ce n'est pas toujours le cas, cela lorsque certaines notions partagent un régime commun. La qualification de norme de fond ayant des incidences probatoires est assurée mais il est nécessaire de comparer les éléments de définition de ces techniques pour tenter de déterminer de laquelle relève la responsabilité pénale du fait des choses.

227. Les caractéristiques de la responsabilité pénale du fait des choses ne coïncident pas toujours avec les éléments de définition des techniques probatoires nommées, ce qui implique de retenir la qualification résiduelle de règles de fond ayant une incidence probatoire. Pour s'en assurer, il faut s'intéresser aux éléments de définition de ces différentes techniques.

228. Critère de distinction des techniques probatoires nommées. Fiction et présomption constituent les techniques probatoires nommées, leur fondement respectif en étant supposément le critère distinctif. La présomption reposerait sur la probabilité, la fiction serait contraire à la réalité.

229. Notion de fiction. La fiction, d'abord, ne repose pas sur une telle vraisemblance et se rattacherait non à la théorie de la preuve mais « à la théorie de l'extension de la norme en droit, voire à celle de la création ou de la légitimation de celle-ci »⁸⁵⁵. Les hypothèses de responsabilité pénale du fait des choses ne semblent pas heurter la réalité juridique mais au contraire être fondées sur une vraisemblance : il est vraisemblable que celui qui revêt l'une des qualités que nous avons décrites détenait la maîtrise de la chose, qu'il avait alors la capacité d'empêcher la survenance du résultat en raison de cette maîtrise, qu'en n'agissant pas, ou mal, il a violé son devoir de surveillance de la chose et n'a pas fait un usage suffisant de sa volonté. Chaque élément décrit repose sur une vraisemblance de sorte qu'en définitive, la responsabilité personnelle aussi paraît vraisemblable. Dans les hypothèses spéciales, la responsabilité et la redevabilité pécuniaires reposent de la même manière sur une vraisemblance : il est vraisemblable par exemple que le titulaire du certificat d'immatriculation soit le conducteur du véhicule. Il faudrait alors écarter la qualification de fiction. De manière générale, la qualification de fiction ne fonctionne donc pas car la responsabilité pénale du fait des choses repose une vraisemblance.

Plus spécifiquement, cependant, certaines techniques probatoires s'en rapprochent et peuvent justifier la qualification de fiction en première analyse. C'est le cas par exemple de ce que nous avons qualifié de présomption d'intention. La formule utilisée par la Cour de cassation ne s'apparente pas d'emblée à une forme de présomption : ce dont elle se contente (le fait de ne pas avoir opéré les mesures de contrôle nécessaires en matière de tromperie par exemple) se rapporte davantage à une forme d'extension de la norme — en substituant une forme de dol éventuel à l'intention — qui relève de la fiction.

⁸⁵⁵ Paul FORIERS, *op. cit.*, p. 8.

230. Notion de présomption : présomptions de droit et présomptions de fait. Si l'on se concentre, ensuite, sur la présomption, elle ne fait pas l'objet d'une définition consensuelle. Il est bien souvent avancé qu'elle connaît un fondement la distinguant des autres techniques à fins probatoires : la probabilité. Ce fondement est cependant parfois écarté par les auteurs⁸⁵⁶, le législateur ou le juge ne se référant pas nécessairement aux statistiques pour créer les présomptions. Toutefois, la notion de probabilité peut être entendue plus largement et peut être identifiée à celle de vraisemblance ou d'expérience, « *la notion de probabilité étant donc double, d'un côté, la probabilité en tant que fréquence observée ou prédite, de l'autre la probabilité en tant que croyance dans la force d'une hypothèse* »⁸⁵⁷. Législateur et juge ne prennent pas nécessairement en compte la probabilité scientifique de l'assertion mais plutôt sa vraisemblance, ce à quoi la personne normale s'attend normalement ou encore ce que l'expérience lui indique⁸⁵⁸. La présomption est, de manière générale, présentée comme pouvant être de source légale ou judiciaire, ce qui n'a que peu d'importance en réalité. C'est davantage sa nature juridique ou factuelle qui est déterminante, le législateur n'établissant que des présomptions de droit, le juge pouvant établir l'une ou l'autre, chacune n'ayant pas la même portée ni le même effet, sur l'office du juge notamment. La présomption de droit est générale et abstraite et s'applique donc à toute hypothèse amenuisant la marge d'appréciation du juge. Au contraire, la présomption de fait résulte d'une « *appréciation concrète des indices par le juge* »⁸⁵⁹, qui conserve alors toute sa faculté d'appréciation. Bien que les auteurs estiment qu'une présomption puisse être de fait, d'autres estiment que seules celles de droit doivent recevoir la qualification de présomption, en ce qu'elle est la marque d'un raisonnement purement juridique, contrairement aux présomptions de fait qui fondent un raisonnement analogue à ceux utilisés dans toute matière⁸⁶⁰.

231. Notion de présomption de droit. Ainsi, seuls la modification de l'objet de la preuve opérée par la loi (et par la jurisprudence sous couvert d'interprétation de la loi) et le recours aux présomptions légales (et quasi légales) peuvent donc recevoir la qualification de présomption. Il existe une tendance à identifier une présomption en prenant en compte le

⁸⁵⁶ Paul FORIERS, *op. cit.*, p. 12 et s.

⁸⁵⁷ Thierry FOSSIER et François LEVEQUE, « Le “presque vrai” et le “pas tout à fait faux” : probabilités et décision juridictionnelle », JCP G, n° 14, 2 avr. 2012, doctr. 427, n° 7.

⁸⁵⁸ « *représentation mentale de ce qu'est le cours normal des choses* » : Étienne VERGES, Géraldine VIAL, Olivier LECLERC, *op. cit.*, n° 235, p. 246.

⁸⁵⁹ Étienne VERGES, Géraldine VIAL, Olivier LECLERC, *op. cit.*, n° 245.

⁸⁶⁰ De telles présomptions « sont fondées sur des éléments de preuve » et « ne diffèrent en rien des présomptions de l'historien ou du détective, qui cherche à établir un fait inconnu à partir de simples indices » : Chaïm PERELMAN, « Présomptions et fictions en droit, essai de synthèse », in Les présomptions et les fictions en droit, préc., p. 340.

lexique utilisé par le législateur (« présumé », « réputé », « assimilé »). Pourtant, l'absence de cohérence — ou du moins d'unité — terminologique devrait au contraire conduire à s'émanciper de l'habillage donné par le législateur⁸⁶¹. À l'inverse, la structure de la présomption est rarement étudiée, les auteurs faisant cependant (et seulement) état du lien logique unissant deux faits qu'elle renferme⁸⁶². Un auteur s'y est essayé : la présomption de droit, générale et abstraite, se présente d'après lui comme une « *norme de comportement conditionnée par l'établissement d'un fait et l'absence d'une preuve contraire* » alors qu'une telle preuve est recevable⁸⁶³. Si la preuve contraire n'est, à l'inverse, pas admise, la norme ne se contente plus d'instituer de simples facilitations probatoires mais se mue en simple norme de comportement⁸⁶⁴ ou en fiction⁸⁶⁵. Le législateur ou le juge écartent définitivement l'incertitude, modifiant par là même la structure de la règle de droit. L'ensemble de ces précisions permettent de confronter la notion de présomption de droit à la responsabilité pénale du fait des choses, plus spécialement aux incidences probatoires qui la caractérisent.

232. Présomptions de droit et responsabilité pénale du fait des choses. Législateur et juge pénal ont élaboré des techniques de facilitation probatoire ayant pour objet de modifier l'objet de la preuve ou d'alléger la charge probatoire en responsabilité pénale du fait des choses⁸⁶⁶.

D'abord, au regard de leur objet et de leur effet, ces incidences probatoires coïncident avec celles de la présomption de droit. Ensuite, le fondement de ces incidences probatoires est également conforme à celui des présomptions dès lors qu'elles reposent le plus souvent sur une vraisemblance⁸⁶⁷. Enfin, la structure des incidences probatoires de la norme de responsabilité pénale du fait des choses n'est pas toujours analogue à celle de la présomption de droit. Si elles permettent d'établir la responsabilité pénale de l'individu par la preuve d'un état des choses alors même que des conditions majeures de la responsabilité du fait personnel ne sont pas prouvées (l'imputabilité matérielle et la culpabilité), il n'est pas certain que soit toujours admise la preuve contraire. En réalité, tout dépend de ce qu'il faut entendre par « *preuve contraire* ». A lire certains auteurs, il n'est pas nécessaire que toute preuve contraire soit admise pour qu'une

⁸⁶¹ Jerzy WRÓBLEWSKI, *op. cit.*, n° 1 p. 53.

⁸⁶² Étienne VERGES, Géraldine VIAL, Olivier LECLERC, *op. cit.*, p. 244 ; Claire QUETAND-FINET, *Les présomptions en droit privé*, IRJS éditions, Bibliothèque de l'Institut de Recherche Juridique de la Sorbonne-André Tunc, t. 44, 2013, p. 51 et s.

⁸⁶³ Chaïm PERELMAN, *op. cit.*, p. 339 citant les conclusions de Jerzy Wróblewski, *op. cit.*

⁸⁶⁴ Jerzy WRÓBLEWSKI, *op. cit.*, n° 6 p. 49, n° 15 p. 59.

⁸⁶⁵ Guillaume WICKER, Les fictions juridiques. Contribution à l'analyse de l'acte juridique, note 168, n° 32, p. 12.

⁸⁶⁶ V. *supra* n° 181.

⁸⁶⁷ V. *supra* n° 230.

technique probatoire soit qualifiable de présomption, il faut seulement que certaines d'entre elles le soient : c'est la définition de la présomption mixte, qui peut être renversée par des moyens de défense limitativement admis. Par exemple, nous verrons que la présomption d'intention dégagée par la jurisprudence est une présomption mixte, la bonne foi constituant la preuve contraire de celle-ci alors même qu'elle ne correspond pas à l'absence d'intention⁸⁶⁸. Cependant, il nous semble qu'il ne s'agit pas de véritable présomption dans la mesure où elle opère une modification de la règle de fond ; il s'agit d'une autre technique juridique de facilitation probatoire à cheval entre la fiction et la présomption de droit.

233. Qualification de la dimension probatoire de la norme de responsabilité pénale du fait des choses. Si l'expression de présomption, telle qu'elle est communément employée, semble apte à accueillir l'ensemble des incidences probatoires de la norme de responsabilité pénale du fait des choses malgré la diversité de ses manifestations, il est impossible, si l'on donne un sens technique à la notion⁸⁶⁹ et qu'on la distingue d'autres formes de techniques juridiques à fins probatoires, de les identifier à une seule catégorie, de leur appliquer une qualification juridique unique. Ce qui les réunit réside dans leur fonction : toutes les incidences probatoires de la norme de responsabilité pénale du fait des choses ont pour objet et pour effet de faciliter la preuve requise en principe par la responsabilité du fait personnel. Sous cet angle et relativement à sa dimension probatoire, la responsabilité pénale du fait des choses apparaît donc comme une notion fortement fonctionnelle — mais pas entièrement puisque sur le plan substantiel, c'est une notion conceptuelle, que l'on a pu définir indépendamment de son but —. Si l'on veut la qualifier au regard de ses incidences probatoires, il faut donc dire que la responsabilité pénale du fait des choses est une règle assortie d'un ensemble de techniques juridiques de facilitation probatoire, ces techniques étant, quant à elles, de natures diverses : fictions, présomptions de droit, présomptions mixtes ou techniques probatoires innommées.

234. Conclusion du chapitre 2. — Il est impossible de qualifier la responsabilité pénale du fait des choses correctement sans prendre acte de son importante dimension probatoire. Les incidences probatoires sont nombreuses et variées : dans leur objet (imputabilité matérielle, culpabilité) et dans leur effet (modification de l'objet, allègement de la charge probatoire).

⁸⁶⁸ V. *infra*

⁸⁶⁹ Par ailleurs, l'absence de consensus quant à sa définition rend difficile la conclusion de son appartenance ou non à cette catégorie.

Cette incidence sur le fardeau probatoire peut résulter de la loi, par le recours à des techniques permettant de modifier l'objet de la preuve de responsabilité, évitant d'avoir à établir le rattachement matériel de l'infraction à l'agent : de manière irréfléchie par le recours à l'omission et par la prévision d'obligations relatives à une chose, de manière consciente en matière douanière, routière, fiscale et de presse.

Mais cette incidence se traduit surtout par l'œuvre de la jurisprudence, qui assimile omission et commission ou qui développe des présomptions quasi légales affectant la culpabilité.

Les manifestations, conduisant à un tel allègement du fardeau probatoire que le fait de la chose suffit à engager la responsabilité de l'agent, sont si variées qu'il est sans doute difficile de conférer une qualification unique de présomption ou de fiction à la responsabilité du fait des choses. En les confrontant aux travaux de la doctrine la plus autorisée en la matière, il a été aussi possible de voir que les techniques juridiques mobilisées sont diverses : présomption de droit, mixte, fiction.

L'important est de déceler que l'hypothèse de la responsabilité pénale du fait des choses, identifiée par les auteurs, est rendue possible par une facilitation probatoire affectant tant le rattachement matériel de l'infraction à l'agent que la culpabilité de ce dernier. Tout cela permet de compléter la nature de la responsabilité pénale du fait des choses et d'alimenter la thèse de sa spécificité à l'égard de la responsabilité du fait personnel : il s'agit d'une *règle de fond* — puisqu'elle est une variété particulière de la responsabilité pénale du fait personnel — *ayant une incidence sur le fardeau probatoire*⁸⁷⁰.

⁸⁷⁰ Sur ce concept, v. Étienne Vergès, Géraldine Vial, Olivier Leclerc, *op. cit.*, n° 259 et s., p. 272 et s.

235. Conclusion du titre 2. — La nature juridique de la responsabilité pénale du fait des choses est duale, ce qui est une première différence avec la responsabilité du fait personnel.

Elle comporte, d'une part, un *aspect substantiel, normatif* : la norme de responsabilité pénale du fait des choses est une règle de fond. Cette responsabilité repose en effet sur une obligation, spécifique, relative à une chose, qui imprègne toutes les conditions de la responsabilité pénale. Elle n'entretient pas pour autant avec la responsabilité pénale du fait personnel le même lien qu'entretiennent leurs homologues civils respectifs : elle n'est en effet pas autonome de celle-ci et n'en constitue qu'une variété dès lors que les conditions nécessaires au titre de ce principe de responsable demeurent requises.

La responsabilité pénale du fait des choses comporte, d'autre part, un *aspect probatoire* : elle est une norme ayant des incidences probatoires. Qu'elles découlent de la loi ou de la jurisprudence, chacune se traduit par une facilitation probatoire affectant tant le rattachement personnel de l'infraction au responsable que la culpabilité de ce dernier. Si la qualification technique précise de ces incidences probatoires de la responsabilité pénale du fait des choses n'est pas uniforme, cela ne remet pas en cause la possibilité de la qualifier en sa dimension probatoire. Il s'agit, fonctionnellement, d'une règle assortie d'un ensemble de techniques juridiques de facilitation probatoire différentes.

Il est donc possible de qualifier précisément, synthétiquement et globalement la responsabilité pénale du fait des choses comme suit : la responsabilité pénale du fait des choses est une règle substantielle de responsabilité pénale, spécifique du fait personnel, assortie d'un ensemble de techniques juridiques de facilitation probatoire (de nature diverse).

CONCLUSION

236. Conclusion de la partie 1. — Du fait de la chose procède la responsabilité pénale. C'est l'hypothèse posée par un auteur, la formule utilisée par d'autres pour désigner la conséquence de l'application de règles *a priori* générales du droit pénal. C'est en effet de telles règles qui, souvent⁸⁷¹, conduisent à ce que le seul fait d'une chose permette la désignation du responsable.

Par leur analyse individuelle, nous avons pu identifier les formes de l'infraction, l'acte, la causalité, la faute — tant dans son aspect matériel que psychologique — qui pouvaient, chacune, permettre au fait d'une chose de suffire à caractériser l'infraction. C'est seulement lorsque chacune de ces formes, aptes à se suffire du fait de chose pour leur caractérisation, est réunie qu'il *peut* être question de responsabilité pénale du fait des choses. L'infraction résultant du seul fait de la chose, son rattachement à une personne ne peut reposer que sur le lien de cette dernière avec cette chose, en raison de la maîtrise qu'elle détient sur elle, maîtrise fondant à son tour un devoir de surveillance de la chose dont la violation constitue une faute pour son destinataire.

Cette analyse ne pouvait cependant suffire : si elle permettait de confirmer l'hypothèse et d'expliquer son existence, elle ne permettait pas d'en saisir la pleine signification. La synthèse des formes accueillant le fait des choses a permis d'identifier que l'hypothèse était la conséquence d'une règle de responsabilité fondée sur un devoir de surveillance et reposant sur des facilitations probatoires, affectant tant le rattachement matériel de l'infraction au responsable que sa culpabilité, qui sont telles que la seule violation du devoir de surveillance manifestée par le fait de la chose suffit à engager la responsabilité de l'agent.

La responsabilité pénale du fait des choses demeure donc une forme de la responsabilité pénale du fait personnel : les conditions de celles-ci sont requises, mais connaissent un aménagement probatoire tel que le fait de la chose suffit à engager la responsabilité de l'agent. C'est cette situation qui mérite à notre sens l'appellation de responsabilité pénale du fait des choses. Cela pourra ne pas emporter l'adhésion, de la même manière que les auteurs ne confèrent pas à l'expression « *responsabilité pénale du fait d'autrui* » la même signification.

⁸⁷¹ Il faut ici mettre de côté les hypothèses spéciales qui ne sont pas, par définition, générales.

SECONDE PARTIE – LES IMPLICATIONS DE LA RESPONSABILITE PENALE DU FAIT DES CHOSES

237. La responsabilité pénale du fait des choses a été identifiée avec les spécificités qui sont les siennes. Il est maintenant nécessaire de mesurer la portée de ces spécificités ; il s'agit de répondre à la question suivante : que signifie la responsabilité pénale du fait des choses pour le concept de responsabilité pénale ?

Il ressort de ces spécificités que la responsabilité pénale repose en grande partie sur des éléments déconnectés de la personne, contrairement à ce que suppose la responsabilité pénale du fait personnel. En cela, la responsabilité pénale du fait des choses participe de l'objectivation de la responsabilité pénale (**Titre 1**) et, par suite, de sa spécialisation (**Titre 2**).

TITRE I — LA RESPONSABILITE PENALE DU FAIT DES CHOSSES, FACTEUR D'OBJECTIVATION DE LA RESPONSABILITE PENALE

238. La responsabilité pénale du fait des choses s'inscrit dans un courant, loin d'être nouveau, d'objectivation de la responsabilité pénale. Il est en effet des institutions qui s'éloignent, sans s'émanciper tout à fait, de la dimension subjective que revêt classiquement cette dernière. Il en est ainsi des anciens délits matériels, par exemple, auxquels on verra que la responsabilité pénale du fait des choses s'apparente.

Si cette dernière présente en effet à première vue une dimension objective, c'est en raison de son assise matérielle prédominante — le fait de la chose — et de l'inconsistance de la faute reprochée à l'agent⁸⁷². En raison de l'inconsistance de la faute reprochée qu'elle suppose, elle emporte « *facilitation de la recherche d'un responsable* »⁸⁷³ en réduisant les exigences tenant à certaines conditions de la responsabilité du fait personnel. En cela, elle paraît constituer un « *procédé pour engager la responsabilité d'une personne* », si ce n'est « *en l'absence de toute participation matérielle et intellectuelle à l'infraction* »⁸⁷⁴, au moins en présence d'une participation matérielle et intellectuelle à l'infraction vraisemblable mais incertaine. Cela ne suffit pas cependant à qualifier la responsabilité pénale du fait des choses d'objective tant que les moyens de défense susceptibles de prospérer n'ont pas été étudiés. Leur étude permet justement de porter un regard nuancé sur la nature objective de cette responsabilité : comme les délits matériels, la dimension subjective n'est pas totalement exclue, spécialement en ce qu'elle est quelque peu réintroduite par la voie des causes d'exonération. Celles-ci se révèlent, à l'image de la responsabilité pénale du fait des choses elle-même, spécifiques : marquées d'une forte dimension objective mais non dépourvues de toute subjectivité.

En raison de son assise matérielle prédominante, la responsabilité pénale du fait des choses facilite le prononcé de mesures déconnectées de toute rétribution : les mesures réelles. L'objectivation qu'implique la responsabilité pénale du fait des choses est donc aussi une objectivation des sanctions pénales encourues par le responsable.

En somme, la responsabilité pénale du fait des choses se présente comme un facteur d'objectivation de la responsabilité pénale qui se retrouve dans les conditions — négatives — de la responsabilité pénale (**Chapitre 1**) et dans ses effets (**Chapitre 2**).

⁸⁷² V. *supra*

⁸⁷³ Catherine D'HAILLECOURT, *Droit pénal technique et droit pénal*, thèse, 1983, n° 353, p. 390.

⁸⁷⁴ *Ibid.*, n° 354.

Chapitre 1 — L'objectivation révélée par les causes d'irresponsabilité pénale

239. Responsabilité pénale du fait des choses et moyens de défense : enjeux.

L'étude des moyens de défense susceptibles de prospérer lorsque les conditions positives de responsabilité pénale du fait des choses sont réunies présente deux enjeux : l'un, lié à la nature objective ou subjective de cette responsabilité, l'autre à la légitimité de la facilitation probatoire sur laquelle elle repose.

240. Moyens de défense et légitimité de la facilitation probatoire caractéristique de la responsabilité pénale du fait des choses. En vertu de la répartition initiale de la charge de la preuve et du risque de la preuve, l'accusation doit en principe prouver les éléments constitutifs de l'infraction et de l'imputation, soient les éléments générateurs de la responsabilité pénale⁸⁷⁵. Cette répartition de principe est présentée comme étant une conséquence classique des règles de répartition initiale de la charge de la preuve, renforcée par le principe de la présomption d'innocence⁸⁷⁶. Elle s'accompagne d'une répartition du risque de la preuve probatoire entre l'accusation et le prévenu, le doute profitant à ce dernier.

La facilitation probatoire caractéristique de la responsabilité pénale du fait des choses modifie cependant ces équilibres classiques de la charge probatoire ; elle est perçue à ce titre comme une exception à la présomption d'innocence qui, en tant qu'atteinte à cette dernière, doit apparaître acceptable. Si le Professeur CAIRE nuance cette présentation et soutient que présomption d'innocence et présomptions répressives ne s'opposent pas frontalement⁸⁷⁷ — car

⁸⁷⁵ En ce sens, Michèle-Laure RASSAT, *Procédure pénale*, Ellipses, 3^e éd., 2017 ; Gaston STEFANI, Georges LEVASSEUR, *Procédure pénale*, Dalloz, 2^e éd., 1962. Étant précisés que certains n'ont pas à être prouvés (connaissance de la loi, imputabilité), soit qu'ils sont présumés, soit qu'ils ne sont pas contestés.

⁸⁷⁶ V. en ce sens Bernard BOULOC, *Procédure pénale*, Dalloz, 28^e éd., 2021, no 138, p. 124 s., Philippe CONTE et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *Procédure pénale*, Armand Colin 4^e éd., 2002, n° 40 et s., p. 25 et s., Stéphane DETRAZ, « La prétendue présomption d'innocence », *Dr. pénal*, 2004, chron. 3, n° 9. V. cependant Yannick CAPDEPON, *Essai d'une théorie générale des droits de la défense*, thèse Bordeaux IV, 2011, n° 281, p. 195.

⁸⁷⁷ Le Professeur Caire soutient que les présomptions répressives, qui appartiennent aux techniques probatoires, ne sont pas incompatibles avec cette présomption d'innocence, dans la mesure où elles n'ont pas la même nature et où elles n'interviennent pas au même stade du raisonnement juridique. La présomption d'innocence « intervient au début du raisonnement pour l'orienter dans une direction particulière : elle indique d'une part l'état des choses initial devant être pris en compte à titre d'hypothèse, d'autre part la solution qui prévaudra en cas de doute, lorsqu'aucune preuve décisive permettant de faire pencher la balance en faveur d'une solution contraire n'aura pu être rapportée » (Anne-Blandine CAIRE, *Relecture du droit des présomptions à la lumière du droit européen des droits de l'homme*, thèse Limoges, 2010, p. 153). Pour être contraires à cette présomption d'innocence, les présomptions répressives devraient être telles que le raisonnement serait orienté dans la direction opposée, celle de la culpabilité, dont l'absence devrait être prouvée par le prévenu afin qu'il puisse être déclaré innocent.

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

ces dernières n'opèrent pas un renversement de la charge probatoire résultant de la première⁸⁷⁸ mais seulement un déplacement de l'objet de la preuve ou un allègement du fardeau probatoire — les présomptions répressives ne sont pas tout à fait neutres pour autant. Elles ne remettent pas en cause que c'est à l'accusation qu'il incombe de prouver les éléments générateurs de la responsabilité pénale mais elles ont pour effet de faire peser, implicitement, une partie du doute sur le prévenu ou l'accusé⁸⁷⁹. Les mêmes conclusions peuvent être formulées à propos des techniques de facilitation probatoire caractéristiques de la responsabilité pénale du fait des choses, du fait de leurs effets analogues à ceux des présomptions répressives : elles déplacent l'objet de la preuve et modifient la charge du risque initialement déterminée par la présomption d'innocence⁸⁸⁰.

Ces techniques ne vident certes pas la présomption d'innocence de sa substance mais en constituent donc un aménagement, lequel doit être légitime ; la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme et celle du Conseil constitutionnel relatives aux présomptions répressives sont d'ailleurs en ce sens⁸⁸¹. Le contrôle tant conventionnel que constitutionnel des présomptions de culpabilité⁸⁸² se fonde sur des critères de nécessité, par l'identification de la poursuite d'un but légitime, et de proportionnalité. Le premier fait l'objet d'un contrôle formel⁸⁸³ et n'apparaît pas toujours de manière éclatante. C'est davantage dans la mise en balance de ce but avec l'intérêt du prévenu qu'il apparaît. C'est ainsi que dans l'affaire *Radio France*, la Cour européenne a noté que la présomption de responsabilité du directeur de publication, par laquelle « *il s'agit de prévenir efficacement la diffusion dans les médias d'allégations ou imputations diffamatoires ou injurieuses en obligeant le directeur de publication à exercer un contrôle préalable* »⁸⁸⁴, était acceptable. Une telle formulation fait apparaître la légitimité du but poursuivi par la facilitation probatoire : la prévention efficace de certains comportements. Le Conseil constitutionnel fait également référence à « *la prévention d'atteintes à l'ordre public, notamment d'atteintes à l'intégrité physique des personnes, la recherche et condamnation des auteurs d'infractions [qui] sont*

⁸⁷⁸ En sens contraire, V. cependant Crim., 19 août 1997, n° 96-83.944 : la chambre criminelle considère que la présomption, « *en ce qu'elle n'a pas d'autre effet que de renverser la charge de la preuve, n'est pas contraire à la présomption d'innocence* »

⁸⁷⁹ V. *supra*

⁸⁸⁰ V. *supra*

⁸⁸¹ Jacques BUISSON, « Les présomptions de culpabilité », *Procédures* 1999, chron. 15, p. 32.

⁸⁸² Au sens de responsabilité pénale.

⁸⁸³ En particulier, la Cour européenne ne vérifie pas si d'autres moyens étaient davantage adaptés à atteindre la fin poursuivie par le législateur. V. « Memento du contrôle de conventionnalité au regard de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales — Extraits, par la Commission de mise en œuvre de la réforme de la Cour de cassation », *RJA*, n° 24, décembre 2020, ENM, p. 71.

⁸⁸⁴ CEDH, 30 mars 2004, *Radio France et autres c. France*, req n° 53984/00, n° 24 (nous soulignons).

nécessaires à la sauvegarde de principe et droits de valeurs constitutionnelles»⁸⁸⁵ lorsqu'il vérifie la conformité de la redevabilité pécuniaire instaurée par le législateur en matière routière. Ce but légitime s'identifie alors à la nécessité répressive, qui pourra avoir différentes causes : une difficulté de preuve récurrente en certains domaines, qui induisent une certaine impunité, ou encore simplement une volonté répressive appuyée de telle façon que le recours à la prévention est préféré. L'existence d'un but légitime est cependant insuffisante ; la facilitation probatoire doit aussi être un moyen dont les effets pour le prévenu ne sont pas déraisonnables compte tenu du but poursuivi : elle doit être proportionnée. C'est ce que l'on comprend à la lecture des décisions de la Cour européenne, du Conseil constitutionnel et de la Cour de cassation en matière de présomption de culpabilité. Dans certaines de ces décisions, est en cause une forme de responsabilité pénale du fait des choses, comportant une telle présomption de culpabilité. Outre la vraisemblance de l'imputabilité, critère correspondant à la définition même de la présomption⁸⁸⁶, apparaissent deux critères, la gravité et la préservation des droits de la défense. Le premier est patent dans la jurisprudence de la Cour européenne, latent dans celle du Conseil constitutionnel et semble ne pas toujours recevoir le même contenu⁸⁸⁷. En effet, la gravité prise en compte peut être celle des conséquences juridiques pour le prévenu, qui correspond plutôt à la conception retenue par le Conseil constitutionnel⁸⁸⁸, mais aussi celle susceptible d'être appréciée à travers l'intérêt protégé par l'infraction, que l'on semble trouver dans la jurisprudence de la Cour européenne⁸⁸⁹. Le second, la préservation des droits de la défense paraît correspondre à la possibilité de rapporter la preuve contraire et se rapporte donc également à la définition de la présomption.

⁸⁸⁵ Décision 16 juin 1999, n° 99-411 DC, Loi portant diverses mesures relatives à la sécurité routière et aux infractions sur les agents des exploitants de réseau de transport public de voyageurs, cons. 2.

⁸⁸⁶ V. *supra* n° 230. : la vraisemblance de l'imputabilité constitue le fondement de la présomption.

⁸⁸⁷ Dans le même sens, Étienne VERGES, « Gravité et preuve pénale (à la recherche des lois de la gravité) », in Julie ALIX et Audrey DARSONVILLE (dir.), *Gravité et droit pénal*, Mare & Martin, 2021, p. 205 et s., spéc. p. 206 et s.

⁸⁸⁸ Dans le même sens, V. Yves MAYAUD, « Entre le dit et le non-dit, ou les leçons de droit pénal du Conseil constitutionnel », *D.*, 1999, p. 589, qui considère que la présomption, atteinte à la présomption d'innocence, peut être acceptée en matière contraventionnelle du fait de l'objet de l'atteinte qu'elle sanctionne : l'organisation de la vie sociale ; *a contrario*, les crimes et délits sanctionnant l'atteinte aux valeurs essentielles de la société, un tel mécanisme ne peut être accepté.

⁸⁸⁹ C'est ce que l'on comprend dans l'argumentation du requérant dans l'arrêt *Radio France contre France* qui fait valoir l'absence d'« enjeu répressif d'une gravité particulière ». Dans l'arrêt *Salabiaku contre France*, dans lequel est étudiée la responsabilité en matière d'infractions douanières, la Cour européenne fait référence à la gravité de l'enjeu sans s'en expliquer. Il est difficile d'apprécier cette solution de la Cour européenne dans la mesure où elle apprécie de manière casuistique la responsabilité douanière. Dans cet arrêt, elle considère non pas abstraitement le droit positif français mais la façon dont il a été appliqué, relevant notamment que les juges n'avaient pas appliqué de manière automatique ce que la loi leur offrait. De manière davantage implicite encore, le Conseil constitutionnel admet les présomptions en matière contraventionnelle. Si cette matière révèle la faible gravité des conséquences pour le prévenu, elle rend également compte, non de la faible importance des intérêts protégés, mais de la réprobation sociale limitée de ces actes.

241. Moyens de défense et objectivation de la responsabilité pénale du fait des choses. L'étude des moyens de défense permet alors de mesurer la légitimité de la responsabilité pénale du fait des choses, légitimité qui est aussi intimement liée à sa nature. En effet, la dimension objective de la responsabilité pénale est repoussée avec force par les auteurs⁸⁹⁰. Pour considérer que la norme est objective, il faudrait que ce qui est tenu pour acquis dans la norme de responsabilité pénale du fait des choses — le rattachement matériel de l'infraction à l'agent et l'aspect psychologique de la faute — ne puisse pas être remis en cause. Dans ce cas seulement, l'élément incertain de la norme serait définitivement considéré comme acquis, de sorte que serait conférée à la responsabilité pénale du fait des choses une nature objective en raison à la fois de ce qui fonde cette facilitation probatoire — le fait de la chose — et l'indifférence à la réalité du fait personnel de l'agent dans la production du résultat.

Dans l'hypothèse contraire, dans laquelle pourrait être rapportée la preuve de l'absence de l'élément incertain, la responsabilité pénale du fait des choses conserverait une nature subjective et ne reposerait que sur un aménagement de la charge probatoire selon lequel le risque de la preuve pèserait sur le prévenu et non sur l'accusation⁸⁹¹. L'accueil suffisant des moyens de défense serait donc de nature à légitimer la responsabilité pénale du fait des choses, en ce qu'ils permettent de conserver sa nature subjective et de contrer la facilitation probatoire sur laquelle elle repose.

Or, à l'étude, les moyens de défense accueillis sont peu nombreux de sorte que toute absence de rattachement matériel ou moral de l'infraction à l'agent ne sera pas exonératoire. Et s'ils permettent incidemment d'établir pareille absence, les moyens de défense ne prospèrent en réalité que dans deux situations, celles du défaut de pouvoir et du conflit de devoirs. Ils permettent alors de découvrir que le critère exonératoire de la responsabilité pénale du fait des choses correspond au fondement même de cette responsabilité, le pouvoir dont découle le devoir d'agir.

Ces deux traits, l'absence de preuve contraire pleinement opératoire et le critère exonératoire, sont conformes à la nature de la responsabilité pénale du fait des choses, celle d'une variété de la responsabilité du fait personnel, conforme à ce principe tout en l'affectant de spécificités tant substantielles que probatoires ; une responsabilité pénale ayant une nature quasiment objective, contribuant au courant d'objectivation de la responsabilité pénale.

⁸⁹⁰ V. Michèle-Laure RASSAT note ss Crim., 28 avr. 1977, D. S., 1978, p. 149 et s.

⁸⁹¹ V. *supra*.

C'est que l'on verra en analysant les moyens de défense admissibles en la matière, lesquels se résument à quelques hypothèses de défaut de pouvoir (**Section 1**) et de conflit de devoirs (**Section 2**).

Section 1 – Le défaut de pouvoir, cause d'exonération de la responsabilité pénale du fait des choses

242. Le défaut de pouvoir correspond à la seule hypothèse dans laquelle l'absence de rattachement matériel ou intellectuel à l'infraction est admise. En effet, toute absence de participation à l'infraction n'est pas exonératoire (**Paragraphe 1**) et dans les quelques cas dans lesquels elle l'est, c'est en réalité l'absence de pouvoir qui paraît déterminante (**Paragraphe 2**).

PARAGRAPHE 1 : L'INDIFFERENCE DE L'ABSENCE DE RATTACHEMENT DE L'INFRACTION AU RESPONSABLE PENAL DU FAIT DES CHOSSES

243. Le moyen de défense tiré de l'absence de participation matérielle — correspondant à la preuve contraire du rattachement matériel de l'infraction à l'agent qui est tenu pour acquis — ou de l'absence de participation morale — correspondant à la preuve contraire de la culpabilité présumée de l'agent — n'est pas admis en tant que tel. Plus précisément, c'est un principe (**A**) qui est assorti de rares exceptions (**B**).

A. Le principe de l'absence d'effet exonératoire du défaut de participation

244. De la même manière que les causes d'irresponsabilité pénale peuvent se rapporter au concept d'imputation en renversant la présomption de celle-ci, posée en vue de l'« *efficacité sociale de la responsabilité pénale* »⁸⁹², elles peuvent également se rapporter au concept d'infraction, en particulier lorsque les composantes de celles-ci sont présumées ou tenues pour acquises, tel que c'est le cas en matière de responsabilité pénale du fait des choses⁸⁹³. Les causes d'irresponsabilité pénale constituent les seuls moyens de défense disponibles ; la seule preuve de l'absence de participation matérielle et intellectuelle à l'infraction ne suffit pas à exclure la responsabilité pénale du fait des choses. Par conséquent, l'élément incertain sera définitivement acquis sans que l'agent puisse apporter la preuve contraire, sauf à ce qu'une telle absence de

⁸⁹² François ROUSSEAU, *L'imputation dans la responsabilité pénale*, Dalloz, Nouvelle bibliothèque de thèses, vol. 89, 2009, n^{os} 14 et s.

⁸⁹³ V. *supra*

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

participation entre dans le sillage de l'une des causes d'irresponsabilité pénale. Cela est vrai tant pour le moyen de défense tiré de l'absence de rattachement matériel de l'infraction à l'agent (1) que de celui tiré de l'absence de culpabilité (2).

1. L'absence d'effet exonératoire du défaut de rattachement matériel de l'infraction au responsable pénal du fait des choses

245. Hypothèse générale de responsabilité pénale du fait des choses. Le rattachement matériel de l'infraction à l'agent fait l'objet d'une facilitation probatoire générale, d'une part, et spéciale, d'autre part.

La facilitation probatoire générale, d'une part, procède à la fois de l'assimilation de l'omission et de l'action et de la formulation d'une obligation relative à une chose. Si le Professeur REBUT soutient, à propos de la responsabilité pénale du chef d'entreprise — fondée selon lui sur une omission — que ce dernier peut apporter la preuve de l'absence de causalité entre son omission et l'infraction pour être exonéré, il admet que ce moyen sera inefficace lorsque l'obligation pesant sur lui sera formulée de telle manière que l'omission résultera de la violation de la prescription par le préposé⁸⁹⁴. D'ailleurs, certains auteurs, lorsqu'ils décrivent l'exonération du chef d'entreprise, évoquent la contestation de la présomption de faute et non celle de causalité⁸⁹⁵ ; d'autres soutiennent que le lien de causalité n'est pas véritablement un élément constitutif de la responsabilité pénale du chef d'entreprise⁸⁹⁶ ou n'existe pas⁸⁹⁷. Ceux qui ne nient pas l'existence d'un tel lien de causalité indiquent, quant à eux, qu'il est possible de le « faire tomber » par la seule preuve de la délégation de pouvoir⁸⁹⁸. En réalité, il existe bien quelques solutions anciennes dans lesquelles l'absence de causalité paraît pouvoir expliquer l'exonération de responsabilité du chef d'entreprise, principalement dans l'hypothèse d'une « initiative purement personnelle du préposé, étrangère à l'intérêt de sa mission »⁸⁹⁹. Dans cette hypothèse,

⁸⁹⁴ Didier REBUT, *L'omission en droit pénal, Pour une théorie de l'équivalence entre l'action et l'inaction*, thèse Lyon, 1993, n° 562, p. 590.

⁸⁹⁵ V. not. Frédéric DESPORTES et Francis LE GUNEHEC, *Droit pénal général*, 14^e éd., Economica, 2007, n° 529, p. 486 ; Emmanuel DREYER, *Droit pénal général*, LexisNexis, 6^e éd., 2021, n° 1085 et s., p. 857 et s. ; Michèle-Laure RASSAT, *Droit pénal général*, Ellipses, 4^e éd., 2017, n° 430, p. 449 ; François ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 286, p. 326.

⁸⁹⁶ Pierre-André BON, *La causalité en droit pénal*, LGDJ, 2006, n° 196, p. 71. L'auteur considère toutefois que la causalité « resurgit de manière négative par le biais de la délégation de pouvoir » (*ibid.*, n° 197, p. 71).

⁸⁹⁷ Julien LAGOUTTE, *Les conditions de la responsabilité en droit privé. Éléments pour une théorie générale de la responsabilité juridique*, thèse Bordeaux IV, 2012, n° 501, p. 556.

⁸⁹⁸ Pierre-André BON, *op. cit.*, *loc. cit.* ; Hervé BONNARD, *Les infractions intentionnelles et l'extension de la responsabilité pénale, notamment patronale, du fait d'autrui*, PUF, 1978, n° 21, p. 44 ; Marc PUECH, *Les grands arrêts de la jurisprudence criminelle*, t. 1, Légalité de la répression, Droit pénal général, Cujas, 1976, p. 378.

⁸⁹⁹ André DECOCQ, *Droit pénal général*, Armand Colin, 1971, p. 195, cité par Hervé BONNARD, *op. cit.* p. 43, note 130. Par exemple, Crim., 25 févr. 1842, *S.*, 1842, 1, 431.

il apparaît que l'auteur de l'infraction s'est soustrait à l'autorité du chef d'entreprise. Mais d'autres solutions, plus récentes, paraissent refuser le moyen de défense tiré de l'absence de causalité⁹⁰⁰ : précisément, la jurisprudence retient qu'en cas de violation d'une obligation de prudence ou de sécurité, la faute de la victime ne peut être la cause exclusive du dommage⁹⁰¹. Elle semble considérer que les manquements en matière de sécurité par le chef d'entreprise excluent que la faute de la victime soit la cause exclusive de son dommage, de sorte qu'il faut comprendre que pareil manquement est toujours causal en raison de l'obligation de veiller à la sécurité du personnel⁹⁰². C'est que, dans ces hypothèses, à la différence des premières, c'est une défaillance matérielle — soit l'anormalité du fait d'une chose — qui est constatée, et non l'infraction commise par un préposé. Comme le remarque le Professeur ROUSSEAU, la jurisprudence apparaît plus sévère en cas de défaillance d'une telle nature⁹⁰³.

La responsabilité pénale du fait des choses, en ce qu'elle suppose une omission consistant dans la violation d'une obligation relative à une chose, dérivant du devoir de surveillance sur les choses et pesant sur le responsable en raison de son pouvoir, devrait emporter les mêmes conclusions. Il n'y a cependant, à notre connaissance, aucune décision permettant de le confirmer ; on peut seulement noter une affaire dans laquelle le défaut de conception d'un équipement de travail, constitutif d'une violation d'une obligation de prudence ou de sécurité, a conduit à la responsabilité pénale de la personne morale alors même que le pourvoi faisait état du comportement fautif de la victime dans l'utilisation de la machine⁹⁰⁴.

246. Hypothèse spéciale de responsabilité pénale du fait des choses. La facilitation probatoire spéciale du rattachement matériel de l'infraction au responsable pénal du fait des choses, d'autre part, procède de la qualité de l'agent dont le législateur use pour le désigner responsable de l'infraction. C'est en particulier le cas de la détention en matière douanière, la Cour de cassation affirmant depuis longtemps que le détenteur ne peut s'exonérer

⁹⁰⁰ Crim., 7 mai 2019, n° 18-80.418, *Dr. pénal*, 2019, comm. 122, obs. Philippe CONTE.

⁹⁰¹ Crim., 30 oct. 2012, n° 11-88.350 ; Crim., 25 févr. 2014, n° 13-80.516 ; Crim., 30 mars 2016, n° 15-80.740 ; *Dr. pénal*, 2016, comm. 89, obs. Philippe CONTE.

⁹⁰² Crim., 30 oct. 2012, préc.

⁹⁰³ François ROUSSEAU, *op. cit.*, p. 326, note 2202.

⁹⁰⁴ Crim., 29 sept. 2009, préc. La cour d'appel retenait que « la faute prétendue de la victime, qui aurait, sous l'emprise d'alcool et de stupéfiants diminuant son attention, manipulé de façon anormale le sélecteur de l'appareil ne peut constituer une cause exonératoire de responsabilité pénale pour l'installateur de la machine, dès lors que les mesures de sécurité intrinsèques aux équipements de travail sont justement destinées à prévenir l'éventualité de comportements incohérents ou d'erreurs de la part des travailleurs », ce qui a été confirmé par la chambre criminelle.

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

qu'en rapportant la preuve de sa bonne foi⁹⁰⁵ ou encore de la force majeure⁹⁰⁶. On peut cependant noter que l'article 392 § 2 du Code des douanes permet au transporteur public — et ses préposés ou agents —, qui se trouveront être détenteurs, de contrer la facilitation probatoire, en procédant « à une désignation exacte et régulière de leurs commettants, ils mettent l'administration en mesure d'exercer utilement des poursuites contre les véritables auteurs de la fraude ».

L'exonération tirée de l'absence de rattachement matériel de l'infraction au responsable pénal du fait des choses est donc souvent inefficace. Il en est de même s'agissant de celui tiré de l'absence de culpabilité de l'agent.

2. L'absence d'effet exonératoire du défaut de culpabilité du responsable pénal du fait des choses

247. Présomption de culpabilité contraventionnelle. La responsabilité pénale du fait des choses se caractérise, comme on l'a vu, par le recours à des présomptions de culpabilité. Ces dernières ne tolèrent pas toute preuve contraire. L'on sait ainsi que le moyen de défense tiré de l'absence de culpabilité de l'agent n'est pas accueilli, d'abord, en matière de contraventions, l'article 121-3, alinéa 5 du Code pénal ne semblant admettre que la force majeure au soutien d'un renversement de la présomption de culpabilité en la matière⁹⁰⁷.

248. Présomption de culpabilité non intentionnelle. Lorsque la jurisprudence, ensuite, se contente de la violation d'une obligation de prudence ou de sécurité pour établir la culpabilité non intentionnelle du responsable du fait des choses, elle ne fait pas référence à une présomption mais à un lien nécessaire entre cette violation et l'absence de diligences normales adoptées par l'agent⁹⁰⁸. Pareil lien laisse peu de place à la preuve contraire. D'ailleurs, la doctrine, admettant que « *la seule inobservation d'[une règle inscrite dans la loi] (...) implique ipso facto que l'individu ne s'est pas conduit de manière avisée* », soutient que seule la force majeure est apte à exonérer l'agent de sa responsabilité⁹⁰⁹. Il est également rare que le chef d'entreprise, qui dispose d'un pouvoir tant sur les hommes que sur les choses, puisse s'exonérer de sa responsabilité en raison de l'absence de négligence de sa part, particulièrement lorsque c'est une défaillance

⁹⁰⁵ Crim., 6 mai 2015, n° 13-87.428 ; Crim., 17 février 2021, n° 20-81.282.

⁹⁰⁶ Crim., 19 nov. 1984, n° 84-90.818, *Bull. crim.*, n° 350 ; Crim., 25 janv. 1982, n° 81-91.490, *Bull. crim.*, n° 28 ; Crim., 16 janv. 1963, n° 62-90.259, *Bull. crim.*, n° 28.

⁹⁰⁷ En ce sens, V. Michèle-Laure RASSAT, *Droit pénal général*, Ellipses, 4^e éd., 2017, n° 328, p. 354.

⁹⁰⁸ Crim. 2 avr. 1997, n° 95-85.564 ; *Rev. sc. crim.*, 1997, p. 837, obs. Yves MAYAUD.

⁹⁰⁹ Philippe SALVAGE, « L'imprudence en droit pénal », préc., p. 480.

matérielle qui est à l'origine du résultat⁹¹⁰. Dès lors que la culpabilité non intentionnelle fait l'objet d'une facilitation probatoire, la seule preuve de l'absence de négligence ne suffit pas à l'exonérer de sa responsabilité.

249. Présomption de culpabilité intentionnelle. De la même manière, enfin, dans les décisions appliquant une présomption d'intention, les juges indiquent que le prévenu ne peut s'exonérer qu'en rapportant la preuve de sa bonne foi si bien que, *a contrario*, le seul défaut d'intention ne peut être exonératoire⁹¹¹.

Le moyen de défense tiré de l'absence de culpabilité, intentionnelle ou non intentionnelle se montre ainsi inefficace.

B. L'absence d'effet exonératoire du défaut de participation

250. Il existe de rares exceptions au principe formulé de l'inefficacité du moyen de défense tiré de l'absence de participation à l'infraction. Ces exceptions sont expressément prévues par la loi dans les textes mêmes qui instituent certaines applications spéciales de responsabilité pénale du fait des choses.

251. Absence de participation à l'infraction et droit pénal routier. En droit pénal routier, les textes consacrant les responsabilité et redevabilité pécuniaires disposent que le titulaire du certificat d'immatriculation peut s'exonérer en rapportant, respectivement, « *des renseignements permettant d'identifier l'auteur véritable de l'infraction* »⁹¹² ou « *tous éléments permettant d'établir qu'il n'est pas l'auteur véritable de l'infraction* »⁹¹³. Dans la mesure où ces dispositions permettent de se passer de l'identification du conducteur, auteur des infractions routières par application de l'article L. 121-1 du Code de la route, en désignant le titulaire du certificat d'immatriculation, les deux moyens de défense admis permettent à ce dernier de prouver qu'il n'était pas le conducteur et donc que l'infraction ne peut lui être matériellement rattachée. La facilitation probatoire instituée par ces dispositions peut donc être entièrement combattue, ou presque : dans la première hypothèse, celle de la responsabilité pécuniaire, rapporter tous éléments permettant d'établir qu'il n'est pas le conducteur — qui constitue l'exact opposé de ce qui est présumé — n'est pas exonératoire.

⁹¹⁰ François ROUSSEAU, *op. cit.*, p. 327, note 2202.

⁹¹¹ V. not. en matière douanière : Crim., 17 févr. 2021, n° 20-81.282, comm. *Adde* Alice DEJEAN DE LA BATIE, « Bonne foi et infraction douanière : la présomption d'innocence mérite mieux », *D.*, 2021, p. 787.

⁹¹² C. route, art. L. 121-2.

⁹¹³ C. route, art. L. 121-3.

252. Absence de participation à l'infraction et droit pénal fiscal. De la même manière, l'article 1805, 1 °, du Code général des impôts, qui désigne le propriétaire de la marchandise responsable en matière de contributions indirectes, prévoit dans son alinéa 2 que *« le propriétaire de la marchandise, dépositaire ou détenteur est déchargé de toute responsabilité pénale s'il établit qu'il a été victime d'un vol, d'une escroquerie ou d'un abus de confiance bien qu'il ait rempli normalement tous ses devoirs de surveillance ou si encore, par une désignation exacte de l'auteur, il a mis l'administration à même d'exercer régulièrement les poursuites ou encore si l'auteur du délit ou de la contravention est découvert »*. En admettant pareils moyens de défense, le législateur autorise le propriétaire à prouver que l'infraction ne peut lui être rattachée matériellement. Mais pas entièrement : le texte ne formule que quelles hypothèses témoignant de l'absence de rattachement de l'infraction à l'agent sont aptes à l'exonérer. Dans tous les autres cas, la facilitation probatoire est maintenue et toute preuve n'est pas accueillie.

253. À quelques exceptions près, la seule absence de participation matérielle ou intellectuelle paraît ainsi insuffisante à exonérer le responsable pénal du fait des choses. C'est en effet seulement par l'invocation d'une cause de non-responsabilité au sens du Code pénal qu'il pourra combattre la facilitation probatoire sur laquelle repose la responsabilité pénale du fait des choses.

PARAGRAPHE 2 : LA PREVALENCE DU DEFAUT DE POUVOIR DU RESPONSABLE DU FAIT DES CHOSES

254. Il arrive que l'absence de rattachement de l'infraction au responsable pénal du fait des choses puisse servir de moyen de défense. Cependant, il faut pour cela qu'elle entre dans le sillage de certaines causes de non-responsabilité pénale prévue par le Code pénal. Par ailleurs, à l'étude, il semble qu'en réalité, le moyen de défense qui prévaut soit en réalité le défaut de pouvoir du responsable pénal du fait des choses.

255. Justification et absence de rattachement matériel et intellectuel de l'infraction au responsable. Toutes les causes d'irresponsabilité pénale ne permettent pas au responsable désigné par la norme de responsabilité pénale du fait des choses de se défendre sur le terrain du défaut de rattachement de l'infraction à son endroit.

En particulier, les faits justificatifs, prévus parmi les causes d'irresponsabilité au sein du Code pénal⁹¹⁴, n'exercent, à notre sens, d'influence ni sur la constitution de l'infraction⁹¹⁵ ni sur le rattachement matériel de l'infraction au responsable. La justification traduit en effet la perte d'illicéité de l'acte commis par le responsable désigné en raison des circonstances, de l'existence d'une norme ou de la nécessité⁹¹⁶, sans que soit remises en cause la réunion des éléments matériel et moral de l'infraction⁹¹⁷ ou son rattachement matériel à l'agent. Les causes justificatives ne confèrent ainsi aucun potentiel exonératoire à l'absence de rattachement matériel ou intellectuel de l'infraction à ce dernier et n'interviennent pas, de ce point de vue, dans l'appréciation de l'objectivation de la responsabilité pénale du fait des choses. Elles ne sont pas cependant sans intérêt en la matière puisqu'elles permettent d'établir que l'exonération de cette responsabilité est globalement tournée vers le fondement de celle-ci⁹¹⁸.

256. Causes subjectives d'irresponsabilité et absence de rattachement matériel et intellectuel de l'infraction au responsable. Certaines causes d'irresponsabilité pénale prévues par le Code pénal, classiquement qualifiées de subjectives, peuvent en revanche permettre d'établir l'absence de rattachement matériel ou intellectuel de l'infraction. Sous la dénomination d'irresponsabilité subjective choisie par les auteurs dénonçant « *le désordre doctrinal* »⁹¹⁹ en la matière, il faut entendre le trouble mental, la minorité, l'erreur de fait, l'erreur de droit, la contrainte et la force majeure. Ces différentes causes d'irresponsabilité sont parfois classées en causes de non-culpabilité et causes de non-imputabilité, sans que cela fasse l'objet encore une fois d'un consensus⁹²⁰, la place de l'imputabilité dans ou hors de l'infraction étant

⁹¹⁴ C. pén., art. 122-4, art. 122-5, art. 122-7, et art. 122-9.

⁹¹⁵ Dans le même sens, V. Jacques-Henri ROBERT, *Droit pénal général*, PUF, 6^e éd., 2005, p. 249 et s. ; Xavier PIN, *Droit pénal général*, Dalloz, coll. Cours, 13^e éd., 2022, n° 244 ; Olivier DECIMA, Stéphane DETRAZ et Édouard VERNY, *Droit pénal général*, LGDJ, coll. Cours, 5^e éd., 2022, n° 244 et s. ; Yves MAYAUD, *Droit pénal général*, PUF, 7^e éd., 2021, n° 425 et s. ; Philippe CONTE et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *Droit pénal général*, Armand Colin, 7^e éd., 2004, n° 241.

⁹¹⁶ Distinction de Jacques-Henri ROBERT, *in op. cit.*, p. 251 et s.

⁹¹⁷ V. *infra*

⁹¹⁸ V. *infra*

⁹¹⁹ François ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 16, p. 28.

⁹²⁰ Xavier PIN, *op. cit.*, classe parmi les causes de non-imputation la minorité, le trouble mental, la contrainte et l'erreur de droit, seule l'erreur de fait étant en mesure de supprimer la faute ; Jacques-Henri ROBERT, *op. cit.*, p. 288 et s., classe parmi les causes de non-imputabilité le trouble mental, la minorité, la contrainte et les erreurs de fait et de droit ; Bernard BOULOC, *Droit pénal général*, Dalloz, 27^e éd., 2021, n° 453, sans les distinguer au sein du plan de l'ouvrage « faute d'intérêt » et les regroupant dans les causes de non-imputabilité, indique que « certaines [causes] ne font disparaître que la volonté de l'agent (contrainte, erreur), qui comprend fort bien ce qu'il fait. L'une d'elle (sic), en revanche, fait que l'auteur n'a pas pu vouloir, car, par hypothèse, le trouble dont il est atteint l'empêche de discerner le bien du mal. Dans ce dernier cas, la personne n'atteint pas le seuil minimum d'imputabilité, alors que dans les deux autres situations, c'est la volonté, et elle seule qui ne satisfait pas aux exigences légales, et donc l'élément moral qui fait défaut » ; Philippe CONTE et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *op. cit.*, n° 352 et s., considèrent que sont des causes de non-imputabilité la

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

elle-même discutée. Ce qui est déterminant ici est de savoir si ces causes d'irresponsabilité permettent d'établir l'absence de rattachement matériel ou moral de l'infraction au responsable. Ce sera le cas de certaines d'entre elles mais pas toutes. À la différence des causes justificatives, cependant, toutes permettent d'établir le défaut de pouvoir du responsable.

Ainsi, à l'étude, les moyens de défense offerts au responsable pénal du fait des choses contre les facilitations probatoires qui jouent contre lui — et qui empêchent la responsabilité pénale du fait des choses de basculer dans une forme d'objectivité totale — sont peu nombreux et, de plus, restrictifs, et ce, qu'il s'agisse de se défendre du rattachement matériel de l'infraction à soi ou de sa culpabilité. En revanche, le point commun des causes de non-responsabilité admissibles — et qui sont celles subjectives — est de permettre d'établir l'absence de pouvoir du responsable pénal du fait des choses.

A – L'identification des causes d'irresponsabilité pénale en lien avec le défaut de rattachement de l'infraction au responsable

257. Certaines causes de non-responsabilité pénale sont sans lien avec le rattachement matériel de l'infraction au responsable ou avec sa culpabilité et ne permettent pas à ce dernier d'invoquer l'absence d'un tel rattachement pour échapper à la responsabilité pénale du fait des choses (1). D'autres, en revanche, l'autorisent (2).

1. Les causes de non-responsabilité sans lien avec le rattachement de l'infraction au responsable pénal du fait des choses

258. Défaut de discernement. Le trouble mental, l'absence de discernement du mineur et l'erreur de droit remettent en cause le discernement⁹²¹, et dans une moindre mesure

contrainte, le trouble mental et la minorité, et n° 392 et s., qu'il y a absence de faute lorsqu'il y a erreur de fait ou de droit ; dans le même sens, Emmanuel DREYER, *op. cit.* ; Olivier DECIMA, Stéphane DETRAZ, Edouard VERNY, *op. cit.*

⁹²¹ Tous les auteurs n'adoptent pas cette conception. Beaucoup classent la minorité et le trouble mental dans le défaut de discernement : Philippe CONTE et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *op. cit.*, n° 353, p. 202, Olivier DECIMA, Stéphane DETRAZ et Edouard VERNY, *op. cit.*, Yves MAYAUD, *op. cit.*, n° 462 et s., Jacques-Henri ROBERT, *op. et loc. cit.* En revanche, sur l'erreur de droit, certains la classent dans l'absence de faute : Philippe CONTE, et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *op. et loc. cit.*, Olivier DECIMA, Stéphane DETRAZ, Edouard VERNY, *op. et loc. cit.* ; Michèle-Laure RASSAT, *op. cit.*, n° 334, p. 359 ; d'autres dans le défaut de libre arbitre : Yves MAYAUD, *op. et loc. cit.* ; Jacques-Henri ROBERT, *op. cit.*, p. 311 et s., considère que l'erreur de droit relève à la fois du défaut de discernement et de la contrainte, p. 311.

le libre arbitre de l'agent, c'est-à-dire la maîtrise que l'agent a de sa propre action⁹²², d'un point de vue intellectuel et matériel, qui constitue le fondement même (de l'imputation) de la responsabilité pénale⁹²³. En effet, selon le Code pénal, le « *trouble psychique ou neuropsychique ayant aboli [le] discernement [de la personne] ou le contrôle de ses actes* »⁹²⁴ est exonératoire, de sorte qu'il ne fait aucun doute que cette cause remet en cause le discernement, cité par le texte, et le libre arbitre, entendu comme la « *faculté de se déterminer librement à l'action* »⁹²⁵ et qui suppose de conserver le contrôle de ses actes. La minorité, quant à elle, n'est pas exonératoire en tant que tel ; le législateur précise seulement que seul est responsable l'enfant doué de discernement⁹²⁶, le discernement apparaissant en cela comme une condition positive de la responsabilité pénale que le jeune âge est susceptible de remettre en cause. L'erreur de droit, en ce qu'elle suppose que la personne « *a cru pouvoir légitimement accomplir l'acte* »⁹²⁷ en raison d'une méconnaissance invincible de la loi, induit que l'agent n'a pas eu « *conscience d'agir de façon illicite* »⁹²⁸, ce qui relève d'une absence de discernement, cette fois circonstancielle et non structurelle⁹²⁹. Que l'agent soit privé de discernement en raison d'un trouble mental ou de son âge ou en raison d'une erreur invincible, il n'est pas en mesure de « *percevoir l'interdit* » ou « *la portée illicite de son comportement* »⁹³⁰.

259. Discernement et culpabilité. En cela, le discernement n'apparaît ni comme une condition de rattachement matériel de l'infraction à l'agent ni comme une condition de culpabilité intentionnelle ou non intentionnelle de ce dernier. Seul ce second point mérite quelques développements⁹³¹, spécifiquement à propos de l'erreur de droit.

⁹²² Sur la maîtrise de soi comme condition essentielle de la responsabilité et de l'inaptitude à se maîtriser comme cause de non-responsabilité, V. Xavier PIN, « L'irresponsabilité pénale (Réflexions sur le sens des articles 122-1, 122-2, 122-3 et 122-8 du Code pénal) », in Bertrand DE LAMY, Muriel GIACOPELLI, Valérie MALABAT (dir.), *La réforme du Code pénal et du Code de procédure pénale, Opinio doctorum*, Dalloz, 2009, p. 57.

⁹²³ Sur le libre arbitre et le discernement comme conditions de l'imputation v. en part. Xavier PIN, *Droit pénal général*, préc., n° 308 et s.

⁹²⁴ C. pén., art. 122-1.

⁹²⁵ François ROUSSEAU, *L'imputation dans la responsabilité pénale*, préc., no 77, p. 90.

⁹²⁶ C. pén., 122-8.

⁹²⁷ C. pén., art. 122-3

⁹²⁸ Naguib HOSNI, « L'erreur de droit et son influence sur la responsabilité pénale », *Rev. sc. crim.*, 1999, p. 711.

⁹²⁹ Yves MAYAUD, *op. cit.*, n° 489 et s.

⁹³⁰ François ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 41.

⁹³¹ En effet, les auteurs s'accordent bien souvent « pour dire que l'absence de discernement de l'auteur principal, qu'il tienne à un trouble mental ou à la minorité, n'empêche pas de poursuivre ses éventuels complices », ce qui conduit à considérer que ces causes de non-responsabilité n'affectent pas l'infraction mais l'imputation subjective de l'infraction au responsable, V. François ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 51 p. 57.

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

Si quelques auteurs admettent qu'elle constitue une cause de non-imputabilité de l'infraction à l'agent⁹³², d'autres y voient une cause de non-culpabilité intentionnelle⁹³³. Les auteurs voient en effet dans l'erreur de droit le moyen de défense à même de renverser la présomption⁹³⁴ de connaissance de la loi⁹³⁵, la volonté de violer la loi en connaissance de cause faisant partie, selon eux, de la faute intentionnelle⁹³⁶. C'est d'ailleurs ce qu'a pu considérer la jurisprudence⁹³⁷, notamment en matière de délit à intention présumée — en admettant que l'erreur de droit invincible pouvait constituer un moyen de défense à cette présomption d'intention en droit pénal de l'urbanisme⁹³⁸. En réalité, outre que la jurisprudence ne paraît pas considérer qu'elle formule une présomption d'intention, nous avons vu que celle-ci n'a pas pour objet la connaissance de la loi pénale⁹³⁹, de sorte que l'erreur de droit n'en constitue pas la preuve contraire. L'erreur de droit, en ce qu'elle entrave la perception de l'illicéité de l'acte commis⁹⁴⁰, empêche l'auteur d'adopter le comportement que la société peut attendre de lui. Or, c'est parce que l'agent est en mesure de percevoir l'illicéité des faits que l'on peut attendre de lui qu'il adopte un comportement licite. Sans cette aptitude, l'infraction ne peut être reprochée à l'agent. Celle-ci existe cependant : le comportement adopté correspond au texte d'incrimination et l'état d'esprit de l'agent est celui requis par le même. Simplement, elle ne peut lui être subjectivement imputée. Trouble mental, minorité et erreur de droit, dès lors qu'ils permettent d'établir l'absence de discernement, sont ainsi sans incidence sur le rattachement matériel de l'infraction à l'agent et sur sa culpabilité.

2. Les causes de non-responsabilité en lien avec le rattachement de l'infraction au responsable pénal du fait des choses

⁹³² Yves MAYAUD, *op. et loc. cit.*, ; Jacques-Henri ROBERT, *op. et loc. cit.* ; François ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 53, p. 59. Rapp. André FRANÇON, « L'erreur en droit pénal », Gaston STEFANI (dir.), *Quelques aspects de l'autonomie du droit pénal : études de droit criminel*, Dalloz, 1956, n° 29, p. 252 ; Adrien-Charles DANA, *Essai sur la notion d'infraction pénale*, LGDJ, Bibliothèque de sciences criminelles, t. 23, 1982, qui rapprochent l'erreur de droit de la contrainte.

⁹³³ Philippe CONTE et Patrick Maistre DU CHAMBON, *op. cit.*, n° 397, p. 228 ; Olivier DECIMA, Stéphane DETRAZ et Edouard VERNY, *op. cit.*, n° 392 ; Roger MERLE et André VITU, *op. cit.*, n° 587, p. 738.

⁹³⁴ Sur la qualification discutable de présomption : V. Anne-Blandine CAIRE, *op. cit.*

⁹³⁵ Philippe CONTE et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *op. cit.*, n° 397 ; Roger MERLE et André VITU, *op. cit.*, n° 587, p. 738.

⁹³⁶ V. not. Philippe CONTE et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *op. cit.*, n° 397, p. 228 ; Olivier DECIMA, Stéphane DETRAZ et Edouard VERNY, *op. et loc. cit.* ; Naguib HOSNI, *op. cit.*

⁹³⁷ Crim. 9 oct. 1958, n° 56-01.114, *D.*, 1959, p. 68 ; *S.*, 1960, 173 ; *Gaz. Pal.*, 1958, 2, 319 ; *Rev. sc. crim.*, 1960, p. 69, obs. Alfred LEGAL.

⁹³⁸ Crim., 24 oct. 2017, n° 16-87.645, sans toutefois l'admettre dans cet arrêt.

⁹³⁹ V. *supra*.

⁹⁴⁰ François ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 17, p. 29.

260. Quelques moyens de défense permettent *a priori* à l'absence de rattachement de l'infraction au responsable pénal du fait des choses d'être exonératoire : l'erreur de fait, lorsqu'elle est invincible (a), et la contrainte (b).

a. L'erreur de fait invincible

261. Notion d'erreur de fait. L'erreur de fait, premièrement, n'est pas une cause d'irresponsabilité prévue par le Code pénal. Elle correspond à une perception erronée de la réalité, exonératoire lorsqu'elle porte « *sur un élément déterminant de la qualification* »⁹⁴¹ qui a conduit l'agent à agir d'une certaine manière. L'intention, qui suppose la volonté des composantes matérielles de l'infraction, nécessite au préalable la connaissance de certains éléments. La méconnaissance de l'un d'eux fait ainsi obstacle à la connaissance pleine et entière de la situation, préalable nécessaire à l'intention⁹⁴², de sorte qu'elle fait obstacle à l'existence même de cette intention⁹⁴³.

Cette erreur de fait ne trouve à agir explicitement que dans le seul domaine des infractions intentionnelles, la représentation exacte des faits intégrant l'« *appréciation de l'imprudence* »⁹⁴⁴. L'erreur de fait pourra même constituer une telle imprudence, tant son aspect matériel que dans son aspect moral⁹⁴⁵, et seul son caractère inévitable, qui permet de considérer que l'agent a agi de la même manière que l'aurait fait une personne raisonnable, exclura la faute de négligence ou d'imprudence⁹⁴⁶.

262. Erreur de fait et responsabilité pénale du fait des choses. L'erreur de fait ne peut jouer de rôle dans la responsabilité pénale du fait des choses.

D'une part, lorsque la culpabilité non intentionnelle fait l'objet d'une présomption, identiquement qu'en matière de contraventions, « *le reproche adressé au titre de la culpabilité pénale résulte de la simple inobservation matérielle de la loi* »⁹⁴⁷, inobservation consistant dans la violation de l'obligation de surveillance de la chose, prouvée par le fait anormal même de la chose. La faute

⁹⁴¹ Xavier PIN, *op. cit.*, n° 230, p. 249.

⁹⁴² V. *supra*

⁹⁴³ Dans le même sens, Xavier PIN, *op. cit.*, n° 229 et s. ; François ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 24, p. 37.

⁹⁴⁴ Xavier PIN, *op. cit.*, n° 233, p. 252.

⁹⁴⁵ François ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 21, p. 34.

⁹⁴⁶ Dans le même sens, Philippe CONTE, *L'apparence en matière pénale*, thèse Grenoble, 1984, n° 311 et n° 321, Philippe CONTE et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *op. cit.*, n° 396, Roger MERLE et André VITU, *op. cit.*, n° 605 ; François ROUSSEAU, *op. et loc. cit.*

⁹⁴⁷ Adrien-Charles DANA, *op. cit.*, no 296.

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

est donc « *contraventionnelle ou normative* », de sorte que l'erreur de fait ne joue aucun rôle⁹⁴⁸. Elle ne peut pas, d'ailleurs, être intégrée à l'appréciation du comportement, précisément parce que ce comportement ne fait l'objet d'aucune appréciation. Ainsi que nous l'avons déjà évoqué, l'absence de faute ou l'argument tiré de l'existence de mesures raisonnables prises par l'agent seront en effet autant d'arguments inopérants à décharger l'agent de sa responsabilité. Ce n'est que par exception que la preuve que l'agent a pris toutes mesures raisonnables permettra de considérer l'infraction non constituée⁹⁴⁹.

Lorsque, d'autre part, la responsabilité pénale du fait des choses repose sur une présomption de culpabilité intentionnelle, la simple erreur de fait ne permet pas davantage de remettre en cause cette intention. C'est ainsi que la Cour de cassation casse la décision de relaxe de la cour d'appel des chefs d'exercice d'illégal de pharmacie fondée sur le fait que l'agent ne savait pas que le produit mis en vente recevait la qualification de médicament, se contentant de rappeler que « *la seule constatation de la violation en connaissance de cause d'une prescription légale ou réglementaire implique, de la part de son auteur, l'intention coupable exigée par l'article 121-3, alinéa 1er, du Code pénal* » et qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a méconnu notamment ce principe⁹⁵⁰. L'erreur de fait qui, pourtant, permet sans aucun doute d'établir l'absence d'intention n'est pas suffisante dans les hypothèses d'intention présumée.

En réalité, seule la seule bonne foi — assimilable à l'erreur de fait invincible — est admise pour renverser la présomption.

263. Notion d'exception de bonne foi. L'exception de bonne foi paraît en effet constituer la preuve contraire de la présomption d'intention instituée par la jurisprudence. Elle a un contenu bien particulier qui conduit à exonérer l'agent seulement lorsqu'il n'aurait pas pu savoir⁹⁵¹.

Cette exception connaît de nombreuses illustrations en matière douanière, dans lesquelles l'intention paraît présumée, qui éclairent son contenu. À l'étude de la jurisprudence, la bonne foi ne correspond pas à l'absence d'intention et a un contenu plus exigeant. La bonne foi implique « *que l'agent réalise l'élément matériel sans en avoir conscience et sans être en mesure de le*

⁹⁴⁸ Xavier PIN, *op. cit.*, n° 227, p. 246.

⁹⁴⁹ Par exemple, le droit douanier prévoit que le capitaine du navire est déchargé de toute responsabilité « *s'il administre la preuve qu'il a rempli tous ses devoirs de surveillance* » (C. douanes, art. 394).

⁹⁵⁰ Crim., 2 févr. 2016, n° 14-87.769, D., 2016, p. 2018, obs. Véronique WESTER-OUISSE (exercice illégal de pharmacie).

⁹⁵¹ Et, *in fine*, lorsqu'il a une impossibilité de maîtrise effective de la chose, V. *infra*

supputer»⁹⁵². Cette exception de bonne foi a une vertu exonératoire générale⁹⁵³, valant qu'il s'agisse des infractions ou des modes d'imputation particuliers du droit pénal douanier. La bonne foi bénéficie notamment au détenteur de la marchandise prohibée, réputé responsable de la fraude, donc auteur de l'infraction⁹⁵⁴, sur la base d'une facilitation probatoire découlant du lien objectif qu'il entretient avec la marchandise. En la matière, la bonne foi consiste spécifiquement à rapporter « *la preuve des diligences effectuées pour s'assurer de la nature des marchandises [détenues]* »⁹⁵⁵. Il s'agit pour le détenteur de rapporter non pas la preuve qu'il n'a pas commis l'infraction⁹⁵⁶ mais qu'il ne pouvait pas savoir que la marchandise détenue était issue d'une fraude. Ainsi, cette bonne foi correspond particulièrement à l'absence de connaissance, non fautive, de la nature frauduleuse des marchandises, ce qui est d'autant plus difficile à démontrer lorsque l'agent est un professionnel. L'absence de connaissance de cette nature, alors que la vérification était possible, ne caractérise pas, en revanche, la bonne foi du responsable pénal du fait des choses. L'objet de cette bonne foi n'est par ailleurs pas uniquement « *la matérialité des faits* » mais peut également être leur « *qualification juridique* »⁹⁵⁷, de sorte qu'elle se rapproche de l'erreur de droit mais doit en être distinguée, ce que confirme la Cour de cassation dans d'autres applications de la bonne foi⁹⁵⁸.

Elle apparaît davantage alors comme une erreur de fait invincible, c'est-à-dire non fautive — l'agent n'avait pas connaissance de la nature frauduleuse de la marchandise et ne pouvait en avoir connaissance — de la même manière que pour les anciens délits matériels⁹⁵⁹. L'exception de bonne foi n'est donc pas toute absence d'intention. Y est intégrée une forme

⁹⁵² Stéphane DETRAZ, *Douanes, J.-Cl. Lois pénales spéciales*, Fasc. 20, janv. 2017 (actualisation mai 2020), n° 91.

⁹⁵³ Crim., 20 févr. 1997, n° 95-84.764, Bull. crim., n° 73, « toute personne, à l'encontre de laquelle une infraction douanière est relevée, est admise à rapporter la preuve de sa bonne foi, cette disposition s'appliquant aux contraventions comme aux délits douaniers ».

⁹⁵⁴ Crim., 4 mars 2020, n° 19-80.171, rappelant que « le détenteur de la marchandise est réputé responsable de la fraude. Il ne peut combattre cette présomption qu'en rapportant la preuve de sa bonne foi ».

⁹⁵⁵ Crim., 4 mars 2020, préc.

⁹⁵⁶ Crim., 6 mai 2015, n° 13-87.428. Cette exonération est limitativement prévue par l'article 392 § 2 du code des douanes : « Toutefois, les transporteurs publics ne sont pas considérés, eux et leurs préposés ou agents, comme contrevenants lorsque, par une désignation exacte et régulière de leurs commettants, ils mettent l'administration en mesure d'exercer utilement des poursuites contre les véritables auteurs de la fraude ».

⁹⁵⁷ Stéphane DETRAZ, *op. cit.*, n° 92.

⁹⁵⁸ V. en ce sens, Crim. 28 juin 2005, *Bull. crim.*, n° 196 ; *D.*, 2005, pan., p. 2986, spéc. p. 2987, obs. Gabriel ROUJOU DE BOUBÉE ; *Rev. science crim.*, 2005, p. 839, obs. G. VERMELLE ; *AJ pénal*, 2005, p. 328, obs. G. ROUSSEL ; *JurisData* n° 2005-029601 ; *Dr. pénal*, 2005, comm. 140 : la chambre criminelle casse la décision de la cour d'appel qui relaxe un prévenu des faits d'acquisition irrégulière d'oiseaux appartenant à des espèces protégées en se fondant sur le fait qu'il pouvait penser avoir fait une acquisition en toute légalité, au motif que « *le prévenu n'alléguait pas avoir commis une erreur sur le droit au sens de l'article 122-3 du Code pénal* ». *Adde*, Olivier FARDoux, « Erreur de droit et intention délictueuse », *D.*, 2006, p. 561, cité par Morgane DAURY FAVREAU, « Les délits intentionnels à intention présumée », *Mélanges en l'honneur du professeur Nicole DECOOPMAN. Les frontières du droit*, Éditions CEPRISCA, 2014, p. 171 et s.

⁹⁵⁹ André FRANÇON, *op. cit.*, n° 17, p. 240.

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

de reproche tiré de l'absence de mesures raisonnables prises par l'agent pour avoir une connaissance pleine et entière de la réalité — la nature de la chose lorsqu'il est question de responsabilité pénale du fait des choses — permettant son appréhension. Le renversement de la présomption d'intention instituée par la jurisprudence est ainsi possible à la condition que le défaut de connaissance de la nature de la chose ne résulte pas d'une faute de l'agent. Cette absence de concordance parfaite entre l'objet de la facilitation probatoire perturbant, en matière de responsabilité pénale du fait des choses, l'équilibre probatoire découlant en principe de la présomption d'innocence et de la responsabilité du fait personnel — à savoir l'intention — et ce moyen de défense — qui n'est pas le seul défaut d'intention — a pu faire douter de la qualification de cette cause d'exonération. La jurisprudence n'est pas étrangère à cette hésitation, qualifiant la bonne foi de fait justificatif⁹⁶⁰, qualification parfois reprise par la doctrine⁹⁶¹. Le Professeur CONTE a démontré que cette notion de bonne foi demeure complexe, en particulier en raison des usages différents dont elle fait l'objet⁹⁶². Si la bonne foi est sans aucun doute justificative dans la diffamation, il nous semble en revanche qu'elle ne puisse recevoir cette qualification lorsqu'elle intervient en tant que moyen de défense contre la présomption d'intention qui caractérise la responsabilité pénale du fait des choses, dans ses manifestations en matière douanière en l'occurrence. Dans la première hypothèse, la bonne foi ne remet pas en cause le fait que le diffamateur a, en prononçant les propos diffamatoires, voulu porter atteinte à l'honneur de l'agent⁹⁶³ ; la responsabilité de l'agent n'est cependant pas engagée précisément parce qu'il « *a pu légitimement les proférer* »⁹⁶⁴. Dans la seconde, la bonne foi, telle qu'elle est appréciée par les juges, exclut toujours l'intention — la nature de la chose n'est pas connue ; seulement, cette absence de connaissance est conditionnée par l'absence de faute antérieure qui, si elle peut conduire à transformer l'intention en négligence⁹⁶⁵, ne suffit pas à considérer que la bonne foi constitue un fait justificatif. Bien que ce dernier puisse expliquer l'appréciation du comportement de l'agent « *par référence au bon père de famille* »⁹⁶⁶, le rôle de la faute antérieure est également en mesure de le faire.

264. Applications de l'exception de bonne foi. Cette exception de bonne foi, si elle est bien connue du droit douanier, est admise au-delà ; elle s'applique également dans les

⁹⁶⁰ Crim., 16 mars 1989, n° 88-84.345.

⁹⁶¹ Alice DEJEAN DE LA BATIE, *op. cit.*

⁹⁶² Philippe CONTE, « La bonne foi en matière de diffamation : notion et rôle », in *Mélanges offerts à Albert Chavanne*, Litec, 1990, p. 51.

⁹⁶³ *Ibid.*, p. 55.

⁹⁶⁴ *Ibid.*, p. 52.

⁹⁶⁵ *Ibid.*, p. 57.

⁹⁶⁶ *Ibid.*

infractions pour lesquelles l'intention est présumée⁹⁶⁷, si caractéristique de la norme de responsabilité pénale du fait des choses : en droit pénal des déchets, la Cour de cassation accueille l'exception de bonne foi, l'absence de connaissance de la nature dangereuse devant être acceptable⁹⁶⁸. En matière de publicité mensongère, la jurisprudence écarte la nécessité de la volonté de tromper ainsi que celle d'établir la connaissance du caractère trompeur mais admet le même type d'exonération, consistant dans le fait de prendre toutes les précautions possibles, ne pas avoir suffisamment vérifié la teneur du message diffusé ne permettant pas, à l'inverse, de s'exonérer de sa responsabilité⁹⁶⁹. En matière de tromperie, l'exception de bonne foi consistera à rapporter la preuve de l'impossibilité de vérifier la conformité du produit⁹⁷⁰.

265. Exception de bonne foi et risque de développement. Pour finir, on observera que la bonne foi permet d'appréhender les situations qui, en droit civil, plus précisément dans le cadre de la responsabilité du fait des produits défectueux, relèvent d'une cause d'exonération spécifique : le risque de développement. Dans la mesure où la responsabilité pénale du fait des choses permet s'applique à des situations similaires, il aurait pu être tentant d'importer un motif d'exonération analogue. Mais une telle proposition est inutile, le droit pénal positif, grâce à l'exception de bonne foi, étant tout à fait suffisant. Ce motif d'exonération consiste en effet, en application de l'article 1245-10 du Code civil, à décharger le producteur de toute responsabilité du fait du dommage causé par le produit défectueux, dès lors « *que l'état des connaissances scientifiques et techniques, au moment où il a mis le produit en circulation, n'a pas permis de déceler l'existence du défaut* ». Il s'agit ainsi de permettre au risque inconnu de produire un effet exonératoire de responsabilité. Cet effet n'a « *vocation à s'appliquer qu'en cas de dommage causé par la réalisation d'un défaut inconnu au moment de la mise en circulation du produit, à condition de surcroît qu'il ne s'agisse pas d'un défaut de fabrication* »⁹⁷¹ (nous soulignons). Or, un défaut inconnu est celui qui n'est pas connu et insusceptible de l'être. La bonne foi consistant à établir que l'agent n'était pas en mesure de savoir⁹⁷², elle appréhende cette hypothèse. Dès lors, le risque inconnu sera exonératoire dans la seule hypothèse des délits à intention présumée, domaine

⁹⁶⁷ Morgane DAURY-FAUVEAU, *op. cit.*, n° 11.

⁹⁶⁸ Crim., 18 févr. 2003, n° 02-83.213..

⁹⁶⁹ Crim., 15 déc. 2009, n° 09-83.059, *Dr. pénal*, 2010, comm. 41, obs. Jacques-Henri ROBERT.

⁹⁷⁰ Crim. 29 juin 1999, n° 98-84.503, *Dr. pénal*, 1999, n° 133, obs. Jacques-Henri ROBERT, qui approuve la cour d'appel qui a retenu que le défaut de contrôle de la marchandise suffit à caractériser l'élément intentionnel de la tentative de tromperie, le prévenu ne démontrant pas l'impossibilité de se livrer aux vérifications imposées.

⁹⁷¹ Jean-Sébastien BORGHETTI, *La responsabilité du fait des produits : étude de droit comparé*, LGDJ, Bibliothèque de droit privé, t. 428, 2004, n° 480.

⁹⁷² V. *supra*

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

d'application de l'exigence de bonne foi⁹⁷³. Ainsi que l'analyse un auteur, le risque de développement tel qu'il est interprété en droit européen constitue une exonération du fait d'une absence de faute sans qu'il s'agisse d'accepter toute absence de faute⁹⁷⁴, rejoignant notre analyse sur l'exception de bonne foi.

Pour conclure, bien que l'exception de bonne foi — équivalente à l'erreur de fait invincible — permette de renverser la présomption d'intention consacrée par la jurisprudence dans certaines hypothèses, elle ne le peut que selon des conditions restrictives et de manière davantage limitée que ce que permet en principe le droit pénal. Une telle donnée permet donc de constater qu'en dépit de la possibilité d'exciper de sa bonne foi, la responsabilité pénale du fait des choses conserve une dimension objective facteur d'objectivation de la responsabilité pénale en général.

b. La contrainte

266. Notion de contrainte. Secondement, la contrainte, en particulier celle physique externe, est souvent présentée comme une cause de non-imputabilité⁹⁷⁵. Aux termes de l'article 122-2 du Code pénal, elle implique que la personne « *a agi sous l'empire d'une force ou d'une contrainte à laquelle elle n'a pu résister* », de sorte qu'on peut effectivement considérer que cette force annihile l'aptitude de l'agent à adopter le comportement attendu par la société. La contrainte entrave plus exactement la liberté, de mouvement ou de décision⁹⁷⁶, de l'agent, si bien qu'il ne dispose plus de la faculté de déterminer son action, faculté nécessaire pour que l'infraction puisse lui être reprochée.

⁹⁷³ En effet, si l'infraction est non intentionnelle, il convient de distinguer selon que la norme est prescrite ou incarnée. S'il s'agit de caractériser la négligence ou l'imprudence de l'agent, et donc de comportement qui était légitimement attendu de lui, le défaut qui n'est pas connu et insusceptible de l'être conduit à ce que le comportement attendu de l'agent est très peu astreignant. Cela n'est pas dire qu'aucune faute ne peut être retenue mais que les exigences comportementales seront moindres. S'il s'agit de caractériser la violation d'une obligation de prudence ou de sécurité, il paraît peu probable qu'une telle obligation en relation avec un risque inconnu existe. En revanche, la violation de cette obligation peut être en relation avec ce risque et conduire à sa concrétisation. En pareille hypothèse, il est possible que le responsable ne bénéficie d'aucun motif exonératoire.

⁹⁷⁴ Jean-Sébastien BORGHETTI, *op. et loc. cit.*

⁹⁷⁵ Xavier PIN, *Droit pénal général*, préc., n° 325 : « *l'imputabilité suppose une volonté libre, laquelle se traduit par une aptitude à résister à l'infraction. A contrario, celui qui commet l'infraction parce qu'il y est poussé par une force [...] doit être déclaré irresponsable* » ; Emmanuel DREYER, *op. cit.*, n° 854, p. 692. : le texte sur la contrainte empêche « *le juge d'examiner la question de la responsabilité pénale de l'individu qui, tout en étant sain d'esprit, a été obligé et s'est donc trouvé dans l'impossibilité absolue de se conformer à la loi* » ; Bernard BOULOC, *op. cit.*, évoque la contrainte parmi les causes de non-imputabilité ; Jacques-Henri ROBERT, *op. cit.*, p. 305 et s., en fait de même ; Olivier DECIMA, Stéphane DETRAZ et Edouard VERNY, *op. cit.*, n° 378 et s., p. 205, *idem* ; Philippe CONTE et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *op. cit.*, n° 363 et s., *idem* : « *il ne suffit pas, pour qu'une infraction soit imputable, que son auteur ait eu le discernement au moment de l'action. Encore faut-il qu'il ait pu, grâce à cette faculté, user de sa volonté* ».

⁹⁷⁶ Selon une distinction opérée par Jacques Henri-ROBERT, *op. cit.*, p. 306 et s.

Cette présentation, pour simple qu'elle soit, doit être nuancée, en raison de l'absence d'imperméabilité parfaite des concepts du droit pénal. Ainsi, bien que l'imputabilité se décompose en discernement et liberté et paraisse être une condition d'imputation subjective — donc de reproche⁹⁷⁷ — de l'infraction, l'absence de volonté qui serait établie par l'existence d'une contrainte n'est pas sans effet sur les composantes de l'infraction, qu'il s'agisse de l'élément matériel ou l'élément moral⁹⁷⁸. En effet, la contrainte, du fait de son irrésistibilité, induit l'annihilation du libre arbitre : l'agent ne peut utiliser sa volonté afin d'adopter le comportement prescrit par la loi, la force l'en empêche. Pour cette même raison, le comportement qu'il adopte est en outre celui que la personne raisonnable aurait adopté, de sorte qu'il ne peut y avoir d'imprudence. Il ne peut pas non plus tendre sa volonté vers le résultat — bien que celui-ci puisse être par ailleurs désiré par lui. Elle peut également conduire à également l'absence de rattachement matériel de l'acte à l'agent qui était dans l'« *impossibilité d'agir autrement* »⁹⁷⁹ du fait de cette force. Ce n'est pas la conduite de l'agent qui est à l'origine du résultat mais la force qui a imprimé le comportement de ce dernier, qui s'est retrouvé en être l'instrument passif ; il est alors question de causalité.

Ainsi, la contrainte peut avoir des effets tant sur la volonté que sur les composantes de l'infraction. Cette observation rejoint celle du Professeur MALABAT, selon laquelle le rôle même de l'imputabilité doit être nuancé, la seule conclusion certaine étant sa place parmi les conditions de la responsabilité⁹⁸⁰.

267. Contrainte et responsabilité pénale du fait des choses. Au regard de ce qu'elle affecte et pour ce qui concerne la responsabilité pénale du fait des choses, la contrainte paraît pouvoir exercer une influence dans le renversement tant de la présomption de culpabilité, non intentionnelle comme intentionnelle, que de celle de rattachement matériel de l'infraction à l'agent.

⁹⁷⁷ Sur la fonction de reproche de l'imputation, V. François Rousseau, *op. cit.*, n° 3, p. 4.

⁹⁷⁸ V. not. Alfred LEGAL, *Rev. sc. crim.*, p. 754 : « le délit ne se relie plus à l'acte de l'individu comme à sa cause première, le contrevenant n'a joué que le rôle d'un instrument passif, son libre arbitre s'étant radicalement paralysé ou aboli, et la disparition de la condition préalable d'imputabilité ne laisse plus place pour une faute quelconque d'intention pas plus que de négligence » ; Jacques-Henri ROBERT, note sous *Crim.*, 6 nov. 2013, n° 12-82.182, *Dr. pénal*, 2014, comm. 24 ; François ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 68, p. 80. V. cependant, Bernard BOULOC, *op. cit.*, n° 469, qui indique que la contrainte « ne fait pas disparaître l'infraction elle-même mais seulement la responsabilité personnelle de l'auteur (le complice de celui qui a commis une infraction sous l'empire de la contrainte est punissable s'il n'a pas été lui-même contraint) ».

⁹⁷⁹ François ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 60.

⁹⁸⁰ Valérie MALABAT, *Appréciation in abstracto et appréciation in concreto en droit pénal*, thèse Bordeaux IV, 1999, n° 500.

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

D'une part, lorsque la responsabilité pénale du fait des choses repose sur une contravention, la force majeure, que l'on peut assimiler à la contrainte physique⁹⁸¹, constitue, en application de l'article 121-3, alinéa 5, un moyen de défense. Cette précision pourrait témoigner, non de la différence de contenu entre la contrainte de l'article 122-2 du Code pénal et de la force majeure visée par le législateur et la jurisprudence, mais d'une spécificité de l'effet de la force majeure en ce domaine. La faute contraventionnelle étant en effet incontestable, la force majeure pourrait permettre l'exonération de l'agent en rapportant la preuve d'une absence de culpabilité du fait de l'existence de cette force⁹⁸². Cette analyse pourrait être reconduite dans le cas où la faute serait normative — car constatée matériellement sans égard à l'état d'esprit de l'agent. La force majeure, consistant à rapporter la preuve de ce que son comportement, qui permet d'établir la violation de l'obligation, est dû à une force à laquelle il ne pouvait résister, constitue alors un moyen de défense de nature à renverser cette présomption d'imprudence résultant de la violation de ladite obligation⁹⁸³.

D'autre part, la force majeure peut constituer l'un des moyens de défense offerts à celui auquel le rattachement matériel de l'infraction fait l'objet de facilitation probatoire. C'est ainsi que le détenteur de marchandises frauduleuses peut chercher à renverser la présomption pesant sur lui en rapportant la preuve d'un cas de force majeure⁹⁸⁴. C'est également le cas dans les hypothèses de responsabilité et redevabilité routières.

268. Pour conclure, il apparaît à l'étude que, dès lors que les conditions de l'infraction sont réunies, l'agent ne peut certes s'exonérer en rapportant toute preuve de l'absence de participation matérielle et intellectuelle à la production du résultat mais seulement en démontrant un cas de force majeure et, dans une moindre mesure, sa bonne foi. Ceux-ci établissent une forme d'absence de rattachement de l'infraction et de culpabilité à celle-ci. Autrement dit, **les facilitations probatoires sur lesquelles repose la responsabilité pénale du fait des choses peuvent seulement être combattues par la force majeure et la bonne foi de l'agent**.

Or, ces deux causes de non-responsabilité ne sont que très peu admises⁹⁸⁵. La dimension objective de la responsabilité pénale que suppose l'application de la responsabilité du fait des

⁹⁸¹ François ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 59 et s.

⁹⁸² Ainsi que le présente Emmanuel DREYER, *op. cit.*, n° 857, p. 694, sans en être toutefois convaincu.

⁹⁸³ Dans le même sens, Philippe CONTE, note sous Crim., 3 déc. 2019, n° 19-82.492, *Dr. pénal*, 2020, comm. 25.

⁹⁸⁴ V. not. Crim., 16 janv. 1963, n° 62-90.259, *Bull. crim.*, n° 28.

⁹⁸⁵ V. not. Xavier PIN, *op. cit.*, n° 227, p. 247 : « la force majeure n'est pratiquement jamais retenue ».

choses est ainsi importante, les moyens de défense offerts par le droit positif ne constituant que des obstacles imparfaits à l'objectivation de la responsabilité pénale.

Le droit positif n'abandonne pas pour autant toute subjectivité. Simplement, les causes d'irresponsabilité pénales mises en œuvre doivent en réalité démontrer, pour être accueillies, que la maîtrise de la chose n'a pas été effective.

A – L'ensemble des causes d'irresponsabilité pénale établissant le défaut de pouvoir

269. Dans les hypothèses de responsabilité pénale du fait des choses, le législateur a bien souvent choisi de désigner le responsable *a priori*, par l'indication d'une qualité. Si cela est justifié par le fondement de la désignation du responsable pénal du fait des choses — le pouvoir sur la chose — et de la responsabilité pénale du fait des choses — le fait de la chose — ainsi que par les facilitations probatoires dont est assortie cette dernière, cela peut aussi conduire à engager la responsabilité pénale de celui qui avait le pouvoir théorique mais non effectif d'empêcher le dommage causé par la chose. Or les causes d'exonération applicables permettent, en réalité, avant tout, d'établir l'absence *ab initio* de pouvoir effectif sur la chose, d'une part, (1) ou la perte de ce pouvoir, d'autre part (2). En cela, elles s'accordent tout à fait à la nature de la responsabilité pénale du fait des choses.

1. L'absence de pouvoir *ab initio*

270. Défaut de discernement et pouvoir de maîtrise. D'une part, ce qui apparaît comme exonératoire et permet de combattre l'ensemble des techniques de facilitation probatoire qui font l'identité de la responsabilité pénale du fait des choses, c'est la démonstration d'une absence *ab initio* de tout pouvoir sur la chose ayant causé le résultat incriminé. Plusieurs solutions du droit positif l'attestent. Le jeune âge, d'abord, fait partie, de manière générale, de l'appréciation de la maîtrise de la chose. Lorsque la garde résulte de critères matériels en droit pénal, la minorité fait échec à son attribution, sans doute en ce qu'elle s'oppose à la maîtrise de la chose, celle-ci nécessitant des compétences particulières dont l'enfant ne dispose pas⁹⁸⁶. La minorité est ainsi en soi une marque du défaut de pouvoir *ab initio* et l'absence de discernement résultant de la minorité permet alors la prise en compte de celle-

⁹⁸⁶ V. *supra*

ci. L'absence de discernement résultant de la minorité permet alors d'appréhender cette situation d'absence de maîtrise de la chose. C'est ainsi qu'en matière routière, la chambre criminelle précise, au visa de l'article 122-8 du Code pénal, que l'enfant mineur ne peut être désigné responsable de la contravention de stationnement gênant quand bien même il serait titulaire du certificat d'immatriculation⁹⁸⁷. On peut alors imaginer, ensuite, que l'absence de discernement résultant d'un trouble mental affectant le responsable pourrait également permettre d'établir l'absence de pouvoir *ab initio*, selon le moment de survenance de ce trouble mental et sa nature.

Cependant, discernement et maîtrise de la chose n'ont pas tout à fait le même domaine lorsqu'il s'agit de caractériser cette maîtrise à partir de critères matériels, de sorte que l'absence de discernement résultant de la minorité ou du trouble mental⁹⁸⁸ n'épuise pas les hypothèses d'absence de pouvoir *ab initio*. Il est en effet des hypothèses dans lesquelles le discernement existe sans s'accompagner de la maîtrise de la chose, cela parce que la maîtrise de soi que permet le discernement n'emporte pas nécessairement les compétences matérielles requises pour maîtriser une chose. C'est ainsi que l'absence de certaines qualités, certaines compétences, a déjà conduit la jurisprudence à ne pas retenir la qualité de gardien, par défaut de maîtrise, d'un mineur pourtant imputable⁹⁸⁹. Le droit positif est donc à l'évidence inadapté : c'est par les moyens de défense traditionnels que l'on peut établir l'absence de pouvoir *ab initio*, alors qu'ils n'ont pas été pensés dans cet objectif ; par conséquent, toutes les situations dans lesquelles un tel pouvoir n'a jamais pu exister ne sont pas prises en compte. Cette situation renforce alors la dimension objective de la norme de responsabilité pénale du fait des choses, alors laissant subsister la responsabilité de celui qui n'avait pas la maîtrise effective de la chose.

271. Erreur et pouvoir de maîtrise. Enfin, l'erreur de droit et l'exception de bonne foi — formes d'erreur de fait invincible — permettent d'établir l'absence de pouvoir *ab initio* : l'agent n'aurait pu avoir connaissance des caractéristiques de la chose. En vertu de l'exception de bonne foi, et en rappel du fondement de la responsabilité pénale du fait des choses, c'est celui qui a la possibilité de connaître la nature de la chose et son anormalité en lien avec le pouvoir de contrôle qu'il a sur cette chose ou de l'accessibilité des informations relatives à celles-ci qui sera responsable. L'absence de cette maîtrise (matérielle ou intellectuelle) permet d'écarter la responsabilité pénale de l'agent. La Cour de cassation a ainsi confirmé la décision

⁹⁸⁷ Crim., 14 nov. 2017, n° 17-80.893, *JurisData* n° 2017-022805 ; *Dr. pénal*, 2018, comm. 10, Jacques-Henri ROBERT.

⁹⁸⁸ V. *supra*

⁹⁸⁹ V. *supra*

d'une cour d'appel ayant relaxé le « *simple chauffeur routier, était détenteur de bonne foi, car il n'avait aucun pouvoir de contrôle sur la marchandise transportée (dont il ne peut ouvrir les cartons) et aucun pouvoir d'appréciation sur les documents qui lui sont remis pour les passages en douane* »⁹⁹⁰. L'agent n'avait donc pas les compétences pour maîtriser intellectuellement la chose.

Le défaut de pouvoir semble alors ici constituer le *criterium* de l'exonération, notamment en considérant l'absence d'état d'esprit blâmable en ce cas, laquelle découle elle-même l'inaccessibilité de connaître la nature de la marchandise. En revanche, l'absence de connaissance ne suffit pas à elle seule ; elle ne constitue pas une absence de pouvoir mais une absence d'exercice de ce pouvoir lorsque l'information était accessible. Il en ressort qu'une telle connaissance est présumée mais peut être combattue par l'exception de bonne foi⁹⁹¹.

272. Dans ces hypothèses, le responsable désigné en raison de la qualité qu'il revêt et qui rend vraisemblable la maîtrise de la chose peut contester la réalité de cette maîtrise en se défendant d'avoir un pouvoir sur la chose. Même si ce sont les causes d'exonération qui permettent de l'établir, il faudrait considérer qu'il ne se rapporte pas exactement au concept d'exonération mais qu'il relève davantage de l'identification du responsable.

Au contraire, dans d'autres cas, c'est la perte de ce pouvoir qui peut être véritablement exonératoire et être établie par l'intermédiaire de causes d'irresponsabilité pénale.

2. La perte de pouvoir

273. Bonne foi, erreur de droit, trouble psychique ou neuropsychique et perte de pouvoir. Le défaut de pouvoir peut aussi résulter, d'autre part, peut encore être établi par la démonstration d'une perte de pouvoir. En droit de la responsabilité civile, un auteur a pu soutenir qu'en présence d'une responsabilité fondée sur la maîtrise, le critère de l'exception de l'exonération sera l'incapacité à empêcher le dommage⁹⁹², pas *ab initio* mais *post facto*, c'est-à-dire dès lors que cette incapacité résulte d'une perte de maîtrise. Dans la responsabilité pénale du fait des choses, cette incapacité à empêcher le dommage pourra être exonératoire par le biais

⁹⁹⁰ Crim., 25 juin 2008, n° 07-87.798.

⁹⁹¹ Cette exception de bonne foi semble permettre par ailleurs la prise en compte du risque de développement, V. *supra*. Or, en application de ce motif d'exonération, l'état des connaissances scientifiques et techniques est tel que le producteur ignore le défaut et n'aurait pas pu le connaître, étant précisé que ces connaissances doivent être accessibles, V. Marie CARTAPANIS, « Faut-il repenser l'exonération pour risque de développement ? », *RTD Cin*, 2021, p. 523, n° 17 ; Jean-Sébastien BORGHETTI, *op. cit.*, n° 476 et s. C'est donc l'impossible accès à cette connaissance du défaut qui permet ainsi l'exonération, de la même manière que dans l'exception de bonne foi. Dans ces deux causes d'exonération, l'accessibilité des informations conditionne la maîtrise intellectuelle de la chose.

⁹⁹² Laurent BLOCH, *L'exonération en droit de la responsabilité civile*, thèse Bordeaux IV, 2003, n° 375.

d'à peu près toutes les causes exonératoires admises. Premièrement, la bonne foi, l'erreur de droit ou le trouble psychique ou neuropsychique le peuvent. Elles permettent parfois d'établir que le pouvoir manquait *ab initio* mais il est également possible qu'elles interviennent à un stade ultérieur pour faire perdre son pouvoir à une personne qui disposait initialement d'une maîtrise de la chose.

274. Contrainte et perte de pouvoir. Seule la **contrainte**, secondement, semble permettre d'appréhender spécifiquement l'hypothèse d'une perte de maîtrise⁹⁹³. Elle suppose en effet d'établir l'impossibilité absolue de se conformer à la loi, soit l'impossibilité d'exercer la surveillance de la chose malgré la maîtrise que l'agent pouvait avoir. Selon qu'elle est physique ou morale, elle occasionne la « *perte de la liberté de mouvement* » ou « *de décision* »⁹⁹⁴. Dans les hypothèses appréhendées par la responsabilité pénale du fait des choses, la contrainte sera certainement physique et jouera ainsi le rôle attribué à la force majeure en droit civil.

Cependant, l'application qui est faite de la contrainte est assez curieuse. C'est ainsi que la force majeure a été jugée exonératoire de responsabilité pour le berger ayant laissé divaguer son troupeau, celui-ci s'étant enfui dans un bois car poursuivi par des loups. En pareille hypothèse, la jurisprudence a pu considérer que le gardien du troupeau était dans l'impossibilité de maîtriser son troupeau en raison de sa dispersion du fait du comportement des loups. Il semblerait cependant que la Cour a ici considéré le troupeau comme le prolongement de l'agent : c'est ici le troupeau qui subit une force entravant sa liberté de mouvement. Identiquement, la jurisprudence a plusieurs fois retenu la contrainte dans des hypothèses de circulation de véhicules, alors même que la liberté de mouvement ou de décision n'était pas en soi entravée mais parce que la conformité au droit de la conduite du véhicule ne pouvait être assurée par le conducteur. En cela, la jurisprudence retient l'impossibilité d'empêcher que la chose ne cause un dommage comme critère exonératoire. Par exemple, le vent violent empêchant l'agent de maintenir les feux d'une voiture à cheval allumés est exonératoire⁹⁹⁵ ou la plaque de verglas sur laquelle le véhicule a glissé, causant des blessures, constitue une force irrésistible au sens de l'article 122-2 du Code pénal. Dans ces deux hypothèses, ce n'est pas la maîtrise de soi qui est perdue mais celle de la chose. Dans la mesure où le texte précise que l'auteur doit avoir agi sous l'empire d'une force à laquelle il n'a pu résister, il faut considérer que la chose constitue un prolongement de l'homme, de sorte que la force à laquelle ne peut

⁹⁹³ À rappr. François ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 70, p. 81, qui, en matière d'abstention délictueuse, soutient que « *le pouvoir d'agir, préalable à l'abstention, peut être anéanti par un événement de force majeure* ».

⁹⁹⁴ Jacques-Henri ROBERT, *op. cit.*, p. 306 et s.

⁹⁹⁵ Crim., 28 févr. 1861, *S.*, 1861, 1, 671 ; *DP*, 1861, I, 140.

résister la chose empêche l'agent de la maîtriser. Il ne peut ainsi respecter son obligation en raison de la perte de maîtrise de la chose résultant de la force ou de la contrainte qui peut être appliquée à la chose — et pas uniquement à lui.

Cette perte de maîtrise de la chose ne doit cependant pas lui être imputable : par exemple, la défaillance de freins ne peut constituer une hypothèse de contrainte dès lors qu'elle résulte d'un défaut d'entretien⁹⁹⁶. Cela résulte certes de la prise en compte de la faute antérieure dans l'établissement de la contrainte mais correspond aussi finalement à la mise en œuvre du critère d'irrésistibilité : son pouvoir sur la chose lui permettait d'empêcher la survenance du dommage. Le mauvais exercice du pouvoir n'est pas irrésistible, « *la volonté humaine [...] pouvait le conjurer* »⁹⁹⁷, de sorte qu'il ne peut être conclu à l'impossibilité absolue de se conformer à la loi. Dans l'autre sens, la chambre criminelle a retenu qu'une pollution n'était pas imputable au capitaine d'un navire car résultait d'une avarie qui n'était pas imputable à un défaut d'entretien⁹⁹⁸.

275. Conclusion de la section. Qu'il s'agisse de l'absence de pouvoir *ab initio* ou de la perte de pouvoir, les causes exonératoires reçues par les juges convergent vers la **vérification de la réalité de la maîtrise de la chose**. Accueillir l'une d'elles implique en effet de ne pas sanctionner celui qui n'était pas en mesure de contrôler effectivement la chose à l'origine du dommage.

L'irresponsabilité résultera finalement de l'absence de pouvoir d'empêcher que la chose ne cause un dommage. Ce pouvoir constitue rationnellement à la fois une condition et une limite à la responsabilité pénale du fait des choses⁹⁹⁹. L'exonération permet ainsi de confirmer le fondement spécifique et objectif de la responsabilité pénale du fait des choses. De manière peut-être paradoxale, l'exonération résultant de l'absence de pouvoir, même si elle confirme le caractère objectif de la norme, permet néanmoins de le compenser. L'absence de pouvoir induit en effet que l'agent n'a pas à être soumis au devoir d'empêcher le fait dommageable, de sorte que sa survenance ne peut constituer une faute de sa part. En cela, l'exonération permet de réintroduire l'appréciation du caractère fautif du comportement adopté par le responsable désigné. Il n'y a donc pas objectivité mais simplement objectivation de la responsabilité pénale du fait des choses et, ainsi, de la responsabilité pénale en général.

⁹⁹⁶ Xavier Pin, *op. cit.*, n° 329, p. 359.

⁹⁹⁷ Crim., 6 janv. 1970, *Bull. crim.*, n° 154.

⁹⁹⁸ Crim., 13 nov. 2007, *Dr pénal*, 2008, comm. 5, obs. Jacques-Henri ROBERT.

⁹⁹⁹ Dans le même sens, en responsabilité civile, Laurent BLOCH, *op. cit.*, n° 387, p. 274

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

L'absence de concordance entre l'exonération et le fondement de la responsabilité pénale du fait des choses est cependant logique. L'exonération a été pensée au regard de la seule responsabilité pénale du fait personnel, dont on peut penser qu'elle est fondée sur la faculté de se maîtriser et de déterminer son action. Par conséquent, est exonératoire l'absence de pareille faculté, par le biais du trouble mental, la minorité, l'erreur de droit et la contrainte. Aucune hypothèse d'absence de cette faculté ne semble être en mesure d'échapper à l'exonération. La responsabilité pénale du fait des choses est, quant à elle, fondée sur la maîtrise de la chose et la faculté de déterminer son action relativement à cette chose, de sorte que l'exonération telle qu'elle a été prévue par le Code pénal ne peut être parfaitement adaptée.

Pour conclure, en civil comme en pénal, *« la responsabilité d'une personne est ressentie comme juste, quand c'est dans la sphère d'autorité qu'est apparu le fait incorrect qui a causé un dommage à une personne »*¹⁰⁰⁰, si bien que l'exonération fondée sur l'absence de pouvoir, qui détermine la sphère d'autorité de l'agent, permet à la fois de légitimer la responsabilité dont les conditions sont empreintes d'objectivisme et à la fois de réintroduire l'appréciation de la faute.

Section 2 – Le conflit de devoirs

276. Très rapidement écartés en ce qu'ils ne permettent pas d'établir l'absence de rattachement matériel et intellectuel de l'infraction à l'agent, les faits justificatifs présentent néanmoins un intérêt particulier dans la responsabilité pénale du fait des choses. Bien que leur applicabilité soit limitée d'un point de vue circonstanciel (**Paragraphe 1**), l'état de nécessité, en particulier, permet d'appréhender la situation particulière du conflit de devoirs, lequel apparaît comme une cause d'exonération de la responsabilité pénale du fait des choses (**Paragraphe 2**).

PARAGRAPHE 1 : L'APPLICABILITE BANALE DES FAITS JUSTIFICATIFS

277. À la lumière tant des textes et de leurs conditions que de la jurisprudence, les causes d'irresponsabilité dites objectives que sont les faits justificatifs sont théoriquement applicables malgré la configuration particulière de la responsabilité pénale du fait des choses ; concrètement, elles sont cependant d'application restrictive, en raison des circonstances.

278. Nature mixte des faits justificatifs. Légitime défense, état de nécessité, ordre ou autorisation de la loi et commandement de l'autorité légitime constituent des *« circonstances*

¹⁰⁰⁰ Noël DEJEAN DE LA BATIE, *Responsabilité délictuelle*, in AUBRY et RAU, *Droit civil français*, préc., n° 417.

*exceptionnelles de nature à exclure la responsabilité pénale de l'auteur d'une infraction*¹⁰⁰¹ qui sont d'application générale et donc applicables aux infractions relevant de la norme de responsabilité pénale du fait des choses.

S'il est certain que ces causes justificatives conduisent à exclure la responsabilité pénale de l'agent, leur fondement est incertain. La doctrine majoritaire leur prête un fondement objectif, qu'ils tirent de ce qu'ils affecteraient l'infraction, expliquant par là même leur effet *in rem*, à savoir le fait qu'ils bénéficient à tous les participants à l'infraction. Ce caractère est pourtant loin d'être évident. La lecture à la fois des textes, qui indiquent un effet subjectif (« *n'est pas responsable la personne* ») en raison de circonstances objectives cependant (« *qui a accompli l'acte* » dans les circonstances décrites par le texte), et des décisions jurisprudentielles, qui consacrent notamment la légitime défense putative, révèle la dimension subjective des faits justificatifs¹⁰⁰². Les solutions de droit positif ne permettent pas d'identifier précisément le fondement, subjectif ou objectif, de la justification, pas plus que la condition de la responsabilité sur laquelle se porte leur effet¹⁰⁰³. Le droit positif ne permet pas davantage de saisir la « logique » justificative, qui tiendrait à l'utilité sociale de l'infraction¹⁰⁰⁴ ou à l'état d'esprit moral de l'agent lorsqu'il est animé d'un mobile légitime¹⁰⁰⁵. Aucune de ces propositions ne permet d'expliquer l'entier droit positif, ce qui est particulièrement gênant car de ce fondement découle le régime de ces faits justificatifs et, en particulier, la manière dont ils doivent être appréciés dans les hypothèses de responsabilité pénale du fait des choses. En effet, si celles-ci conduisent à identifier un auteur juridique, la norme de responsabilité du fait des choses présente une assise matérielle importante, le fait de la chose dommageable, à l'inverse de la classique responsabilité du fait personnel, qui repose sur un fait générateur humain.

Malgré l'opinion doctrinale majoritaire, le caractère objectif des faits justificatifs est insuffisant à rendre compte des règles régissant leur application¹⁰⁰⁶. L'étude des faits justificatifs permet ainsi de se rendre compte qu'ils présentent une nature mixte et non simplement objective : leurs conditions prennent en compte des circonstances tant objectives que subjectives et leurs effets sont également de l'une ou l'autre de ces natures. **Il s'agit d'apprécier l'infraction telle qu'elle est rattachée à une personne.** Au regard de la lettre du texte, c'est en effet l'acte du responsable qui doit être apprécié. Chacune des dispositions de causes justificatives commence en effet par « *n'est pas pénalement responsable la personne qui [...] accomplit* ».

¹⁰⁰¹ François ROUSSEAU, L'imputation dans la responsabilité pénale, préc., n° 95

¹⁰⁰² Philippe CONTE et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *Droit pénal général*, préc., n° 86.

¹⁰⁰³ V. *supra*

¹⁰⁰⁴ Yves MAYAUD, *Droit pénal général*, préc., n° 426 et s.

¹⁰⁰⁵ François ROUSSEAU, *op. cit.*, n° 165.

¹⁰⁰⁶ V. *supra*

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

L'effet *in rem* invite à considérer que **l'acte de l'agent, commis en certaines circonstances, cesse d'être générateur de responsabilité pénale**. Si le fait n'est plus générateur de responsabilité pénale, ni l'auteur de celui-ci ni les participants à l'infraction ne peuvent voir engager leur responsabilité.

279. Applicabilité théorique des faits justificatifs à la responsabilité pénale du fait des choses. La responsabilité pénale du fait des choses comporte dans l'infraction un fait de la chose certes prépondérant mais également une faute de l'agent qui n'est pas complètement éliminée de celle-ci. Bien que le fait de la chose prouve ou présume la faute de l'agent, celle-ci demeure une condition de l'infraction. L'acte de l'agent, dont la légitimité est celle appréciée dans le cadre des faits justificatifs, est ainsi défini au regard du fait de la chose et consiste, de manière générale — et sans entrer dans le détail des infractions reposant sur une norme de responsabilité pénale du fait des choses —, dans le fait de ne pas avoir empêché le fait de la chose de se produire. C'est cet acte accompli par le destinataire d'un devoir de surveillance de la chose qui lui est reproché et qui doit avoir été « *commandé par la nécessité de la légitime défense [de lui]-même ou d'autrui* »¹⁰⁰⁷, « *prescrit ou autorisé par des dispositions législatives ou réglementaires* »¹⁰⁰⁸, « *commandé par l'autorité légitime* »¹⁰⁰⁹, « *nécessaire à la sauvegarde de la personne ou du bien* »¹⁰¹⁰. **La responsabilité pénale du fait des choses ne fait ainsi pas obstacle à l'application des faits justificatifs.** En théorie.

280. Applicabilité pratique des faits justificatifs à la responsabilité pénale du fait des choses. Dans les principaux ouvrages de droit pénal des affaires, discipline dans laquelle la norme de responsabilité pénale du fait des choses se retrouve majoritairement, il est relevé que les causes traditionnelles d'exonération de la responsabilité pénale, et en particulier les faits justificatifs, seront rarement applicables¹⁰¹¹. Il est relevé, par exemple, en matière douanière que, parmi « *les causes traditionnelles d'exonération de la responsabilité pénale [...] sont surtout envisageables, contrainte, erreur, état de nécessité, ces derniers prévus au demeurant par deux textes du Code des douanes* »¹⁰¹².

La **légitime défense** semble inadaptée à la fois en raison du fondement de la responsabilité pénale du fait des choses mais également des situations pour lesquelles elle a été pensée. La légitime défense, bien que d'application générale, ne peut en réalité s'appliquer qu'en

¹⁰⁰⁷ C. pén., art. 122-5.

¹⁰⁰⁸ C. pén. art. 122-4 al. 1.

¹⁰⁰⁹ C. pén. art. 122-4 al. 2.

¹⁰¹⁰ C. pén., art. 122-7.

¹⁰¹¹ Jean LARGUIER et Philippe CONTE, *Droit pénal des affaires*, Armand Colin, 11^e éd., 2004, n° 25.

¹⁰¹² Wilfried JEANDIDIER, *Droit pénal des affaires*, préc., p. 283

présence d'infractions bien particulières appréhendant une forme de défense. Les termes d'agression et de riposte ciblent en effet des hypothèses très circonstanciées qui ne paraissent pas compatibles avec les hypothèses appréhendées par la responsabilité pénale du fait des choses et par les matières dans lesquelles elle est prévue. Par ailleurs, la jurisprudence a décidé que la légitime défense ne pouvait s'appliquer en cas d'infraction non intentionnelle, ce qui écarte un certain nombre d'hypothèses de responsabilité pénale du fait des choses, bien que certaines soient formellement intentionnelles¹⁰¹³.

L'état de nécessité peut en revanche s'appliquer sans véritable entrave. Elle est même **parfois prévue spécifiquement par la loi**. En matière maritime, en application de la convention Marpol, le rejet d'hydrocarbures n'est pas sanctionné lorsque ce fait permet soit d'assurer la sécurité de son propre navire ou d'un autre ou des personnes soit afin de lutter contre une pollution¹⁰¹⁴. C'est un cas particulier d'état de nécessité : le rejet constitue ici le moindre mal face à un péril pour l'intégrité du navire, de personnes ou de l'environnement. En cela, cette disposition dépasse le domaine de l'état de nécessité prévu par le Code pénal, qui ne peut s'appliquer en cas de péril pour l'environnement. Outre les dispositions spécifiques, l'état de nécessité de droit commun est applicable mais connaît peu d'applications en jurisprudence dans des hypothèses de responsabilité pénale du fait des choses. C'est que l'existence d'un péril conduisant à la nécessité de ne pas remplir l'obligation mise à la charge du responsable paraît difficilement envisageable en pratique. On voit mal en effet quel péril pourrait nécessiter de ne pas surveiller ce qui est intégré dans la publication pour le directeur ou de ne pas surveiller la chose mise en circulation pour le fabricant, entre autres exemples. Elle est par ailleurs difficilement envisageable au regard du pouvoir dont est investi le responsable et l'absence de faute antérieure requise. C'est ainsi que l'arrêt consacrant l'état de nécessité, qui pourtant ne le retient pas, illustre que le mauvais exercice de son pouvoir, s'il est à l'origine du péril, empêche que soit retenu ce fait justificatif. En effet, dans cette affaire, le conducteur d'un véhicule entre en collision avec une autre, la manœuvre étant rendue nécessaire afin qu'il ne blesse pas sa femme et son enfant qui, alors qu'ils se trouvaient à bord du véhicule, étaient projetés sur la chaussée à la suite de l'ouverture inopinée de la portière. La Cour de cassation refuse l'application de l'état de nécessité, notamment parce que la cour d'appel n'a pas vérifié que cet état de nécessité n'a pas été créé par le responsable lui-même, en laissant femme et enfant prendre place dans le véhicule alors que la portière dysfonctionnait. Dès lors, dans la mesure où le responsable doit exercer un contrôle sur la chose, toutes les fois où cette maîtrise lui

¹⁰¹³ V. *supra*

¹⁰¹⁴ C. env., art. L. 218-20 ;

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

échappera de manière fautive, il ne pourra se prévaloir de l'état de nécessité pour justifier de ne pas avoir respecté ensuite son obligation de surveillance de la chose.

Les **exemples d'application de l'ordre ou de l'autorisation de la loi ou du règlement ou encore du commandement de l'autorité légitime** en matière de responsabilité pénale du fait des choses ne sont pas davantage fournis. La norme de responsabilité pénale du fait des choses étant mobilisée en droit pénal accessoire, certaines autorisations administratives jouent un rôle approchant.

281. Les faits justificatifs s'appliquent ainsi de manière limitée mais cela en raison des circonstances propres à certaines disciplines. Cette inapplicabilité circonstancielle des faits justificatifs a souvent été relevée en droit pénal des affaires, en droit pénal économique ou encore en droit pénal de l'environnement. Il ne s'agit donc pas d'une spécificité propre à la responsabilité pénale du fait des choses en tant que norme et en raison de sa configuration.

En revanche, l'état de nécessité permet de trancher les conflits de devoir et peut, à ce titre, constituer une cause d'exonération.

PARAGRAPHE 2 : LE ROLE SPECIAL DE L'ETAT DE NECESSITE DANS LA RESOLUTION DES CONFLITS DE DEVOIRS

282. État de nécessité et conflit de devoirs. Un conflit peut naître de devoirs antagonistes. ROUX en donne des illustrations, que la loi vient régler expressément¹⁰¹⁵. Il évoquait cependant l'existence de deux devoirs de nature différente, l'un d'ordre moral, l'autre légal, décrite comme une des « *formes incomplètes de l'état de nécessité* »¹⁰¹⁶.

Les devoirs peuvent cependant être tous deux imposés par la loi et s'opposer dans quelques situations ; l'agent a « *deux devoirs à remplir, dans des circonstances telles que l'accomplissement de l'un exclue celui de l'autre* »¹⁰¹⁷. Un auteur cite, à titre d'exemple, un cas de responsabilité pénale du fait des choses : « *le propriétaire chez lequel le feu a éclaté et va quérir du secours, en toute hâte, laissant un passant aux prises avec son chien, bête hargneuse qui l'a suivi* ». L'état de nécessité permet

¹⁰¹⁵ Par exemple, le devoir moral envers les membres de sa famille et l'obligation légale de témoignage. Jean-André ROUX, *Cours de droit criminel français*, t.1, Droit pénal, Sirey, 2^e éd., 1927, §59 p. 204 s.

¹⁰¹⁶ Georges VIDAL, *Cours de droit criminel et de science pénitentiaire*, Librairie nouvelle de droit et de jurisprudence, 2^e éd., 1902, n° 231, p. 312.

¹⁰¹⁷ Paul MORIAUD, *De la justification du délit par l'état de nécessité*, thèse Genève, 1889, n° 8, p. 26-27.

d'appréhender pareille hypothèse¹⁰¹⁸, à condition de choisir le moindre mal : ce fait justificatif suppose en fait de s'intéresser aux intérêts en conflit. Pour cette raison, le non-respect du devoir sera excusé s'il a pour objet un intérêt de valeur égale ou inférieure à celle dont fait l'objet le devoir honoré¹⁰¹⁹.

283. Nécessité spéciale et conflit de devoirs. La loi prévoit, par ailleurs, des hypothèses spéciales de nécessité, en matière de rejet d'hydrocarbures dans la mer notamment. Cette hypothèse induit que le rejet d'hydrocarbures est licite dès lors qu'il est nécessaire à la sauvegarde de l'intégrité du navire et des personnes, intérêts qui méritent d'être sauvegardés malgré l'atteinte à l'environnement que cela suppose. Il s'agit d'une hypothèse de conflit de devoirs, le capitaine devant veiller à la sécurité et à l'intégrité du navire tout en étant tenu de respecter la prohibition de pollution marine, qui est réglée par la convention mais qui aurait pu être appréhendée par l'état de nécessité et qui peut être considérée comme étant l'une de ses formes. La convention prévoit également que le rejet est licite lorsqu'il permet de mettre fin à une pollution : à la suite d'une pollution, il est parfois nécessaire de rejeter des substances qui contiennent des hydrocarbures pour mettre fin à celle-ci. Cette fois, le texte de droit commun étant cependant limité par son domaine et ne permettant pas d'envisager que le péril pour l'environnement justifie l'infraction commise par l'agent, cette hypothèse spéciale permet de faire ce que l'état de nécessité ne peut pas. Il reste qu'il est encore question de l'absence d'accomplissement du devoir, qui constitue un moindre mal afin de sauvegarder un intérêt ici de valeur égale.

284. L'état de nécessité, en permettant d'appréhender le conflit de devoirs, est tourné vers le fondement subjectif de la responsabilité pénale du fait des choses : le devoir de surveillance de la chose. Si la justification ne permet pas de contrer les facilitations probatoires sur lesquelles la responsabilité pénale du fait des choses repose, elle permet malgré tout de réintroduire une forme de subjectivité. Le conflit de devoirs correspond à une hypothèse concrète dans laquelle le devoir d'agir peut être remis en cause, là où il était imposé du seul fait du lien entre la chose et le responsable.

¹⁰¹⁸ Dans le même sens, *ibid.*, qui précise que Binding était le premier à avoir « rangé le conflit de devoirs sous le point de vue de l'état de nécessité ; mais, restant à la surface des choses, il ne voit pas qu'il s'y cache un conflit d'intérêts et soumet à des règles différentes les deux groupes de cas, d'où une fâcheuse complication » ; Philippe GRAVEN, *L'infraction pénale punissable*, Berne, éd. Staempfli, 1993, p. 136.

¹⁰¹⁹ Dans le même sens, Alice YOTOPOULOS-MARANGOPOULOS, *Les mobiles du délit : Étude de Criminologie et de Droit Pénal*, LGDJ, 1973, p. 247.

285. Conclusion du chapitre 1. – L'étude des moyens de défense accueillis a révélé que seules la bonne foi et la force majeure sont en mesure de combattre les facilitations probatoires sur lesquelles la responsabilité pénale du fait des choses repose. De manière générale, les causes d'irresponsabilité permettent de découvrir que le critère exonératoire de la responsabilité pénale du fait des choses correspond au fondement même de cette responsabilité, le pouvoir dont découle le devoir d'agir. Toute preuve contraire n'étant pas admissible et le critère exonératoire étant fonctionnel, la responsabilité pénale présente une nature quasiment objective, contribuant au courant d'objectivation de la responsabilité pénale.

En cela, elle présente une convergence avec les mesures réelles, qui en constituent les sanctions naturelles.

Chapitre 2 — L’objectivation révélée par les sanctions pénales encourues

286. En tant que norme de responsabilité pénale, la responsabilité pénale du fait des choses fait l’objet d’une sanction pénale, notion dont l’identité est difficile à saisir¹⁰²⁰. Elle ne peut être entendue restrictivement comme une « *mesure punitive prononcée par le juge pénal à la suite d’une infraction* »¹⁰²¹, en particulier parce qu’elle ne poursuit pas toujours un but punitif : les mesures de sûreté en sont certainement les illustrations les plus topiques. Comme toute sanction, celle pénale peut être définie comme la conséquence juridique attribuée à la suite de la constatation d’un acte¹⁰²², sa nature pénale pouvant résulter de considérations substantielles — le fait conditionnant son infraction — comme processuelles — elle est prononcée par le juge répressif.

Parmi les sanctions encourues à la suite de la commission d’une infraction relevant de la responsabilité pénale du fait des choses se trouvent les peines principales, qui poursuivent un but répressif et attestent la dimension subjective tout à fait ordinaire de cette variété de la responsabilité du fait personnel. Toutefois, certaines peines secondaires et mesures prononcées avant toute condamnation — confiscation¹⁰²³, mesures de cessation¹⁰²⁴ ou de mise en conformité¹⁰²⁵ —, qualifiées ou qualifiables de mesures réelles, sont également encourues.

Ces mesures réelles, dont nous verrons que le prononcé est favorisé par la structure de la responsabilité pénale du fait des choses, manifestent une objectivation de cette dernière et, par suite, de la responsabilité pénale en général¹⁰²⁶. Cela se manifeste à travers l’objectivité tant de leur nature (**Section 1**) que de leur régime (**Section 2**).

¹⁰²⁰ Sur ce point, V. Claire MANDON, L’identité de la notion de sanction pénale en droit pénal français, thèse Bordeaux, 2020.

¹⁰²¹ *Dictionnaire des sciences criminelles*, V^o Peine, Dalloz, 2004, p. 687.

¹⁰²² Roger MERLE et André VITU, *Traité de droit criminel*, t. 1, Problèmes généraux de la science criminelle — Droit pénal général, préc., n° 652, p. 822.

¹⁰²³ Celle prévue par le Code pénal (C. pén., art. L. 131-21), d’autres par d’autres Codes, par exemple : marchandises frauduleuses (C. douanes, art. 412, 414, 415, 430, 434 et 435).

¹⁰²⁴ C. cons., art. L. 132-8 (pratiques commerciales trompeuses).

¹⁰²⁵ C. urb., L. 480-5.

¹⁰²⁶ Dans le même sens, Jean-Christophe SAINT-PAU, « La responsabilité pénale réparatrice et la responsabilité civile punitive ? », *Resp. civ. et assur.*, 2013, Dossier n° 23, n° 30.

Section 1 : La nature objective des mesures réelles

287. La qualification de mesures réelles a été attribuée à un certain nombre de mesures par la chambre criminelle. Si ce choix est parfois qualifié d’opportun en ce qu’il permet de faire échapper ces mesures à la qualification de peine¹⁰²⁷ — et au régime y afférant¹⁰²⁸ —, ces mesures réelles n’en présentent pas moins des traits distinctifs communs leur conférant une nature objective. Cette dernière transparait à la fois à travers leur objet — ce sur quoi elles portent — (**Paragraphe 1**) et leur but — ce vers quoi elles tendent (**Paragraphe 2**).

PARAGRAPHE 1 : L’OBJET DES MESURES REELLES

288. Nature matérielle de l’objet. La caractéristique la plus immédiate des mesures réelles est leur objet. Si leur nature ne fait pas consensus, l’on s’accorde en effet à dire qu’elles s’appliquent à « *l’entreprise (ou la chose) même trouvée en défaut* »¹⁰²⁹ : la marchandise frauduleuse est l’objet de la confiscation, l’ouvrage celui des mesures de restitution¹⁰³⁰, la marchandise non conforme celle de la suspension de commercialisation¹⁰³¹. Ces mesures ont ainsi la spécificité de ne pas affecter directement la personne poursuivie mais la chose à laquelle elle est liée¹⁰³². Les termes employés par les auteurs sont à cet égard significatifs : la mesure est « *prise contre une chose* »¹⁰³³ et non contre la personne du délinquant. Entre autres exemples, la jurisprudence a également utilisé cette terminologie en rappelant bien souvent que la mesure de confiscation affectait « *la marchandise* » ou « *la boisson trouvée en délit* »¹⁰³⁴. D’ailleurs, lorsque la mesure réelle est une peine secondaire, elle inquiète la doctrine, en ce qu’elle marque une révolution copernicienne en tendant vers « *la résurrection de l’antique responsabilité des choses* »¹⁰³⁵, au lieu d’obéir aux principes fondamentaux du droit pénal moderne.

¹⁰²⁷ V. not. Guillaume BEAUSSONIE, *V° Construction, Rép. pén. Dalloz*, mars 2017, n° 87 ; Emmanuel DREYER, *Droit pénal général*, préc., n° 1374, p. 1083.

¹⁰²⁸ V. *infra*

¹⁰²⁹ Crim., 5 mai 1965, *JCP*, 1966, II, 14 609, note Raymond LEGAIS.

¹⁰³⁰ C. urb., L. 480-5.

¹⁰³¹ C. cons., L. 455-1.

¹⁰³² Nathalie SEMPE, « Les sanctions à caractère réel », *Gaz. Pal.*, 1999, 1, doct., p. 339, n° 3.

¹⁰³³ Jacques-Henri ROBERT, « L’instabilité des qualifications jurisprudentielles et doctrinales des peines secondaires », in *Mélanges en l’honneur du Professeur Jean LARGUIER*, PUG, 1993, p. 247.

¹⁰³⁴ Cité par Jacques-Henri ROBERT, *op. cit.*, p. 246.

¹⁰³⁵ Jean LARGUIER, « L’élargissement du domaine de la confiscation spéciale », *Rev. sc. crim.*, 1980 p. 693.

Cet objet particulier qu'est la chose nécessite, pour le prononcé de mesures réelles en matière pénale, que l'infraction en cause comporte une « assise matérielle »¹⁰³⁶ : une partie de l'infraction est ainsi caractérisée par une chose.

289. Nature illicite de l'objet. En participant à la caractérisation de l'infraction, la chose porte la trace de celle-ci. Et au regard de la finalité commune de la mesure réelle qui semble être celle de la cessation de l'illicite¹⁰³⁷, la chose objet de la mesure doit précisément être celle qui présente une illicéité. Pour cette raison, on peut la rapprocher de la notion d'objet de l'infraction, « soit qu'[elle] constitue le résultat du comportement pénalement prohibé nécessaire à la constitution de l'infraction, soit que le bien dont la possession est nécessaire à la constitution de l'infraction rende par sa nature sa possession illégitime »¹⁰³⁸, visée par les dispositions relatives à la confiscation¹⁰³⁹ sans pour autant recevoir de définition précise.

L'illicite porté par la chose dont se saisit la mesure à caractère réel peut se manifester de différentes manières. Les choses frappées par les mesures qualifiées de réelles par la jurisprudence ou par la doctrine peuvent : présenter une dangerosité intrinsèque lorsqu'elle est inhérente à la chose — telles les choses nuisibles faisant l'objet d'une confiscation¹⁰⁴⁰ ; ou extrinsèque lorsque c'est l'usage qui en a été fait qui a mis au jour cette dangerosité¹⁰⁴¹ — tel l'instrument de l'infraction confisqué¹⁰⁴² ; ou encore, persister à produire des effets indésirables — les ouvrages faisant l'objet de mesures de restitution — faisant parfois naître la crainte d'une atteinte pénale — marchandises non conformes objets de mesures de suspension de commercialisation.

290. Objet des mesures réelles et responsabilité pénale du fait des choses. L'objet de ces mesures présente donc une nature matérielle mais aussi illicite en ce qu'il participe de la caractérisation de l'infraction. Pareil objet, dans ces deux dimensions, est ainsi identique à celui de la norme de responsabilité pénale du fait des choses : sa matérialité comme son illicéité témoignent d'une convergence entre mesures réelles et responsabilité pénale du fait des choses, la configuration de cette dernière supposant une assise matérielle constituée par le fait anormal,

¹⁰³⁶ Nathalie SEMPE, « Les sanctions à caractère réel », *Gaz. Pal.* 1999, 1, doct., p. 339, n° 6.

¹⁰³⁷ V. *infra*

¹⁰³⁸ Lionel ASCENSI, « À la recherche de l'objet de l'infraction. Réflexions sur le troisième alinéa de l'article 131-21 du Code pénal », *Lexbase, La lettre juridique*, n° 832, 16 juillet 2020.

¹⁰³⁹ C. pén., art. 131-21.

¹⁰⁴⁰ C. pén., art. 131-21 al. 7.

¹⁰⁴¹ Maxime BRENAUT, *Le renouveau des mesures de sûretés en droit pénal français*, thèse Paris II, 2016, n° 362, p. 413

¹⁰⁴² C. pén., art. 131-21 al. 2.

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

illicite, d'une chose¹⁰⁴³. Les mesures réelles se présentent alors l'effet naturel de la responsabilité pénale du fait des choses : selon les hypothèses, la chose peut être l'objet de l'infraction ou encore apparaître dangereuse ou nuisible, de sorte qu'elle pourra le plus souvent être saisie et confisquée. Des mesures spécifiques sont ensuite encourues, différentes selon les matières, telles que la suspension de commercialisation de la marchandise ayant donné lieu à des poursuites.

Ces mesures, en visant le seul fait matériel illicite et sans égard pour le responsable, présentent une nature objective, confirmée par les finalités qu'elles peuvent poursuivre.

PARAGRAPHE 2 : LA FINALITE DE LA MESURE

291. Difficile identification de la finalité de la mesure. L'objet de la mesure réelle, une chose porteuse de l'illicite, ne suffit pas à déterminer la qualification idoine de la mesure réelle, cela parce qu'elles peuvent de prime abord poursuivre plusieurs buts. La finalité des mesures réelles a ainsi donné lieu à des hésitations jurisprudentielles, de telle sorte que leur qualification a plusieurs fois changé. La remise en état, qui peut être prononcée en matière d'urbanisme¹⁰⁴⁴, a ainsi été d'abord analysée par la chambre criminelle comme étant une sanction restitutive¹⁰⁴⁵, puis une sanction mixte, à la fois réparatrice et répressive¹⁰⁴⁶, enfin une mesure à caractère réel destinée à faire cesser une situation illicite¹⁰⁴⁷. Ainsi, autant la finalité de la mesure est déterminante de sa qualification, autant son identification présente des difficultés.

Cette difficulté est d'ailleurs aggravée par la variabilité de l'illicéité que nous avons exposée, menant un auteur à distinguer plusieurs mesures réelles. Dans sa tentative de déceler celles seules qui pouvant relever de la catégorie des mesures de sûreté¹⁰⁴⁸, en ce qu'elles poursuivent, selon lui, un but de garantie du reclassement de la personne condamnée, l'auteur est amené à distinguer les différentes finalités des mesures réelles. Ce qu'il fait en se fondant sur le type d'illicéité affectant la chose objet de la mesure. D'abord, la dangerosité intrinsèque de la chose, en ce qu'elle trouble l'ordre public, constitue une forme d'illicéité du fait de la chose qui est appréhendée en particulier par la saisie et la confiscation. Dans cette hypothèse, c'est sur cette dangerosité que la mesure doit agir, ce qu'on peut déduire du fait que son prononcé ne nécessite aucun lien avec l'infraction reprochée au prévenu. Néanmoins, cette absence de

¹⁰⁴³ V. *supra*.

¹⁰⁴⁴ C. urb., L. 480-5.

¹⁰⁴⁵ Crim., 4 nov. 1954, *Bull. crim.*, n° 217 ; Crim., 15 nov. 1961, *Bull. crim.*, n° 46 ; Crim., 27 mai 1967, *Bull. crim.*, n° 162 ; Crim., 29 avr. 1970, *Bull. crim.*, n° 149.

¹⁰⁴⁶ Crim., 12 janv. 1982, n° 81-92.217.

¹⁰⁴⁷ Crim., 8 juin 1983 ; Crim., 8 déc. 2020, n° 19-84.245.

¹⁰⁴⁸ Maxime BRENAUT, *op. cit.*, *loc. cit.*

lien avec l'infraction témoigne aussi, selon l'auteur, de l'absence de lien avec le droit pénal, « *la découverte de l'infraction [n'étant] qu'une occasion, parmi d'autres, pour l'État d'appréhender ce bien dangereux* »¹⁰⁴⁹, ce qui disqualifie la nature de peine qui est octroyée à la confiscation. Ensuite, la dangerosité extrinsèque de la chose correspond à celle résultant de l'utilisation qui en est faite. Autrement dit, c'est le mauvais exercice de la chose par l'homme qui constitue l'illicéité de cette chose et qui est redouté, conduisant ainsi au prononcé de la mesure. Malgré l'effort entrepris pour distinguer chose et homme, il pourrait être argué que les mesures ayant pour objet une chose dont la dangerosité a été révélée par le maniement de l'homme constituent des mesures présentant une dimension personnelle, la dangerosité extrinsèque impliquant un jugement de dangerosité sur la personne du délinquant¹⁰⁵⁰. Dans cette hypothèse, la mesure réelle ne peut être détachée de la personne : le but qu'elle poursuit et le régime qui lui est associé témoignent de ce qu'elle doit être distinguée de deux autres types de mesures réelles, celles ayant pour objet une chose intrinsèquement dangereuse ou celle à l'origine d'un trouble illicite. Dans ce dernier cas, enfin, le trouble résultant du fait illicite de la chose correspond à l'anormalité de la chose, la chose n'étant pas conforme aux prescriptions, ce dont il résulte un trouble, c'est-à-dire un risque permanent et imminent de dommage¹⁰⁵¹. C'est le cas par exemple de la publicité trompeuse ou de la pollution des eaux. La publicité est illicite, de même que la conduite de la chose menant à la pollution, ces deux faits étant continus et la mesure prononcée s'attachant à ces faits. Autre illustration en jurisprudence, les juges du fond ont pu considérer que « *les sanctions prononcées en matière de viticulture ont un caractère réel et doivent s'appliquer même si le prévenu, actuel propriétaire des parcelles, n'est pas l'auteur des plantations illicites* »¹⁰⁵². La chambre criminelle n'a pas repris cette formule mais a pourtant retenu la même solution au terme d'une argumentation curieuse : « *l'infraction de plantation irrégulière* » ici reprochée était « *imputable à l'exploitant de la parcelle considérée* » en ce qu'elle « *est un délit continu qui perdure tant que l'arrachage n'a pas été effectué* »¹⁰⁵³. Les mesures réelles sont ainsi mobilisées en droit pénal, notamment afin de mettre fin à une illicéité permanente, ici par l'arrachage de la plantation illicite, sans égard donc à la personne de l'auteur. C'est en cette hypothèse que la mesure serait de nature pénale sans constituer une mesure de sûreté parce qu'elle est prononcée en raison de ce que le fait illicite de la chose constitue l'assise matérielle d'une infraction. Elle serait également réelle car sans lien aucun avec le responsable pénal.

¹⁰⁴⁹ *Ibid.*, n° 362, p. 414 et s.

¹⁰⁵⁰ *Ibid.*, n° 362, p. 415.

¹⁰⁵¹ Sur cette notion v. Caroline GUILLEMAIN, *Le trouble en droit privé*, PUAM, 2000.

¹⁰⁵² Crim., 3 juin 2015, n° 13-87.405.

¹⁰⁵³ Crim., 3 juin 2015, n° 13-87.405.

292. La variabilité de l'illicéité illustre que l'identification de la finalité des mesures réelles, déterminante de leur qualification, n'est pas évidente. Cependant, si le contenu des mesures réelles peut *a priori* permettre la poursuite de buts variés relevant de disciplines toutes aussi différentes, lorsqu'elles sont mobilisées en droit pénal, les mesures réelles se caractérisent par le fait qu'elles le sont non à des fins subjectives, c'est-à-dire à des fins de punition de la faute (A), mais à des fins objectives, c'est-à-dire de préservation de l'ordre public (B).

A- Le rejet des finalités subjectives

293. Les mesures prononcées durant la procédure pénale, de sa phase préparatoire jusqu'au terme de sa phase décisive, peuvent l'être à des fins variées. Certaines peuvent prendre une finalité réparatrice ou protectrice, en s'attachant à la personne de la victime, d'autres une finalité rétributive ou préventive, en s'attachant à la personne de l'auteur. Ces mesures, par la prise en compte de la personne de la victime ou de l'auteur qu'elles impliquent, ont donc une nature subjective.

Pareilles finalités ne nous semblent pas pouvoir être attribuées aux mesures réelles. L'identification négative de la finalité des mesures réelles conduit en effet à rejeter toute finalité subjective, qu'elle soit tournée vers la victime (1) ou vers l'auteur (2).

1. Le rejet d'une finalité réparatrice des mesures réelles

294. Pouvoir de restitution du juge sous l'empire du Code d'instruction criminelle. C'est, premièrement, la finalité réparatrice des mesures réelles qu'il convient de rejeter.

La jurisprudence a, il est vrai, parfois prêté une telle finalité aux mesures réelles¹⁰⁵⁴, ce qui s'explique historiquement. Sous l'empire du Code d'instruction criminelle, le juge pénal s'est vu octroyer, et a surtout développé, un pouvoir de restitution le conduisant à prononcer des mesures ayant pour but ou effet d'effacer la situation de fait née de l'infraction¹⁰⁵⁵. Alors qu'aucune disposition ne lui permettait de prononcer des mesures de remise en état, le juge

¹⁰⁵⁴ Crim., 4 nov. 1954, *Bull. crim.*, n° 217 ; Crim., 15 nov. 1961, *Bull. crim.*, n° 46 ; Crim., 27 mai 1967, *Bull. crim.*, n° 162 ; Crim., 29 avr. 1970, *Bull. crim.*, n° 149.

¹⁰⁵⁵ Pour plus de développements sur ce point, V. Élisabeth JOLY-SIBUET, *La restitution en droit pénal : de la dimension nouvelle d'un concept classique*, thèse Lyon, 1990, n° 94 s., p. 87 s.

pénal a profité de l'imprécision des textes relatifs à la restitution pour le faire¹⁰⁵⁶. Ceux-ci étaient alors mobilisés pour fonder le prononcé de restitutions entendues *stricto sensu*, permettant la « réaffirmation d'un droit de propriété existant »¹⁰⁵⁷, ce qui correspondait sans doute à l'esprit qui se dégageait des dispositions de l'ancien Code pénal et du Code d'instruction criminelle¹⁰⁵⁸. Mais ils l'étaient également pour le prononcé de restitutions dites *in integrum*, permettant la remise en état de la situation *ante* infractionnelle¹⁰⁵⁹. C'est ainsi que la Cour de cassation a jugé que la démolition de travaux irréguliers devait être ordonnée par le juge¹⁰⁶⁰, alors qu'aucun texte n'offrait au juge le pouvoir de supprimer la situation illicite née de l'infraction. Les mesures réelles étaient ainsi intégrées à la notion de restitution, certainement parce qu'il s'agissait du seul fondement légal à la disposition du juge pénal.

Or la restitution se présentait dans le Code d'instruction criminelle, selon les auteurs, comme objet secondaire de l'action civile¹⁰⁶¹, aux côtés des dommages et intérêts, et ce, malgré le régime particulier qui est le leur. C'est ce qui explique que ces mesures aient été qualifiées de réparatrices par les auteurs, qui y voyaient « le rétablissement d'un droit antérieur à l'infraction »¹⁰⁶².

295. Pouvoir de restitution du juge pénal sous l'empire du Code de procédure pénale. Les dispositions du Code de procédure pénale ne permettent plus aujourd'hui au juge pénal de prononcer des mesures de remise en état sur le fondement des textes relatifs aux restitutions, cela parce que la restitution *stricto sensu* est prévue par un texte bien plus précis qui vise les seuls objets placés sous main de justice. Dans le même temps, plusieurs dispositions spéciales permettent au juge de prononcer de telles mesures de remise en état. Ce qui justifiait

¹⁰⁵⁶ Selon une auteure, le Code d'instruction criminelle ne contenait pas de véritable disposition consacrée à la restitution. Ce sont tant les dispositions du Code pénal, qui y faisaient référence, que celles du Code d'instruction criminelle qui imprimaient l'existence « d'une forme de réparation permettant de rendre, à son légitime détenteur, l'objet placé, pour des raisons d'intérêt public, sous main de justice » : Élisabeth JOLY-SIBUET, *op. cit.*, n° 97 et s., p. 90 et s. Selon un autre auteur, le texte fondamental en matière de restitutions était l'article 366 du Code d'instruction criminelle selon lequel « les effets pris au propriétaire lui seront restitués » : V. Alfred COSTE-FLORET, « Des restitutions ordonnées par les juridictions répressives », *Rev. sc. crim.* 1937, p. 195.

¹⁰⁵⁷ Élisabeth JOLY-SIBUET, *op. cit.*, n° 102.

¹⁰⁵⁸ CIC, art. 366 al. 2 : « [Dans le cas d'absolution comme dans celui d'acquiescement ou de condamnation], la cour ordonnera aussi que les effets pris, seront restitués au propriétaire. »

¹⁰⁵⁹ Élisabeth JOLY-SIBUET, *op. cit.*, n° 90, p. 84.

¹⁰⁶⁰ Crim, 30 nov. 1872, *Bull. crim.* n° 297.

¹⁰⁶¹ Les auteurs présentaient l'objet de l'action civile comme étant triple : les dommages et intérêts, les frais de procès et la restitution. Dans leur traité, Roger Merle et André Vitu justifiaient un tel objet en soutenant que le « dommage peut être ressenti par la victime dans sa personne [...] il a pu l'atteindre aussi dans un de ses biens qui a été soustrait, détourné ou saisi [...] la victime enfin a dû faire des frais en vue du procès pénal dirigé contre le délinquant. À ces trois aspects du préjudice répondent les dommages-intérêts, les restitutions et les frais de justice », Roger MERLE et André VITU, *Traité de droit criminel*, t. 2, Procédure pénale, Cujas, 4^e éd., 1989, n° 930 (cité par Élisabeth JOLY-SIBUET, *op. cit.*, p. 104 note 2).

¹⁰⁶² Élisabeth JOLY-SIBUET, *op. cit.*, n° 96, p. 90.

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

de qualifier — de manière déjà erronée — de restitutive¹⁰⁶³ ou réparatrice la finalité de ces mesures n'existe donc plus.

Outre que le fondement textuel de ces mesures, qui pouvait expliquer l'attribution aux mesures réelles de cette finalité réparatrice, n'existe plus, certaines caractéristiques de ces mesures réelles ne permettent pas de considérer qu'elle présente une telle finalité. Il ne s'agit pas de réparation civile, soit de retour au *statu quo ante* de la situation de la victime, mais de réparation dans l'intérêt de la société¹⁰⁶⁴. Aussi, certaines mesures réelles ou de remises en état sont-elles davantage des « réparations » de l'atteinte à l'intérêt protégé par l'incrimination, qui était collectif et non individuel — par exemple, la suspension de commercialisation de marchandises non conformes ou la confiscation de choses nuisibles ou dangereuses permettent d'effacer le trouble causé à l'ordre public sans que quiconque ait été nécessairement lésé. Par ailleurs, certaines mesures peuvent se désintéresser de la victime, qui explique que la remise en état puisse être demandée tant au titre de l'action civile que de l'action publique¹⁰⁶⁵. L'imperfection de cette qualification est probablement ce qui a conduit la chambre criminelle à faire évoluer sa jurisprudence et ainsi lui préférer, dans un premier temps, celle de sanction mixte de réparation civile et de peine. De cette manière, la chambre criminelle ne renonçait pas totalement à la qualification de réparation civile mais avouait qu'elle est incomplète.

Cependant, la qualification de peine est également inadaptée du fait de l'absence de finalité rétributive des mesures réelles.

2. Le rejet d'une finalité rétributive des mesures réelles

296. La qualification de peine, qui suppose que soit poursuivie une finalité rétributive, est tantôt retenue en tant que partie de la nature mixte des mesures réelles par la jurisprudence, tantôt retenue à titre exclusif, pour elle-même. C'est en particulier à propos des mesures de remise en état du Code de l'urbanisme que la Cour de cassation a dû se prononcer, en l'absence de précision du législateur. Mais elle n'hésite pas non plus à ignorer la qualification expressément donnée par le législateur en niant la qualification de peine de la confiscation.

¹⁰⁶³ V. cependant Philippe CONTE, « Du particularisme des sanctions en droit pénal de l'entreprise », in *Bilan et perspectives du droit pénal de l'entreprise*, Congrès de l'Association Française de Droit pénal (Lyon 26-28 novembre 1987), Economica, 1989, p. 68, qui qualifie les sanctions d'effacement de « *sanctions restitutives d'un point de vue pénal* ».

¹⁰⁶⁴ Élisabeth JOLY-SIBUET, *op. cit.*, n° 127.

¹⁰⁶⁵ Crim., 8 déc. 2020, n° 19-84.245, *RDI*, 2021, 93, obs. Camille de Jacobet DE NOMBEL ; Crim., 19 nov. 2019, n° 18-86.933, *Constr. Urb.* 2020, 4, comm. Patrice CORNILLE.

297. Discussion sur la qualification de peine des mesures prévues à l'article L. 480-5 du Code de l'urbanisme. Nombre d'auteurs¹⁰⁶⁶ comme certains juges du fond¹⁰⁶⁷ considèrent que les mesures prévues à l'article L. 480-5 du Code de l'urbanisme doivent être qualifiées de peines quand la Cour de cassation persiste à les qualifier de mesures à caractère réel destinées à faire cesser une situation illicite¹⁰⁶⁸. L'incertitude entourant cette qualification est due, d'une part, à l'absence de qualification attribuée par le législateur et surtout, d'autre part, à l'existence de plusieurs arguments pouvant être avancés au soutien de la qualification de peine.

Le premier de ces arguments tient à la « *mécanique répressive* »¹⁰⁶⁹ dont la mesure de remise en état de l'article L. 480-5 du Code de l'urbanisme relèverait, la mesure étant consécutive à une infraction. Le second a trait à son « *origine répressive* »¹⁰⁷⁰, en ce qu'elle ne peut être prononcée que par le juge pénal, à la suite d'une condamnation et donc de l'exercice d'une action publique. Le troisième découle de sa « *nature répressive* », en ce qu'elle présente « *un caractère afflictif et infamant* », occasionnant « *une atteinte substantielle au droit de propriété de celui qui les subit* »¹⁰⁷¹. Le prononcé de ces mesures présente donc les marques du droit pénal, ce qui peut faire craindre que la Cour européenne y voie une peine¹⁰⁷². Chacun de ces critères n'est cependant pas déterminant à notre sens.

298. Mesure consécutive à une infraction. Si, d'abord, le prononcé de la mesure de remise en état prévu par le Code de l'urbanisme intervient après condamnation par le juge pénal, rien n'indique pour autant que cette mesure soit prononcée en réponse à l'infraction en raison de sa gravité morale. La condamnation, qui suppose la déclaration de culpabilité et donc la reconnaissance de l'irrégularité des travaux, peut plus simplement avoir été considérée comme nécessaire par le législateur, pour que soit reconnue judiciairement l'illicéité à laquelle la mesure doit répondre. En outre, nous verrons que toutes mesures réelles ne sont pas

¹⁰⁶⁶ Emmanuel DREYER, *op. cit.*, n° 1374, p. 1083 ; Guillaume BEAUSSONIE, *op. cit.*, n° 88.

¹⁰⁶⁷ CA Bourges, 2 mai 2013, *JCP* 2013, 1101, note Jacques LEROY. Sur renvoi de la Cour de cassation, jugeant que la démolition, en tant que mesure à caractère réel, ne pouvait être prononcée à titre de peine principale, la cour d'appel livre une décision en sens contraire, au terme d'une argumentation remarquable et en se référant expressément au commentaire réalisé sous l'arrêt ayant fait l'objet de la cassation (Crim., 6 nov. 2012, n° 12-82.449, *JCP* G, 2013, 144, comm. Emmanuel DREYER).

¹⁰⁶⁸ Crim., 8 déc. 2020, préc.

¹⁰⁶⁹ Guillaume BEAUSSONIE, *op. cit.*, n° 88.

¹⁰⁷⁰ Ibid.

¹⁰⁷¹ Ibid.

¹⁰⁷² Emmanuel DREYER, *op. cit.*, n° 1374, p. 1083 ; Valérie MALABAT, « Les mesures de l'article L.480-5 du Code de l'urbanisme : un régime semi-répressif ? », *Complément Urbanisme*, n° 42, mars 2020.

subordonnées à la condamnation de l'auteur¹⁰⁷³, de sorte qu'il ne s'agit pas d'un trait distinctif de celles-ci.

299. Mesure prononcée par le juge pénal. Si, ensuite, toutes les mesures réelles ne sont pas subordonnées à la condamnation de l'auteur, le critère organique ne peut toutefois être contesté. En effet, même lorsque la condamnation n'est pas nécessaire, l'existence d'une enquête pénale l'est pour le prononcé de telles mesures. Mais, il nous semble que le critère organique ne peut emporter, à lui seul, qualification de peine, d'autant plus lorsque la mesure peut être prononcée à un autre titre : en effet, si la mesure peut être prononcée au titre de l'action civile et au titre de l'action publique, la qualification pénale de cette mesure « *semble uniquement processuelle* »¹⁰⁷⁴.

300. Caractère infamant de la mesure. Enfin, ces mesures auraient un caractère éventuellement infamant et porteraient une atteinte substantielle au droit de propriété qu'elles provoquent. Ce sont certes des *effets* des mesures de remise en état du Code de l'urbanisme, qui peuvent également parfois être ceux d'autres mesures réelles, prononcées après condamnation ou non. Mais ce n'est pas leur *objet*. En effet, ces mesures réelles ne sont pas pensées en réponse à la « *gravité morale* »¹⁰⁷⁵ du comportement de l'agent, elles n'y sont pas corrélées, mais en réponse à une situation illicite. Par ailleurs, la personne atteinte dans son droit n'est pas nécessairement celle ayant commis la faute¹⁰⁷⁶. Sauf à consacrer une peine ostensiblement contraire au principe de personnalité des peines, il paraît raisonnable de considérer qu'elle n'a pas de but rétributif ou infamant à l'égard du propriétaire, personne qui l'a subie¹⁰⁷⁷.

Ainsi, si les mesures réelles appartiennent sans aucun doute à la catégorie des sanctions pénales, elles ne constituent pas, en l'absence de finalité rétributive, des peines.

301. Discussion sur la qualification de peine de la confiscation. Cette conclusion impose d'envisager un cas différent caractérisé par le fait qu'une mesure expressément qualifiée de peine par le législateur est considérée comme une mesure à caractère réel par le juge. C'est le cas de certaines hypothèses de confiscation, en particulier celle ayant pour objet des choses

¹⁰⁷³ V. *infra* n° 319. ; la saisie, par exemple.

¹⁰⁷⁴ Murielle BENEJAT, « Cessation de l'illicite et droit pénal », *RPDP*, 2011, n° 8, p. 602.

¹⁰⁷⁵ Dominique GUIHAL, « L'exécution des mesures réelles en droit pénal de l'environnement », *RJO*, 1993, p. 230.

¹⁰⁷⁶ V. sur ce point Louis BESSON, « Les modalités et le financement de l'exécution des décisions du juge pénal en matière d'urbanisme », *JCP N*, 1991, 1963, exposant que les mesures de restitution, en raison de leur caractère réel, suivent le bien et devront être exécutées quel que soit le propriétaire.

¹⁰⁷⁷ Dans le même sens, V. Valérie MALABAT, *op. cit.*

nuisibles ou dangereuses. Bien que répondant aux trois critères que nous venons d'évoquer, cette confiscation se distingue des autres¹⁰⁷⁸ : elle est certes prononcée à la suite d'une infraction mais il n'est pas exigé qu'elle entretienne un lien avec elle ; elle porte certes atteinte au droit du propriétaire mais ne lui sera pas restituée bien qu'il n'ait pas commis l'infraction¹⁰⁷⁹. Ne reste que le critère organique pour la rattacher à la qualification de peine, critère manifestement insuffisant.

302. Il en résulte encore que la qualification de sanction mixte, à la fois réparatrice et rétributive, des mesures réelles témoigne en réalité de l'inadaptation des catégories traditionnelles. Ces mesures n'ont pas de but réparateur lorsqu'elles sont prononcées par le juge pénal, bien qu'elles puissent avoir par accident cet effet¹⁰⁸⁰ : elles ne répondent pas à un préjudice mais à une situation illicite. Ainsi, ces mesures, en corrigeant la situation illicite, ne conduiront pas nécessairement à la réparation du préjudice — par exemple, la confiscation. Elles n'ont pas non plus de but punitif puisqu'elles ne s'attachent pas à une personne mais à une situation illicite. Cela est patent lorsque la personne devant mettre en œuvre ou subir cette mesure n'est ni condamnée ni même mise en cause, comme ce peut être parfois le cas de la saisie : celle-ci peut en effet concerner le véhicule, instrument de l'infraction commise par un tiers. Le caractère prétendument mixte de ces mesures est certes commode mais mène à un manque de cohérence et un risque d'arbitraire dans le choix des éléments de régime, piochés dans celui de la réparation civile ou de la peine¹⁰⁸¹.

Les finalités réparatrice et rétributive ne permettent donc pas de rendre compte du but poursuivi par les mesures réelles. C'est qu'elles ne poursuivent pas une finalité subjective mais objective.

B- L'admission d'une finalité objective

303. Les mesures réelles présentent des caractéristiques les distinguant des mesures réparatrices et rétributives ; elles ont une finalité objective, participant ainsi de l'objectivation de la responsabilité pénale du fait des choses et, par là, à celle plus générale de la responsabilité

¹⁰⁷⁸ Dans le même sens, V. not. Jérémy BOURGAIS, *Le rôle du juge pénal en matière de saisies et confiscations, Étude de droit comparé (France — Angleterre)*, thèse Poitiers, 2021, n° 122, p. 233.

¹⁰⁷⁹ V. *infra*

¹⁰⁸⁰ Cyril BLOCH, *La cessation de l'illicite, Recherche sur une fonction méconnue de la responsabilité civile extracontractuelle*, Nouvelle bibliothèque de thèses, Dalloz, Nouvelle bibliothèque de thèses, vol. 71, 2008, n° 73.

¹⁰⁸¹ « La combinaison de ces deux notions était de nature à susciter d'inextricables difficultés de mise en œuvre, les solutions retenues semblant davantage découler de l'arbitraire que du raisonnement logique », Gabriel ROUJOU DE BOUBÉE, « Le risque pénal en droit de l'urbanisme, Les sanctions », *RDI*, 2001, p. 421.

pénale. Plus précisément, elles ont en réalité une finalité double (1) que l'on peut réunir sous une qualification unique (2).

1. La finalité double des mesures réelles

304. Finalité correctrice des mesures réelles. Les mesures réelles peuvent poursuivre une finalité **correctrice** ou **conservatoire**.

D'une part, la **finalité correctrice**, définissant les mesures réelles dont l'objet est de « *corriger l'état illicite né du délit, situation actuelle* »¹⁰⁸², est expressément évoquée en jurisprudence à propos de différentes mesures. Outre qu'elle a fini par qualifier la remise en état du Code de l'urbanisme de mesure à caractère réel destinée à faire cesser une situation illicite, les juges du fond ont également pu considérer que « *les sanctions prononcées en matière de viticulture ont un caractère réel et doivent s'appliquer même si le prévenu, actuel propriétaire des parcelles, n'est pas l'auteur des plantations illicites* »¹⁰⁸³. L'on perçoit immédiatement que l'état illicite né du délit est pris en compte¹⁰⁸⁴ alors que l'identification de l'auteur est indifférente. Ces mesures paraissent destinées à mettre fin à une situation illicite et nécessitent pour cela la persistance de celle-ci au moment du prononcé de la mesure¹⁰⁸⁵.

Certaines peuvent être prononcées à la suite d'un référé pénal spécial prévu à l'article L. 216-13 du Code de l'environnement : en application de celui-ci, peuvent être prononcées toutes mesures utiles lorsque l'activité ou l'installation de l'agent ne respectent pas les prescriptions qui lui sont imposées, parmi lesquelles la suspension ou l'interdiction des opérations. Ces mesures sont provisoires, le texte instituant le référé pénal spécial prévoyant qu'elles peuvent être prescrites pour une durée d'un an au plus. En de telles hypothèses, l'illicéité est permanente et le prononcé de ces mesures s'explique par la volonté d'y mettre fin en raison des risques de dommage ou d'aggravation de celui-ci que cette illicéité laisse craindre. C'est de cette manière qu'il est d'ailleurs présenté, l'objectif de ce référé pénal spécial étant de permettre d'agir pour l'environnement avant condamnation du fait de la gravité des dommages possibles¹⁰⁸⁶.

¹⁰⁸² Élisabeth JOLY-SIBUET, *op. cit.*, n° 150.

¹⁰⁸³ Crim., 3 juin 2015, préc.

¹⁰⁸⁴ V. *supra*.

¹⁰⁸⁵ Dans le même sens, Valérie MALABAT, *op. cit.* V. également en matière d'urbanisme, Crim., 10 nov. 2015, n° 14-86.876, qui juge que l'obtention d'un permis de régularisation fait obstacle à toute condamnation à démolir.

¹⁰⁸⁶ À ce propos V. Mission « flash » sur le référé spécial environnemental, Communication de Mmes Naïma MOUTCHOU et Cécile UNTERMAIER, mars 2021.

Dans certaines hypothèses, la saisie, mesure d'enquête, pourra également permettre de mettre fin à une situation illicite. C'est le cas lorsqu'elle a pour objet la chose détenue illégalement. La saisir, c'est en effet mettre fin à la détention et donc à la situation illicite.

305. Finalité conservatoire des mesures réelles. La saisie permet également d'illustrer, **d'autre part, la fonction conservatoire** de certaines mesures réelles. « *Conserver, c'est prévenir un péril, éviter une perte, autrement dit agir préventivement* »¹⁰⁸⁷. Appliquée à la matière pénale, la fonction conservatoire des mesures réelles consiste dans la préservation de l'intérêt général¹⁰⁸⁸ ; c'est ce que permettent notamment les saisies et confiscations.

306. Finalité conservatoire des mesures réelles : exemple des saisies. La saisie, premièrement, paraît en effet poursuivre deux fins : l'une probatoire, la manifestation de la vérité ; l'autre confiscatoire, qui porte sur les biens dont la confiscation est prévue par l'article 131-21 du Code pénal. C'est en tout cas ce que laisse supposer la formule des dispositions du Code de procédure pénale relatives aux saisies de droit commun¹⁰⁸⁹. Un régime spécifique est prévu par les saisies spéciales, qui se distinguent par leur fin : celle de garantir la peine de confiscation éventuelle¹⁰⁹⁰. Or la saisie spéciale ne peut avoir pour objet tout bien confiscable. En particulier, la saisie du produit de l'infraction, de son instrument ou encore de la chose dangereuse ou nuisible, tous objets potentiels de confiscation, ne relève pas du régime spécial mais du droit commun. La saisie de ces objets ne doit donc pas nécessairement poursuivre une fin confiscatoire, ce que confirme d'ailleurs la chambre criminelle lorsqu'elle admet que la restitution d'un objet saisi peut être refusée, malgré l'absence de condamnation pour cause d'irresponsabilité pénale, en raison de la dangerosité de la chose¹⁰⁹¹. En cette hypothèse, si la saisie était justifiée par la garantie de la peine de confiscation, elle n'aurait plus lieu d'être dès lors que cette peine ne peut être prononcée¹⁰⁹². Reste la finalité probatoire. Mais, de la même manière, si la saisie poursuivait une finalité probatoire, opposée à la finalité confiscatoire par le législateur, la phase de jugement mettant fin à l'objectif de manifestation de la vérité, la restitution de l'objet saisi devrait s'imposer. L'arrêt de la chambre criminelle n'est pas en ce sens et manifeste une finalité non répressive de la saisie des objets dangereux.

¹⁰⁸⁷ Claude BRENNER, *L'acte conservatoire*, LGDJ, Bibliothèque de droit privé, t. 323, 1999, n° 188 p. 100.

¹⁰⁸⁸ Et non dans le sens que l'on peut conférer aux saisies spéciales ayant pour but d'assurer la confiscation éventuellement prononcée.

¹⁰⁸⁹ C. proc. pén., art. 54, 56, 76, 94, et 97.

¹⁰⁹⁰ C. proc. pén., art. 706-141 et s.

¹⁰⁹¹ Crim., 21 mai 2019, n° 18-84.004.

¹⁰⁹² Ce que prévoit le Code de procédure pénale dans les hypothèses de saisie spéciale : C. proc. pén., art. 706-146, et 706-152.

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

Ainsi, lorsque son objet est un objet dangereux ou l'objet de l'infraction, la saisie, comme d'autres mesures, paraît destinée à empêcher l'atteinte à certains intérêts pénalement protégés, à prévenir les dommages que la chose pourrait causer et, parfois, le renouvellement de l'infraction. En saisissant tant l'objet dangereux que l'instrument de l'infraction, le « milieu » dans lequel l'infraction a été commise est assaini. La saisie, mesure d'enquête prononcée durant la phase préparatoire de la procédure pénale, est donc dénuée de caractère répressif. Plus spécifiquement, il faut distinguer selon que l'objet de la saisie est un objet dangereux ou l'objet de l'infraction. Lorsque, d'un côté, l'objet de la mesure présente une dangerosité reconnue par le législateur — tel que le chien dangereux en vertu des dispositions du Code rural ou la marchandise issue de fraude présentant un danger pour l'homme ou l'animal¹⁰⁹³ — il ne s'agit pas nécessairement de prévenir le renouvellement de l'infraction puisque la confiscation d'un tel objet n'est pas conditionnée par son lien avec une quelconque infraction. Il s'agit alors de protéger la société en évitant que le risque se réalise : la saisie poursuit ainsi une fonction conservatoire. Lorsque, d'un autre côté, la chose saisie est objet ou instrument de l'infraction, sans être dangereuse, elle révèle en réalité le mésusage par la main de l'homme. La saisie permet alors de prévenir le renouvellement de l'infraction. Mais, dès lors que la chose ne présente pas de dangerosité, la crainte d'un tel renouvellement résulte davantage de la mauvaise utilisation qui en a été faite, et donc du comportement de l'homme, que de la chose qui a permis la production du dommage. Sans doute la saisie permet-elle d'atteindre ce but préventif et poursuit-elle un but conservatoire sans pour autant adopter une coloration morale et subjective. Si la seule personne du prévenu était visée par une telle mesure, la saisie de l'objet et le refus de sa restitution ne seraient pas possibles lorsque le propriétaire de celui-ci est un tiers. Or la saisie de l'objet est possible dès lors que le bien est confiscable. C'est le cas lorsque le prévenu a la libre disposition de la chose, instrument de l'infraction. Cela l'est également en quelques mains qu'elle se trouve lorsqu'elle est objet de l'infraction¹⁰⁹⁴. Par ailleurs, en matière de restitution, l'article 41-4 du Code de procédure pénale dispose que, lorsqu'il n'a pas été statué sur la restitution des objets placés sous main de justice, il n'y a pas lieu à restitution, notamment lorsque le bien saisi est l'instrument de l'infraction. Le législateur a, par cette précision introduite par la Loi n° 2016-731 du 3 juin 2016, sans doute renforcé le caractère réel de la non-

¹⁰⁹³ C. cons., art. L. 454-3.

¹⁰⁹⁴ Crim., 4 sept. 2012, n° 11-87.143, *Dr. soc.*, 2013, comm. 15, obs. Renaud SALOMON.

restitution de l'instrument de l'infraction¹⁰⁹⁵. L'interdiction de détention¹⁰⁹⁶ ou d'exercice d'une fonction en lien avec le maniement d'une telle chose¹⁰⁹⁷ est une sanction permettant au contraire de viser le seul prévenu.

307. Finalité conservatoire des mesures réelles : exemple de la confiscation. De la même manière, la confiscation, secondement, peut poursuivre une fonction conservatoire lorsqu'elle porte sur l'objet de l'infraction ou un objet dangereux. Peine complémentaire prévue à l'article 131-21 du Code pénal et expressément considérée comme une peine restrictive de droits¹⁰⁹⁸, elle a pourtant été qualifiée par la jurisprudence de « *sanction non personnelle à caractère réel* » lorsqu'elle porte sur l'instrument ou l'objet de l'infraction¹⁰⁹⁹ ou encore de « *mesure de sûreté ou de police à caractère réel* »¹¹⁰⁰.

Lorsqu'elle porte, d'abord, sur une chose nuisible, dangereuse ou dont la détention est illicite, le régime légal qui est la sienne s'émancipe des principes et de sa nature de peine¹¹⁰¹, de sorte que l'on peut comprendre la qualification qui lui a été attribuée par la jurisprudence. En particulier, en cette hypothèse, il n'est pas nécessaire d'établir un lien avec l'infraction et cette confiscation est obligatoire : le juge n'a pas la faculté de prononcer cette mesure. La qualification de peine paraît inadaptée et l'objet même de cette confiscation révèle sa finalité : celle d'éviter que le risque d'infraction se réalise.

Lorsqu'elle porte, ensuite, sur l'instrument ou l'objet de l'infraction, la chambre criminelle a jugé qu'elle était une sanction à caractère réel, qui, en tant que telle, survit à l'extinction de l'action publique. Par conséquent, elle juge qu'il y a lieu de statuer sur la mesure de confiscation ayant fait l'objet d'un pourvoi formé par le prévenu décédé postérieurement à

¹⁰⁹⁵ Dans le même sens, V. Stephen ALMASEANU, « Le refus de restitution de l'instrument ou du produit de l'infraction en procédure pénale », note sous Crim., 7 nov. 2018, n° 17-87.424, *Gaz. Pal.*, 2017, n° 3, p. 16 ; « La protection du propriétaire de bonne foi en cas de confiscation du produit ou de l'objet de l'infraction », *Gaz. Pal.*, 2019, n° 43, p. 18. Cependant, la jurisprudence paraît remettre en cause « *la volonté du législateur de 2016 qui voulait justement consacrer une possibilité objective de ne pas restituer, même à un tiers de bonne foi* », Stephen ALMASEANU, « Le refus de restitution de l'instrument ou du produit de l'infraction en procédure pénale », préc.

¹⁰⁹⁶ Par exemple, l'interdiction de conduire un véhicule, V. C. pén. art. 221-8 I 11 °.

¹⁰⁹⁷ Par exemple, l'interdiction d'exercer l'activité à l'occasion de laquelle l'infraction a été commise dans l'hypothèse du délit de tromperie, C. cons., art. L. 454-5.

¹⁰⁹⁸ C. pén., art. 131-6.

¹⁰⁹⁹ Crim., 25 juin 2013, n° 12-80.859, *Gaz. Pal.*, n° 288, 15 oct. 2013, note Stéphane DETRAZ, « Action publique fantôme mais sanction réelle ».

¹¹⁰⁰ Crim. 12 juil. 1860.

¹¹⁰¹ C. pén., art. 131-21. Malgré le flou entourant ces notions, V. Stéphane DETRAZ, « La confiscation des objets nuisibles ou dangereux ou dont la détention est illicite », *Gaz. Pal.*, 2018, n° 38, p. 81.

ce pourvoi¹¹⁰². La jurisprudence confère en ce cas à la confiscation une finalité conservatoire en raison du risque que semble représenter la chose, nonobstant le sort du prévenu¹¹⁰³.

La nature de la confiscation est alors ambiguë, le Code pénal lui « *conférant des degrés variables de « réalité » et de « personnalité »* »¹¹⁰⁴ et la Cour de cassation variant dans la qualification qu'elle lui attribue¹¹⁰⁵. La confiscation est donc une mesure aux multiples visages qui induit une qualification plurielle et des régimes distincts, principalement sur le fondement du but qu'elle poursuit¹¹⁰⁶.

2. La finalité générale de régulation des mesures réelles

308. Cessation de l'illicite et finalité générale des mesures réelles. Pour commencer, un parallèle peut être dressé. On peut relever en effet que les deux fonctions, **corrective et conservatoire**, des mesures réelles font écho au référé de l'article 835 du Code de procédure civile, anciennement article 809. Celui-ci permet, indépendamment de toute urgence, d'obtenir du juge des référés une mesure provisoire, consistant dans une mesure conservatoire ou de remise en état, en présence d'un dommage imminent ou d'un trouble manifestement illicite auquel le demandeur est exposé. Cela mène un auteur à considérer que « *les deux branches de l'article 809 traduisent deux fonctions distinctes du juge des référés : une fonction corrective, d'anticipation au fond, et une fonction conservatoire, de sauvegarde* », chacune s'inscrivant dans la « *même problématique générale de cessation de l'illicite* »¹¹⁰⁷. Il oppose ainsi la nature conservatoire à celle corrective de la mesure, la première étant mobilisée en l'absence de certitude sur le caractère illicite de la situation litigieuse. Dès lors, « *il ne s'agit plus [...] de mettre la situation en*

¹¹⁰² Crim. 25 juin 2013, préc.

¹¹⁰³ Cela « *par une présomption quelque peu excessive* » (Stéphane DETRAZ, « Action publique fantôme mais sanction réelle », note ss Crim. 25 juin 2013, préc.).

¹¹⁰⁴ *Ibid.*

¹¹⁰⁵ V. Crim., 13 oct. 2021, n° 20-86.868, D., 2022, pan. 424, obs. Lionel ASCENSI ; JCP, 2021, 1299, obs. Jacques-Henri ROBERT ; Dr. pénal, 2022, chron. 3, obs. Évelyne BONIS et Virginie PELTIER : la chambre criminelle a cassé l'arrêt rendu par la Cour d'appel d'Amiens en ce qu'elle a relaxé un individu et a prononcé la confiscation de son véhicule. Le raisonnement de la cour d'appel est intéressant : il fait apparaître que c'est le véhicule qui se trouve en infraction quand bien même l'auteur ne serait pas identifiable. La cour d'appel opère une distinction entre la confiscation ayant pour objet la chose trouvée en défaut et la peine prononcée à la suite d'une condamnation. En opérant de cette manière, la cour d'appel dénie la qualification de peine à la confiscation. C'est d'ailleurs ce que lui reproche la Cour de cassation : qu'il s'agisse de la confiscation obligatoire ou non, celle-ci est une peine qui ne peut être donc prononcée qu'à la suite d'une condamnation. Dans la mesure où le prévenu est relaxé, la confiscation ne peut être prononcée.

¹¹⁰⁶ Roger MERLE et André VITU, *Traité de droit criminel*, t. 1, préc., n° 794, p. 960.

¹¹⁰⁷ Cyril BLOCH, *op. cit.*, n° 105.

conformité au droit — suspectée, l'illicéité n'en est pas moins incertaine — mais de la maintenir dans son état actuel, de l'empêcher de se consommer»¹¹⁰⁸.

Ce sont ces deux séries de mesures qui peuvent être identifiées dans les mesures réelles : celles ayant pour objectif de mettre la situation en conformité au droit et celles tendant à empêcher le risque de se réaliser en agissant sur la chose potentiellement dommageable. La chose présente, chaque fois, une forme d'illicéité actuelle ou passée, qui laisse craindre, en ce dernier cas, qu'une atteinte aux intérêts protégés par le droit pénal se produise à nouveau ou s'aggrave. C'est l'importance donnée à l'état illicite, qui pourra être identifié objectivement et positivement par l'existence d'une chose trouvée en défaut, qui constitue le témoin de la finalité de cessation de l'illicite des mesures réelles. La chose correspond ainsi parfaitement à leur objet tel que nous l'avons décrit¹¹⁰⁹. Il faudra que la chose soit mise en conformité avec la légalité et perde toute illicéité ; à défaut, c'est son retrait de la société qui permettra finalement la disparition de cette illicéité¹¹¹⁰. Alors qu'elles présentent le même objet, les mesures réelles poursuivent donc des buts particuliers différents, chacune permettant d'assurer une fonction générale qui s'apparente à la fonction de cessation de l'illicite de la responsabilité civile. Qui s'apparente, seulement : la difficulté réside dans la nécessité d'un intérêt particulier pour la mise en œuvre de la cessation de l'illicite du droit civil¹¹¹¹, qui n'existe pas en droit pénal.

309. Régulation et finalité générale des mesures réelles. Cette fonction générale de cessation de l'illicite est distincte de celle de rétribution ou de réparation, ce qui explique que ces dernières soient imparfaites à qualifier les mesures réelles.

D'une part, tournées toutes deux vers l'illicéité, répression et cessation de l'illicite n'ont pourtant pas la même fonction : « *l'une remplit une fonction dissuasive des comportements illicites, l'autre les corrige* »¹¹¹². La première a alors nécessairement pour objet l'illicéité de la conduite de l'agent — c'est vers l'individu que la dissuasion se tourne — alors que la seconde peut avoir en vue l'illicéité de la chose¹¹¹³.

D'autre part, bien que rapprochée de la réparation par la jurisprudence civile car partageant le même effet d'effacement des conséquences du fait illicite, réparation et cessation de l'illicite n'ont cependant pas le même objet, la première ayant pour objet le seul dommage

¹¹⁰⁸ Ibid.

¹¹⁰⁹ V. *supra*.

¹¹¹⁰ Élisabeth JOLY-SIBUET, *op. cit.*, thèse Lyon, 1990, n° 151.

¹¹¹¹ Sur ce point, V. Murielle BENEJAT, *op. cit.*, n° 448, p. 362.

¹¹¹² Cyril BLOCH, *op. cit.*, n° 26.

¹¹¹³ Dans le même sens, Nathalie SEMPE, *op. cit.*, p. 339 : « tandis que la peine a vocation à punir une personne, auteur de l'infraction, la sanction à caractère réel a pour but la cessation d'une situation illicite [...]. Il s'agit uniquement de faire cesser une situation contraire à la loi résultant de l'existence ou de l'utilisation d'une chose ».

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

quand la seconde a pour objet le fait illicite¹¹¹⁴. Autrement dit, même si la mesure de cessation de l'illicite induit l'effacement des conséquences de l'infraction, ce n'est qu'incidemment, « *l'effet de toute chose [mourant] naturellement avec sa cause* »¹¹¹⁵, et sans que ce ne soit le but de cette mesure. Par exemple, la mesure de démolition *permet* de revenir au *statu quo ante*, donc de réparer en nature, mais a pour *but* de supprimer le fait illicite qu'est la construction en violation du plan local d'urbanisme. La démolition est ainsi prononcée pour supprimer cette violation, pour « *supprim[er] la situation illicite* » en agissant « *sur la cause efficiente du préjudice* » et non sur le préjudice lui-même¹¹¹⁶. La jurisprudence fait d'ailleurs cette différence s'agissant de la remise en état, confirmant que si cette mesure peut constituer une mesure de réparation, elle peut également être ordonnée au titre de l'action publique dans le but de faire cesser l'illicite¹¹¹⁷. Une telle distinction apparaît nettement lorsque la mesure de cessation de l'illicite est prononcée à la suite d'une infraction n'ayant pas causé de dommage mais qui en renferme la potentialité¹¹¹⁸, telle que le délit de tromperie ou de falsification. En l'absence de dommage certain, nulle réparation n'est possible, le préjudice éventuel n'étant pas réparable.

La fonction générale de cessation de l'illicite est alors, dans toutes ses manifestations, déconnectée de celles visant à corriger le délinquant et la protection des intérêts privés des victimes. Une telle analyse rejoint celle dressée à propos de la responsabilité pénale professionnelle et de la fonction de régulation du droit pénal qui serait celle de l'infraction professionnelle¹¹¹⁹, fonction objective qui tendrait à « *maîtriser, corriger ou empêcher* » un phénomène¹¹²⁰. Les mesures réelles poursuivent ainsi ce but de régulation¹¹²¹, visant la correction de la chose illicite et la protection de la société. Elles manifestent l'existence d'une fonction objective, qui n'en est pas moins légitime en droit pénal.

Le droit pénal, en ce qu'il est tourné vers l'ordre social et que son instrument, la peine, est prononcé « *afin d'assurer la protection de la société, de prévenir la commission de nouvelles infractions et de restaurer l'équilibre social, dans le respect des intérêts de la victime* »¹¹²², a pour mission de réprimer les faits illicites. Mais une telle répression a-t-elle véritablement du sens si le droit pénal ne permet

¹¹¹⁴ Cyril BLOCH, *op. cit.*, n° 64.

¹¹¹⁵ *Ibid.*, n° 73.

¹¹¹⁶ Gabriel ROUJOU DE BOUBÉE, *op. cit.*, cité par Cyril BLOCH, *op. cit.*, n° 78-2.

¹¹¹⁷ Crim., 8 déc. 2020, préc.

¹¹¹⁸ Cyril BLOCH, *op. cit.*, v. n° 70, note 269.

¹¹¹⁹ Murielle BÉNEJAT, *op. cit.*, n° 176 ; n° 439 s., pp. 355 s.

¹¹²⁰ La sanction professionnelle présenterait trois objectifs : l'effacement de la situation infractionnelle, la correction de la situation infractionnelle et la prévention des illicéités, Murielle BÉNEJAT, *op. cit.*, n° 439 et s., p. 355 et s.

¹¹²¹ Si l'auteure considère que « *la cessation de l'illicite n'est qu'un aspect de la régulation* », sa définition de la fonction de régulation rejoint en réalité celle que nous avons donnée à la cessation de l'illicite, V. Murielle BÉNEJAT, *op. cit.*, n° 448, p. 363.

¹¹²² C. pén., art. 130-1.

pas d'y mettre fin — et donc de cesser l'illicite ? De nombreux auteurs admettent que le droit pénal poursuit d'autres buts que la seule rétribution¹¹²³, parmi lesquels la protection de la société, la prévention de la commission de nouvelles infractions et la restauration de l'équilibre social. La fonction générale de régulation permet une telle diversité fonctionnelle.

310. Pour conclure, la qualification des mesures réelles est loin d'être évidente, en particulier si l'on s'attache à étudier seulement leur contenu. À l'étude, le caractère réel est un critère commun de chacune des mesures étudiées mais ne constitue cependant qu'un aspect de leur qualification. C'est la finalité, en réalité, qui est déterminante de la qualification de la mesure.

Or, le but de la mesure est variable, en fonction de l'illicéité de l'objet sur lequel elle porte. Tantôt il s'agira de mettre fin aux effets indésirables et persistant de la chose — par exemple, la cessation de la pratique commerciale trompeuse qui peut prendre la forme d'une publicité¹¹²⁴ — tantôt il s'agira d'empêcher qu'elle produise le résultat d'une infraction. Ces deux buts particuliers relèvent cependant de la fonction générale de régulation visant à réguler l'activité sociale dans laquelle une chose est utilisée et vectrice de risques et de recouvrer la maîtrise de celle-ci. Une finalité qui, de même que l'objet des mesures réelles, concorde parfaitement avec ce qui fait la particularité de la responsabilité pénale du fait des choses.

Ce détour par la fonction des mesures encourues réaffirme en définitive l'ambivalence de la norme de responsabilité pénale du fait des choses. En effet, les mesures réelles constituent un prolongement de cette responsabilité qui favorisent leur prononcé. Le Professeur SAINT-PAU a ainsi relevé que « *cette nature réelle de la sanction, qui confère au droit pénal une fonction de régulation, conduit alors à une objectivation de la responsabilité pénale, et spécialement de l'imputation de l'infraction qui dépend moins de la culpabilité que de la fonction de l'auteur et ainsi de son aptitude à corriger l'illicite* »¹¹²⁵. L'objectivation de la responsabilité pénale par la responsabilité pénale du fait des choses est perpétuée par les mesures réelles, désignant par ailleurs de la même manière celui le plus à même de maîtriser la chose, ce que confirme leur régime.

Section 2 : Le régime des mesures réelles

¹¹²³ V. not. Murielle BENEJAT, *op. cit.*, préc., n° 439, p. 355 ; Philippe CONTE, *op. cit.*, p. 55 ; Nathalie SEMPE, *op. cit.*

¹¹²⁴ V. C. cons., art. L.121-3 anc.

¹¹²⁵ Jean-Christophe SAINT-PAU, *op. cit.*, n° 30.

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

311. La nature objective des mesures réelles emporte des conséquences sur leur régime. Parce qu'elles présentent une fonction régulatrice et sous-tendent la préservation de l'intérêt général, elles demeurent l'objet de l'action publique sans constituer une peine. C'est d'ailleurs, selon certains auteurs, la raison pour laquelle la jurisprudence a recours à la notion de « *mesures à caractère réel destinées à faire cesser une situation illicite* », que la mesure soit qualifiée expressément de peine par le législateur¹¹²⁶ ou non¹¹²⁷ : en choisissant pareille qualification, les juges « *attribu[ent] à ces mesures] un régime plus souple que celui des peines* »¹¹²⁸.

Ce sont en effet leurs traits distinctifs qui se répercutent tant sur les conditions de prononcé des mesures réelles (**Paragraphe 1**) que sur les principes régissant leur prononcé (**Paragraphe 2**).

PARAGRAPHE 1 : LES CONDITIONS DU PRONONCE DES MESURES REELLES

312. Le régime des mesures réelles étudiées n'est pas parfaitement uniforme. Quelques traits distinctifs peuvent néanmoins être identifiés dans les modalités de leur prononcé. Elles sont en effet le plus souvent — et logiquement — émancipées de toute rétribution, déconnectées de toute faute (**A**) et de toute condamnation pénale (**B**).

A- L'indifférence de la faute de l'auteur dans le prononcé de la mesure réelle

313. Le prononcé d'une mesure réelle n'est pas conditionné par l'existence d'une faute de celui qui subit la mesure. De cette manière, l'illicéité manifestée par la chose suffit (1) et le débiteur de la mesure est déterminé en fonction non de son comportement mais de son lien avec la chose qui en est l'objet (2).

1. L'exigence de l'illicéité de la chose au détriment de la faute d'un responsable

¹¹²⁶ V. *supra*, à propos de la confiscation.

¹¹²⁷ V. *supra*, à propos des mesures de l'article L. 480-5 du Code de l'urbanisme.

¹¹²⁸ Valérie MALABAT, « Les mesures de l'article L.480-5 du Code de l'urbanisme : un régime semi-répressif ? », préc.

314. Critère de prononcé de la mesure réelle : l'illicéité de la chose. L'illicéité de la chose ou de son fait, objet de la mesure, est une condition de prononcé de la mesure réelle. Elle constitue ainsi le critère du prononcé des mesures réelles. Cela n'est guère étonnant dans la mesure où la chose constitue l'objet de la mesure ; c'est sur elle que l'on veut agir et par elle qu'est révélée l'illicéité à laquelle le droit pénal veut réagir, ce qui constitue, encore une fois, un point commun avec la responsabilité pénale du fait des choses. Par exemple, la condition générale de la saisie réside dans le caractère confiscable de l'objet, ce qui nécessite de se rapporter à l'article 131-21 du Code pénal. Ainsi, lorsqu'elle a pour objet une chose dangereuse, la saisie ne nécessite que l'identification de cette dernière et non une infraction pénale à la caractérisation de laquelle la chose aurait participé. C'est encore le cas d'autres mesures réelles telles que la cessation de publicité illicite, aujourd'hui cessation de pratique commerciale trompeuse¹¹²⁹, qui requiert uniquement d'identifier la pratique commerciale trompeuse sans égard au comportement de quiconque.

Parfois, l'illicéité de la chose s'accompagne toutefois d'autres critères. Lorsque la saisie a pour objet une chose dont la détention est illicite, outre l'identification d'une telle chose, le fait illicite humain — la détention — doit être établi. Lorsque la saisie porte sur l'instrument de l'infraction, elle doit nécessairement reposer sur l'existence d'indices de commission d'une telle infraction¹¹³⁰. Dans ces hypothèses, l'illicéité de la chose, si elle constitue le critère prédominant de la saisie, s'accompagne donc d'autres éléments, qui permettent en réalité de caractériser ladite illicéité.

315. Indifférence à l'existence d'une faute pénale. L'existence d'une faute pénale commise par celui qui supporte la mesure n'est, en revanche, pas requise, ce qui confirme que l'illicéité de la chose est suffisante.

Cela ressort clairement d'un arrêt rendu par la Cour de cassation qui s'est prononcée sur les conditions de prononcé de mesures dans le cadre du référé pénal spécial. La cour d'appel avait refusé de prononcer de telles mesures en raison de ce que l'imputabilité de la violation des prescriptions réglementaires à l'agent n'était pas établie, ce que réfutait le demandeur au pourvoi. La chambre criminelle a abondé dans le sens de ce dernier, précisant que « *l'article L. 216-13 du code de l'environnement* ne subordonne pas à la caractérisation d'une faute de la personne concernée de nature à engager sa responsabilité pénale, le prononcé par le juge des libertés et de la détention, lors d'une enquête pénale, de mesures conservatoires *destinées à mettre*

¹¹²⁹ C. cons., art L. 132-8.

¹¹³⁰ Lionel ASCENSI, *Droit et pratique des saisies et confiscations pénales*, Dalloz référence, 2022-2023, 2e éd., n° 231. 24.

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

un terme à une pollution ou à en limiter les effets dans un but de préservation de l'environnement et de sécurité sanitaire »¹¹³¹ (nous soulignons). Il ne s'agit pas de requérir la vraisemblance de l'imputation de la violation de la prescription à la personne concernée. Nul besoin d'établir la culpabilité de l'agent ni même l'existence de soupçons, ainsi que le précise la chambre criminelle. La violation des prescriptions, qui se manifestera objectivement, par le biais d'une chose spécialement, une substance qui se trouverait en concentration trop importante par exemple¹¹³², suffira au prononcé de telles mesures. La déconnexion d'avec la faute est davantage discutée dès lors que la mesure qualifiée de réelle est qualifiée de peine par le législateur, en particulier s'agissant de la confiscation ou des mesures de remise en état en matière d'urbanisme. Le deuxième indice de cette déconnexion réside cependant dans l'absence de correspondance entre le débiteur de l'obligation née de la mesure réelle et l'auteur de l'infraction.

2. L'absence de correspondance entre le débiteur de la mesure et l'auteur de l'infraction

316. Absence de correspondance entre le débiteur de l'obligation et du responsable pénal. Le débiteur de l'obligation résultant du prononcé de la mesure réelle est celui entretenant un lien avec la chose à laquelle elle s'applique et non nécessairement celui ayant commis l'infraction.

L'objet de la mesure, la chose, et l'absence d'exigence quant à l'identification du responsable du fait infractionnel induisent en effet que la mesure ainsi prononcée l'est sans égard à la culpabilité de la personne qu'elle est susceptible d'atteindre — ce qui, là aussi, fait écho à la norme de responsabilité pénale du fait des choses. Ces mesures font bien souvent naître des obligations relatives à la chose¹¹³³ et n'ont alors pas nécessairement pour débiteur l'auteur de l'infraction ni même celui sur qui pèse des soupçons mais celui le plus à même d'agir sur la chose et son illicéité¹¹³⁴.

317. Débiteur de l'obligation (illustration) : le propriétaire. C'est ainsi que, bien souvent, le propriétaire sera celui qui subira les effets de ces mesures — la saisie et la

¹¹³¹ Crim., 28 janv. 2020, n° 19-80.091.

¹¹³² « La seule constatation des anomalies relevées quant aux concentrations réglementaires dans le cours d'eau » (motif de la cour d'appel, in Crim., 28 janv. 2020, préc.).

¹¹³³ À rapprocher du concept doctrinal d'obligation *propter rem*, V. Frédéric ZENATI-CASTAING, Thierry REVET, *Les biens*, PUF, 3^e éd., 1998, n° 298 : « forme d'obligation particulière, dont la spécificité est d'être liée à la propriété d'une chose ». Ce concept divise la doctrine, V. *ibid.*, n° 312, p. 473.

¹¹³⁴ Dans le même sens, Jean-Christophe SAINT-PAU, « La responsabilité pénale réparatrice et la responsabilité civile punitive ? », préc., n° 30.

confiscation en sont des illustrations éclatantes — et en sera d'ailleurs aussi le débiteur. C'est parce que cette obligation ne constitue pas une sanction pénale que le propriétaire peut en être désigné débiteur. C'est pour cette même raison que peut être envisagée, entre autres choses, la garantie contractuelle de cette obligation. C'est en sens qu'a jugé la troisième chambre civile de la Cour de cassation : la garantie contractuelle, par l'acquéreur, de la mesure de démolition pour infraction aux règles d'urbanisme commise par le vendeur ainsi que l'astreinte y afférant est valable¹¹³⁵. Dans cette affaire, un local commercial avait fait l'objet de travaux d'extension contraires à la réglementation de sorte que celui ayant fait procéder aux travaux avait été condamné à remettre les lieux en état, sous astreinte. Il avait fait appel du jugement et, postérieurement à cet appel mais antérieurement à la décision, avait vendu le local, l'acte de vente contenant « *une clause aux termes de laquelle l'acquéreur s'engageait à garantir le vendeur de l'exécution des mesures relatives au démontage de la structure illicitement mise en place et à exécuter à ses frais les travaux destinés à rendre les locaux conformes à la réglementation* ». Le jugement confirmé, l'acquéreur n'avait pas procédé à la remise en état et avait été condamné au paiement d'une somme correspondant à la liquidation de l'astreinte. Le demandeur au pourvoi soutenait que la clause de garantie contractuelle n'était pas valide en ce qu'elle avait pour objet l'exécution de sanctions qui ne pouvaient pas être à la charge du tiers acquéreur mais seulement à celle des personnes visées à l'article L. 480-5 du Code de l'urbanisme. La Cour de cassation repousse l'argumentation en rappelant la qualification de ces mesures : ce ne sont pas des sanctions pénales mais elles poursuivent un but de cessation de l'illicite et peuvent à ce titre faire l'objet d'une garantie contractuelle, de la même manière que l'astreinte s'y rapportant, de même nature. On a pu douter du caractère personnel de l'astreinte¹¹³⁶ : elle a certes été prononcée à l'encontre du vendeur mais constitue l'accessoire de la mesure réelle, si bien qu'elle doit en suivre le régime¹¹³⁷. Celui étant obligé à l'exécution de la mesure réelle est celui personnellement soumis à l'astreinte¹¹³⁸.

318. L'absence de lien nécessaire entre la faute de l'agent, composante subjective de l'infraction, et le prononcé de la mesure réelle se traduit par la suffisance de l'illicéité de la chose

¹¹³⁵ Civ. 3, 17 sept. 2020, n° 17-14.407, *D.*, 2020, p. 1838 ; *RTD Com.*, 2020, p. 781, obs. Bernard SAINTOURENS ; *RTD Civ.*, 2021, p. 138, obs. Hugo BARBIER.

¹¹³⁶ Hugo BARBIER, « L'astreinte est-elle encore une mesure à caractère personnel ? », note sous Civ. 3^e, 17 sept. 2020, préc..

¹¹³⁷ La jurisprudence criminelle est en ce sens : Crim., 19 févr. 1964, *D.*, 1964, p. 376, note J. MAZARD ; Crim., 26 sept. 2006, n° 05-87.346. Sur le sujet, V. not. Louis BORE, « Le juge pénal, l'astreinte et les condamnations à une obligation de faire », *Gaz. Pal.*, 1996, p. 654 et s.

¹¹³⁸ V. cependant Jacques-Henri ROBERT, « L'instabilité des qualifications jurisprudentielles et doctrinales des peines secondaires », préc., qui considère que l'astreinte ne devrait être prononcée qu'à l'encontre du responsable.

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

et par l'absence de correspondance entre l'auteur de l'infraction et le débiteur de l'obligation née à l'occasion du prononcé de cette mesure. Cette absence de lien confirme alors l'absence de rétribution portée à travers le prononcé de la mesure réelle, soit une objectivation des effets de la responsabilité pénale qui caractérise en particulier la responsabilité pénale du fait des choses, ce qui est corroboré par l'absence de lien nécessaire entre la condamnation et la mesure réelle.

B- L'indifférence de la condamnation dans le prononcé de la mesure réelle

319. L'absence de rétribution des mesures réelles se manifeste encore dans l'absence de lien qu'elles entretiennent avec la condamnation, parfois de manière plutôt déroutante. D'une part, plusieurs mesures ne nécessitent pas de condamnation pour être prononcées (1) ; d'autre part, plus encore, l'absence de condamnation ne permet pas toujours de remettre en cause les mesures réelles prononcées (2).

1. Le prononcé de mesures réelles avant condamnation

320. Contexte et moment du prononcé des mesures réelles. La condamnation de l'auteur de l'infraction n'est pas indispensable au prononcé des mesures réelles. Cela est patent s'agissant des mesures prononcées durant la phase préparatoire de la procédure pénale. Il en résulte que l'existence d'une procédure pénale est à la fois nécessaire et suffisante à ce qu'une mesure réelle soit prononcée. L'élément contextuel — l'existence d'une telle procédure — est nécessaire ; l'élément chronologique, en revanche, est indifférent ou, du moins, peu exigeant : la mesure peut être prononcée durant la période préalable au jugement. Les mesures réelles ne sont pas sans lien avec le droit pénal, la procédure pénale devant être débutée. Elles peuvent cependant être en revanche sans lien avec la condamnation, ce qui révèle l'absence de reproche et de caractère répressif de la mesure.

321. Nécessité d'une procédure pénale. Les mesures réelles, puisqu'elles sont prononcées par le juge répressif, doivent nécessairement l'être durant une procédure pénale. Ce contexte implique que les mesures réelles ne sont pas dénuées de tout lien avec le droit pénal. Comme il a déjà été évoqué, ce lien peut s'expliquer par l'intérêt pour la société que représente la neutralisation de l'illicéité pénale ou de la dangerosité pour les intérêts pénalement protégés révélées par une chose, à l'occasion de faits faisant soupçonner la commission d'une infraction. La procédure pénale est nécessaire au prononcé de mesures réelles par le juge

répressif, précisément parce qu'il n'intervient qu'à cette occasion. Le pouvoir qui lui est octroyé de prononcer de telles mesures est justifié par l'intérêt pour la société que représentent ces mesures, sans que la reconnaissance judiciaire de la culpabilité de l'agent par une condamnation apparaisse nécessaire. C'est d'ailleurs la seule existence d'une procédure pénale qui attribue à ces mesures leur qualification pénale, sans pour autant signifier une quelconque nature rétributive. Cette qualification est alors seulement processuelle : « *c'est parce qu'elle peut être prononcée au titre de l'action publique qu'elle prend une nature pénale, source d'un régime particulier* »¹¹³⁹.

322. Prononcé de la mesure durant la phase préparatoire de la procédure pénale.

Les mesures réelles peuvent être prononcées durant la phase préparatoire au jugement, ce qui témoigne de qu'elles ne sont pas subordonnées à une condamnation et qu'elles n'ont pas vocation à être infamantes ou à s'appliquer au responsable pénal. Nombre de mesures réelles peuvent en effet être prononcées dans le cadre du référé pénal spécial institué en droit pénal de l'environnement, lequel permet le prononcé de mesures utiles, dont conservatoires, durant une enquête pénale mais avant jugement. Plus généralement, durant l'enquête, le juge d'instruction a également la possibilité d'ordonner la suspension de la commercialisation des marchandises non conformes ou encore de faire procéder à des saisies.

323. Nuances. Bien des mesures peuvent ainsi être prononcées durant l'enquête et avant condamnation et apparaissent en cela détachées de toute rétribution. Cette caractéristique ne doit cependant pas être exagérée. D'une part, ces mesures connaissent parfois un équivalent après condamnation. C'est ainsi que sont prévues des mesures de remise en état en droit de l'environnement¹¹⁴⁰ ou le retrait de la marchandise, qui à la fois servent à prévenir le dommage et se justifient par la contrariété de la chose à la norme¹¹⁴¹, toutes mesures pouvant être prononcées par l'autorité administrative ou le juge pénal en cas de condamnation. D'autre part, certaines autres mesures réelles ne peuvent être prononcées qu'en cas de condamnation, telles que la mise en conformité des ouvrages ou leur démolition en droit pénal de l'urbanisme¹¹⁴² et la confiscation. Cependant, même si ces mesures nécessitent *a priori* la condamnation de l'auteur de l'infraction, son influence est toute relative.

¹¹³⁹ Murielle BENEJAT, « Cessation de l'illicite et droit pénal », préc. Rapp. Valérie MALABAT, *op. cit.*

¹¹⁴⁰ C. env., art. L. 173-5.

¹¹⁴¹ Formules utilisées dans les articles suivants : C. cons., art. L. 521-7 ; C. Cons., art. L. 423-2 : obligation du producteur ; C. cons., art. L. 521-16 ; C. cons., art. L. 521-17 : destruction seul moyen de faire cesser le danger ; danger grave ou immédiat.

¹¹⁴² C. urb., art. L. 480-5.

2. Le maintien de mesures réelles en l'absence de condamnation

324. L'absence de lien entre la condamnation et les mesures réelles résulte également de ce que l'on constate que l'absence de condamnation n'a que peu d'influence sur elles.

325. Devenir des mesures prononcées durant l'enquête en l'absence de condamnation. Les mesures prononcées durant l'enquête ne sont pas nécessairement remises en cause par le jugement. Les mesures réelles peuvent en effet survivre au jugement de relaxe ou de condamnation à une autre peine que celle que semble anticiper leur prononcé.

326. Devenir des mesures prononcées durant l'enquête en l'absence de condamnation : l'exemple de la saisie. L'illustration la plus topique est celle des saisies. Cette mesure est protéiforme, parfois confiscatoire, parfois probatoire, parfois conservatoire¹¹⁴³. Elle est pourtant bien souvent réduite à une « pré-confiscation », conduisant les justiciables ayant subi la saisie de leur bien à exercer un recours contre la décision lorsque la juridiction de jugement n'a pas condamné l'auteur de l'infraction à la peine de confiscation¹¹⁴⁴. Pourtant, le bien saisi ne fait pas nécessairement l'objet d'une restitution quand bien même une peine de confiscation ne serait pas prononcée¹¹⁴⁵.

Les rapports entre l'autorité de la chose jugée au provisoire et au principal et l'efficacité substantielle¹¹⁴⁶ du jugement expliquent cette solution. C'est une question traitée davantage en procédure civile qu'en procédure pénale. En procédure civile, « *les ordonnances de référé ne tranch[ent] aucune partie du litige, mais elles ordonnent des mesures, notamment d'anticipation* » et ont, dès lors, « *une efficacité substantielle qui est elle-même provisoire* »¹¹⁴⁷. Si le juge est saisi au principal de la même demande, ces ordonnances n'ayant pas autorité, le juge n'est pas lié par elles. Au

¹¹⁴³ V. *supra* n° 306.

¹¹⁴⁴ Cette question a d'ailleurs mené la Cour de cassation à transmettre au Conseil constitutionnel une question prioritaire de constitutionnalité, V. *infra* n° 334.

¹¹⁴⁵ À rapp. cependant, à propos des saisies spéciales dont l'objet est de garantir la peine de confiscation qui sera éventuellement prononcée, Nicolas CATELAN, « La saisie pénale : sanction provisoire ? », note sous Crim., 4 mars 2020, n° 19-81.371, *Gaz. Pal.*, 2020, n° 20, p. 23. La saisie ne peut être maintenue que tant que l'existence de l'infraction est vraisemblable. Par extension, si l'individu n'est pas déclaré coupable ou la peine de confiscation n'est pas prononcée, la restitution doit être prononcée, à la demande cependant du propriétaire (v. not. C. proc. pén., art. 706-146).

¹¹⁴⁶ Définie comme « *modification du droit que [le jugement] produit* », V. Cédric BOUTY, *V° Chose jugée, Rép. proc. civ.*, Dalloz, mars 2018 (actualisation avr. 2022), n° 8. Sur cette question, V. Corinne BLERY, *L'efficacité substantielle des jugements civils*, LGDJ, Bibliothèque de droit privé, t. 328, 2000.

¹¹⁴⁷ Corinne BLERY, « Du provisoire au fond dans une même affaire : quelle articulation ? », sous Civ. 2, 2 déc. 2021, n° 20-12.851, *D. actu*, 15 déc. 2021.

contraire, la chose jugée au principal a une autorité sur le provisoire ; la décision sur le fond l'emporte sur celle provisoire. C'est seulement lorsque l'objet de chacune des procédures, au fond et au provisoire, diffère que la première ne peut avoir d'incidence sur la seconde et cela à condition que les deux décisions ne soient pas inconciliables¹¹⁴⁸.

327. Devenir des mesures prononcées durant l'enquête en l'absence de condamnation : l'exemple de la saisie (chose jugée au principal et mesure provisoire).

Transposée aux mesures réelles — en gardant à l'esprit que toutes ne constituent pas nécessairement une décision de justice, de sorte que la transposition est nécessairement imparfaite — l'absence d'incidence du jugement à leur égard permet d'identifier que ces mesures n'ont pas le même objet que les peines encourues et qu'elles n'anticipent donc pas le prononcé de ces dernières. La saisie ordonnée durant l'enquête n'est ainsi pas nécessairement une mesure prononcée en vue de la confiscation encourue en cas de condamnation. La saisie poursuit en ce cas une finalité différente de la confiscation, ce qui explique leur déconnexion et l'absence d'effet du jugement de relaxe sur cette mesure. La chambre criminelle, par un arrêt en date du 30 mars 2022, ne semble d'ailleurs pas dire autre chose, bien qu'elle vise l'objet de la procédure et non de la mesure prononcée dans ce cadre, en disant que « *la demande en restitution n'a pas le même objet que les poursuites engagées contre celui-ci qui ont abouti au jugement de condamnation* »¹¹⁴⁹. C'est ainsi dire que la saisie n'anticipe pas la décision de confiscation. En conséquence, l'absence de condamnation à une peine de confiscation n'a pas d'influence sur la mesure de saisie prononcée durant l'enquête. La déconnexion opérée, tant par le législateur que par le juge, entre saisie et confiscation est telle qu'il faudrait, ainsi que le propose un auteur, différencier les contentieux relatifs à la restitution des saisies et à la confiscation¹¹⁵⁰.

328. Devenir des mesures prononcées durant l'enquête en l'absence de condamnation : l'exemple de la saisie (jugement et mesure réelle inconciliables).

Par ailleurs, au regard des conditions de prononcé de chacune d'elles, la mesure de saisie et la décision d'absence de confiscation ne seront pas fatalement inconciliables. En réalité, la seule hypothèse dans laquelle il pourrait y avoir une contrariété serait, à notre sens, lorsque la confiscation n'est pas prononcée au motif que la chose est considérée comme n'étant pas

¹¹⁴⁸ Ibid.

¹¹⁴⁹ Crim., 30 mars 2022, n° 21-82.427.

¹¹⁵⁰ Lionel ASCENSI, *Droit et pratique des saisies et confiscations pénales*, Dalloz référence, 2022-2023, 2e éd. : sur la confiscation, mesure de sûreté ou mesure réelle (en fonction de l'objectif poursuivi), qui devrait être distinguée du contentieux de la restitution, car pas même objectif entre la confiscation et les mesures de sûreté et les mesures réelles V. 111.117 p. 35-36 ; 111.122 p. 36-37.

confiscable, qu'il soit établi qu'elle n'est pas dangereuse ou encore qu'elle ne soit pas l'instrument de l'infraction. Les indices du caractère confiscable ayant fondé la mesure de saisie seraient ainsi contredits ; alors faudrait-il admettre que la décision de jugement doit influencer la décision de restitution¹¹⁵¹. Autrement dit, l'enchevêtrement des régimes de confiscation et de saisie, sans conduire à l'autorité de chose jugée par la juridiction de jugement sur la décision de restitution, peut conduire à une contrariété de jugements, qui interroge sur l'autorité de la décision de jugement sur la décision d'enquête.

Lorsque la saisie n'est pas prononcée à des fins confiscatoires, le jugement, qu'il soit de relaxe ou de condamnation à une peine autre que celle de confiscation, devrait pouvoir demeurer sans effet sur cette saisie, sauf si les décisions apparaissent inconciliables. Le Conseil constitutionnel semble s'inscrire dans cette lignée en refusant de traiter le refus de restitution comme une confiscation, même « de fait »¹¹⁵². La jurisprudence judiciaire également, jugeant notamment, alors que le prévenu était déclaré irresponsable, que le refus de restitution était justifié car proportionné du fait de la dangerosité de la chose¹¹⁵³. Les relations entre la saisie de droit commun et la confiscation sont cependant une hypothèse bien particulière qu'il faut se garder de généraliser.

329. Devenir des mesures prononcées durant l'enquête en l'absence de condamnation : autres exemples. Il faut en effet noter que toute mesure réelle ne connaît pas un tel régime : le législateur a en effet précisé que certaines mesures prenaient fin en cas de relaxe. Ainsi l'article L. 132-8 du Code de la consommation précise-t-il, s'agissant de la cessation de la pratique commerciale trompeuse, qu'elle prend fin en cas de décision de non-lieu ou de relaxe. L'absence de reconnaissance de l'infraction est ici un obstacle au maintien de la cessation de la pratique commerciale trompeuse, alors même que la décision de non-lieu ou de relaxe peut résulter de l'absence d'identification du responsable et non de l'absence de matérialité de l'infraction. Cette solution nous paraît regrettable dans la mesure où cette mesure paraît poursuivre le but de maîtriser le risque d'atteinte aux intérêts protégés par l'infraction et que l'absence d'identification du responsable de la pratique commerciale trompeuse n'implique pas

¹¹⁵¹ La jurisprudence paraît en ce sens lorsqu'elle décide, à propos de saisies spéciales (la précision est d'importance), que l'annulation de la mise en examen en raison de l'absence d'indices graves ou concordants de l'implication du suspect dans la commission de l'infraction conduit à ce que la saisie ne soit plus fondée, « *l'existence d'indices de commission d'une infraction* » étant seuls de nature à la justifier. V. not. Crim. 4 mars 2020, préc.. Bien qu'il ne s'agisse pas tout à fait de la même hypothèse (en l'espèce, l'affaire en est encore au stade de l'instruction), il nous semble qu'il devrait en être *a fortiori* de même lorsque la peine de confiscation n'est pas prononcée, le jugement révélant que les éléments sur lesquels se fondait la saisie spéciale n'existent pas.

¹¹⁵² Cons. const., 3 déc. 2021, n° 2021-951 QPC.

¹¹⁵³ Crim., 21 mai 2019, n° 18-84.004, *AJ pénal*, 2019, p. 400, obs. Matthieu HY.

l'absence de ce risque. Les mesures réelles poursuivant un but de régulation, de cessation de l'illicite, ne devraient ainsi prendre fin que lorsque l'illicite que l'on pensait avoir identifié n'existe finalement pas et non chaque fois que la responsabilité de l'agent n'est pas engagée, sauf à lui conférer une dimension rétributive, qu'elle n'a pas en principe.

330. Confiscation. L'absence de condamnation empêche également le prononcé de peines expressément qualifiées comme telles par le législateur et recevant pourtant la qualification de mesures réelles par la jurisprudence. Ainsi, il a été jugé que la confiscation ne pouvait être prononcée lorsque l'agent a été déclaré irresponsable pénalement, conduisant ainsi à l'absence de condamnation¹¹⁵⁴, ou encore en cas de relaxe¹¹⁵⁵. De telles solutions paraissent s'imposer. Cependant, cette impossibilité de prononcer une confiscation en l'absence de condamnation devient théorique, dès lors que la saisie est une mesure possible dans les hypothèses où la confiscation l'est¹¹⁵⁶ et que la restitution n'est pas une conséquence nécessaire de l'absence de condamnation¹¹⁵⁷.

Toutefois, la confiscation est parfois maintenue alors qu'elle ne le devrait pas. Le droit positif est si peu limpide qu'il met en doute la place de cette sanction, et plus largement des peines que la jurisprudence qualifie de mesures réelles, au sein des objets poursuivis par les actions de la procédure pénale. Ainsi, s'il est certain que la confiscation ne constitue pas l'objet de l'action civile, dans la mesure où elle ne poursuit aucune finalité réparatrice du préjudice qu'aurait subi une personne juridique, il n'est pas sûr pour autant que la confiscation constitue un objet de l'action publique. En effet, la confiscation survit à l'extinction de l'action publique résultant du décès du prévenu : c'est ce qu'a considéré la chambre criminelle, à propos du pourvoi formé par le prévenu à la suite de sa condamnation qui décéda avant que la chambre criminelle se réunisse, pour ainsi se prononcer sur la régularité de cette confiscation¹¹⁵⁸. Il y avait bien une condamnation en l'espèce, qui a conduit au prononcé de la mesure de confiscation. Cependant, la confiscation paraît déconnectée de l'action publique dont l'objet est officiellement la seule application des peines¹¹⁵⁹. Si l'action publique était, suivant une approche plus souple, considérée comme comportant plusieurs sous-objets — qui pourraient

¹¹⁵⁴ Crim., 21 mai 2019, préc.

¹¹⁵⁵ Crim. 13 oct. 2021, préc.

¹¹⁵⁶ C. proc. pén., art. 94.

¹¹⁵⁷ V. *supra*, not. Crim., 21 mai 2019, préc., dans lequel la chambre criminelle approuve à la fois l'absence de condamnation à la peine de confiscation et le refus de restitution.

¹¹⁵⁸ Crim. 25 juin 2013, préc.

¹¹⁵⁹ C. proc. pén., art. 1.

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

être distingués selon la nature personnelle ou réelle de la sanction requise¹¹⁶⁰, ou encore selon le but poursuivi, l'application des peines ou la réparation de l'atteinte aux intérêts de la société¹¹⁶¹ — l'absence de condamnation ne serait pas un obstacle, si ce n'est au prononcé, au maintien de la confiscation.

331. Les conditions de prononcé des mesures réelles ne sont pas uniformes mais plusieurs traits distinctifs émergent, qui paraissent conformes à la finalité des mesures identifiées et pourraient ainsi constituer le droit commun des mesures réelles dans un souci global de cohérence. En particulier, la remise en cause de la mesure prononcée durant l'enquête devrait procéder de la contrariété d'une décision postérieure, lorsque l'illicéité manifestée par la chose ayant fondé le prononcé de la mesure est mise en doute dans cette décision. Leur objectivité, quoi qu'il en soit, s'accorde parfaitement à la responsabilité pénale du fait des choses, à laquelle elle permet de contribuer à l'objectivation de la responsabilité pénale.

Les mesures réelles, du fait de leur nature, désignent par ailleurs les principes auxquels est soumis leur prononcé.

PARAGRAPHE 2 : L'ENCADREMENT DU PRONONCE DES MESURES

332. L'objectivité des mesures réelles est enfin confirmée par les principes qui s'y appliquent, tant dans leur nature que dans leur force. La qualification de mesure réelle, parce qu'exclusive de celle de peine, implique de s'émanciper des principes pénaux (A) ; parce que réelle et qu'elle peut porter sur un bien, nécessite de s'assurer du respect du droit de propriété du tiers de bonne foi, qui constitue une limite fragile (B).

A- Mesures réelles et principes du droit pénal

333. La qualification de mesures réelles, exclusive de celle de peine, d'une part, « *permet d'écarter certaines règles contraignantes qui pourraient limiter l'efficacité de ces mesures* »¹¹⁶². Le prononcé de nombre des mesures réelles étudiées n'est pas conditionné par une condamnation du

¹¹⁶⁰ Stéphane DETRAZ, dans sa note (*Gaz. Pal.*, 2013, 2, 3243), considère qu'une partie au moins de l'action publique est éteinte, celle relative aux sanctions personnelles, ce qui laisse entendre qu'il faudrait reconnaître plusieurs objets ou sous-objets à cette action publique.

¹¹⁶¹ Rappr. Philippe CONTE, « Du particularisme des sanctions en droit pénal de l'entreprise », préc., p. 68.

¹¹⁶² Valérie MALABAT, *op. cit.*, à propos des mesures prévues à l'article L.480-5 du Code de l'urbanisme qui sont qualifiées de mesures réelles.

propriétaire de la chose qui en constitue l'objet, de sorte que l'inapplication des principes relatifs à la peine est fort logique. Certaines, cependant, sont nécessairement prononcées à la suite d'une condamnation, sans être expressément qualifiées de peine par le législateur, comme les mesures du droit de l'urbanisme¹¹⁶³, ou en l'étant, au contraire, la confiscation en étant l'illustre exemple.

334. Mesures réelles prononcées durant la phase préparatoire de la procédure pénale. Lorsque, d'abord, les mesures ne sont pas expressément qualifiées de peine par le législateur et sont prononcées durant la phase préparatoire de la procédure pénale, écarter les principes de personnalité ou encore d'individualisation de la peine ne heurte pas, d'autant plus quand ces principes « *ne sont pas en adéquation avec la nature de ces mesures à caractère réel ni avec leur fonction de cessation de l'illicite* »¹¹⁶⁴. La Cour de cassation a ainsi validé les garanties contractuelles de l'exécution de mesures de remise en état, ainsi que l'astreinte associée, en raison de ce que cette mesure de remise n'est pas une sanction pénale¹¹⁶⁵. Quand bien même la mesure a été prononcée à la suite de l'infraction commise par une personne, elle n'en constitue pas une peine si bien qu'une autre peut en garantir l'exécution.

Puisque la qualification de peine leur est déniée et qu'elles ne présentent pas de dimension rétributive, elles ne devraient pas être non plus soumises au principe de nécessité des peines. Pourtant, une question prioritaire de constitutionnalité a été transmise au Conseil constitutionnel par la Cour de cassation à propos de la nécessité des peines et de son application aux mesures réelles¹¹⁶⁶. Dans cette affaire, la juridiction de jugement a condamné l'agent sans prononcer de peine de confiscation, alors que la restitution de l'objet de saisie n'était pas admise. La chambre criminelle, pour transmettre la question au Conseil constitutionnel, a considéré que cette situation pourrait constituer une forme d'atteinte à la nécessité des peines, « *dès lors qu'il revient à priver définitivement l'auteur d'une infraction d'un bien lui appartenant de la même façon qu'une confiscation* »¹¹⁶⁷. Il faut pourtant se garder d'assimiler refus de restitution et confiscation, chacun ne devant pas poursuivre le même but. En effet, la confiscation, en tant que peine, présente une dimension rétributive et personnelle qui est étrangère à la saisie. Le dévoiement de la nature de confiscation explique cette confusion opérée entre les deux mesures qui, pourtant, devraient être considérées comme poursuivant parfois des finalités différentes.

¹¹⁶³ Autres mesures pouvant être prononcées par la juridiction de jugement en cas de condamnation qui ne sont pas qualifiées de peines : le retrait des produits sur lesquels a porté l'infraction en cas de tromperie (C. cons., art. L. 454-7).

¹¹⁶⁴ Valérie MALABAT, *op. cit.*

¹¹⁶⁵ Civ. 3, 17 sept. 2020, n° 17-14.407 et 17-14.408, préc. ; Civ. 3, 22 novembre 2006, n° 05-14.833.

¹¹⁶⁶ Crim., 15 sept. 2021, n° 21-82.427.

¹¹⁶⁷ Ibid.

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

Des mesures aux contenus analogues peuvent être mises en œuvre pour atteindre chacune un objectif distinct ; en l'occurrence, la saisie s'explique par la prévention des dommages que pourrait permettre la chose saisie, alors que la peine de confiscation devrait avoir pour but la rétribution du condamné. Et c'est en ce sens que le Conseil constitutionnel a statué¹¹⁶⁸. La nécessité des peines ne s'applique donc pas en tant que telle aux saisies.

Les principes régissant le prononcé des peines ne régissent donc pas les mesures réelles. Mais parce qu'elles sont prononcées par le juge répressif, dans le cadre d'une procédure pénale, elles revêtent une nature pénale et sont sans aucun doute soumises ainsi à certains principes de la matière, tels que le principe de légalité¹¹⁶⁹.

335. Mesures réelles prononcées par la juridiction du jugement. L'application du principe de non-rétroactivité, de nécessité et de proportionnalité de la sanction pose davantage question lorsque la mesure réelle, ensuite, est prononcée par la juridiction de jugement sans être qualifiée expressément de peine par le législateur. C'est le cas des mesures de l'article L. 480-5 du Code l'urbanisme.

Le principe de non-rétroactivité s'applique en effet aux peines et non aux mesures de sûreté. Les mesures réelles n'appartenant à aucune de ces catégories, il est difficile de déterminer si un tel principe leur est applicable. Le risque est d'ailleurs de voir émerger une différence de régime au sein de la catégorie des mesures réelles, en distinguant celles prononcées durant l'enquête et celles prononcées à la suite d'une condamnation et donc en conséquence d'une infraction. Dans cette seconde hypothèse, la mesure réelle pourrait paraître en effet prendre une nature rétributive, conduisant à la qualifier de sanction ayant le caractère d'une punition¹¹⁷⁰. En raison de cette même qualification, le prononcé de ces seules mesures réelles serait soumis aux principes de nécessité et de proportionnalité de la peine.

Cependant, tant l'objet que la finalité de la mesure permettent en réalité de conclure à l'absence de nature rétributive de la mesure¹¹⁷¹. Prévoir que de telles mesures peuvent être prononcées seulement lorsqu'il y a condamnation ne constitue qu'une délimitation de leur champ d'application qui ne préjuge pas de leur nature rétributive. Ainsi que nous l'avons évoqué, les mesures de l'article L. 480-5 du Code de l'urbanisme s'appliquent à la suite de travaux illicites, si bien que la condamnation ne constitue qu'une reconnaissance judiciaire de

¹¹⁶⁸ Le Conseil constitutionnel a d'ailleurs jugé que le refus de restitution de l'instrument ou du produit de l'infraction, ayant pour objet d'empêcher qu'il ne serve à la commission d'autres infractions ou qu'il ne soit la source d'enrichissements illicites, ne constitue pas une peine ou une sanction ayant le caractère d'une punition : Cons. const., 3 déc. 2021, n° 2021-951 QPC, préc., cons. 9.

¹¹⁶⁹ Valérie MALABAT, *op. cit.*

¹¹⁷⁰ Ibid.

¹¹⁷¹ V. *supra*.

cette illicéité de la chose objet de la mesure. Une telle précaution peut s'expliquer par le caractère définitif que peuvent revêtir les mesures prescrites par le texte, que le législateur a sans doute jugé excessif en l'absence de condamnation, contrairement à ce qu'il a pu prévoir en matière de droit de l'environnement¹¹⁷².

L'absence de nature rétributive de la mesure suppose alors, d'un point de vue constitutionnel, de ne pas appliquer le principe de nécessité des peines prévu à l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen. En revanche, la nécessité de cette mesure peut retrouver application sur d'autres fondements, ainsi que le Conseil constitutionnel l'a considéré à propos de certaines mesures de sûreté¹¹⁷³. Ce n'est ainsi pas la rétribution qui implique de rechercher la nécessité et la proportionnalité de la mesure mais davantage l'effet de la mesure sur des droits et libertés constitutionnellement garantis. Cela peut être également la qualification même de mesure réelle qui conduit à cette recherche. L'utilité d'une mesure de remise en état a en effet pu être appréciée pour la prononcer mais il nous semble que c'est moins en ce que cette appréciation relève du principe de nécessité que parce qu'elle ressortit à la qualification même de mesure à caractère réel destiné à faire cesser l'illicéité¹¹⁷⁴ : si elle ne permet pas d'atteindre ce but (soit qu'elle conduise à aggraver l'atteinte à l'environnement dans la première espèce, soit qu'un permis de régularisation ait été délivré dans la seconde), il n'y a pas de raison, en effet, de la prononcer.

336. Mesure réelle qualifiée de peine par le législateur : confiscation (principe de personnalité des peines). Lorsqu'en revanche, la mesure est qualifiée de peine par le législateur, enfin, écarter tout principe pénal est difficilement audible. C'est pourtant le cas de la confiscation, peine très ancienne, qui existait dans l'Ancien droit¹¹⁷⁵, et désignée comme telle par le Code pénal¹¹⁷⁶.

La confiscation a d'ailleurs toujours suscité la réserve quant à sa compatibilité avec le principe de personnalité des peines, premièrement. La qualification adoptée par la jurisprudence — mesure à caractère réel destinée à mettre fin à une situation illicite — apparaît d'ailleurs suspecte et « *opportune, en ce qu'elle justifie l'inapplication* »¹¹⁷⁷ de ce principe. Le

¹¹⁷² Le référé pénal spécial implique des mesures certes provisoires mais dont les effets paraissent définitifs.

¹¹⁷³ Ici, la liberté individuelle mais on peut imaginer le droit de propriété, atteinte nécessaire et proportionnée, Cons. const., 7 déc. 2020, n° 2020-805 DC.

¹¹⁷⁴ Crim., 14 juin 2016, n° 15.83.631, *Dr. pénal*, 2016, comm. 146, note Jacques-Henri ROBERT ; Crim., 18 juin 1997, *Leloup*, *Bull. crim.*, n° 247.

¹¹⁷⁵ Sur l'aspect historique de la confiscation, V. J.-M. Carbasse, *Histoire du droit pénal et de la justice criminelle*, PUF, 2014, 3e éd., n° 154.

¹¹⁷⁶ C. pén., art. 131-21.

¹¹⁷⁷ Guillaume BEAUSSONIE, *V° Construction*, préc., n° 87.

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

principe de personnalité des peines, qui découle du principe de présomption d'innocence et qui « suppose que l'individu condamné supporte seul le prix de la peine »¹¹⁷⁸, ne s'applique pas en effet aux mesures réelles. Or, ces mesures, si elles ont pour objet une chose, peuvent entraîner des conséquences non seulement pour l'auteur de l'infraction mais également pour les tiers. Prononcer la confiscation d'une chose à la suite d'une infraction modifie indéniablement la situation du propriétaire sans qu'il soit nécessairement l'auteur de celle-ci. Pour autant, ce n'est pas au titre du principe de personnalité des peines que son droit de propriété pourra parfois être pris en compte mais en raison de la valeur juridique d'un tel droit¹¹⁷⁹. Parfois mais pas toujours : la confiscation obligatoire des objets nuisibles ou dont la détention est illicite s'applique « que ces biens soient ou non la propriété du condamné »¹¹⁸⁰. De manière générale, il n'est pas inutile de rappeler que toutes les peines peuvent provoquer des effets sur la situation des tiers¹¹⁸¹ : entre autres exemples, la peine d'emprisonnement, qui conduit à l'incarcération d'un individu, peut porter atteinte au droit à la vie familiale de son entourage. La sanction, en ce qu'elle touche un individu au sein de la société, ne peut le toucher à lui seul. Il faut alors comprendre le principe de personnalité des peines comme celui supposant que l'auteur de l'infraction, condamné à ce titre, est le seul débiteur de la « dette » pénale. Si le dispositif législatif de la confiscation a été une première fois déclaré conforme à la Constitution par le Conseil constitutionnel¹¹⁸², une nouvelle question prioritaire de constitutionnalité relative à l'article 131-21 du Code pénal a été transmise par la Cour de cassation par une série d'arrêts rendus le 15 septembre 2021 en raison d'une circonstance de droit conférant à cette question un caractère nouveau : sa propre jurisprudence¹¹⁸³. La Cour de cassation avait en effet considéré, dans un arrêt rendu le 9 septembre 2020, que la confiscation d'un bien commun, à la suite d'une infraction pour laquelle l'un des époux est condamné, entraîne la dévolution totale à l'État, malgré la bonne foi de l'autre époux¹¹⁸⁴. La Cour précise qu'une telle confiscation peut cependant faire naître un droit à récompense pour la communauté au moment de sa dissolution et que la proportionnalité de l'atteinte au droit de propriété est une exigence qui demeure. Si l'atteinte justifiée au droit de propriété du tiers de bonne foi peut être discutée, celle de la contrariété au principe de personnalité des peines ne devrait pas l'être. La peine de confiscation a en effet été prononcée à l'encontre de l'auteur de l'infraction et doit être exécutée par lui. L'atteinte au droit de propriété de l'épouse est simplement collatérale, celle-ci n'étant pas

¹¹⁷⁸ Jean-Paul CERE et Ludivine GREGOIRE, *V^o Peine : nature et prononcé*, *Rép. pén. Dalloz*, n° 25.

¹¹⁷⁹ *V. infra*

¹¹⁸⁰ C. pén., art. 131-21 al. 7

¹¹⁸¹ Jean-Paul CERE et Ludivine GREGOIRE, *op. cit.*, n° 26

¹¹⁸² Cons. Const., 26 nov. 2010, n° 2010-66 QPC.

¹¹⁸³ Crim., 15 sept. 2021, n° 21-82.389.

¹¹⁸⁴ Crim., 9 sept. 2020, n° 18-84.619.

désignée comme débitrice de cette « dette ». Le Conseil constitutionnel ne répond pas à ce grief, déclarant inconstitutionnel le dispositif en ce qu'il ne prévoit pas que « *l'époux non condamné soit mis en mesure de présenter ses observations sur la mesure de confiscation devant la juridiction de jugement qui envisage de la prononcer* »¹¹⁸⁵.

337. Mesure réelle qualifiée de peine par le législateur : confiscation (principe de proportionnalité des peines). Le principe de proportionnalité de la peine, deuxièmement, est une exigence variable dans le régime de la confiscation¹¹⁸⁶, ce qui démontre bien une différence de nature¹¹⁸⁷ au sein même de cette catégorie. Plus exactement, la disqualification de la confiscation en mesure réelle conduit à s'émanciper de cette exigence, à considérer qu'elle est nécessairement remplie — lorsqu'elle porte sur des objets qualifiés de dangereux ou nuisibles par la loi ou le règlement — ou à la présumer telle — lorsqu'elle porte sur l'objet ou le produit de l'infraction¹¹⁸⁸. En réalité, cette nécessité et cette proportionnalité ne sont pas toujours appréciées en considération de l'infraction commise mais plutôt en contemplation du droit de propriété, seule véritable limite aux mesures réelles, et en fonction du but poursuivi par celles-ci, qui diffère selon la qualification attribuée à la confiscation¹¹⁸⁹.

B- Mesures réelles et droit de propriété

338. Le régime de ces mesures, qui découle, d'autre part, de leur caractère réel, entre parfois en contradiction avec le droit de propriété. Or ce droit, inviolable et sacré, doit s'articuler avec les nécessités de l'intérêt général. C'est pour cette raison que la mesure réelle doit apparaître nécessaire et proportionnée afin que l'atteinte au droit de propriété apparaisse légitime, qu'il s'agisse de celui de l'auteur de l'infraction ou d'un tiers. Cette vérification s'opère,

¹¹⁸⁵ Cons. const. 24 nov. 2021, n° 2021-949/950 QPC.

¹¹⁸⁶ Sur ce point, V. Armand DADOUN, « L'intensité variable de la proportionnalité de la peine de confiscation », *Dr. pénal*, 2017, Étude n° 6 ; Emmanuel DREYER, « Confiscation et proportionnalité », *Gaz. Pal.*, 2018, n° 38, p. 73. V. Crim., 12 juin 2019, n° 18-83.396 : « **hormis le cas où la confiscation [...] porte sur un bien qui, dans sa totalité, constitue le produit ou l'objet de l'infraction, le juge [...] doit apprécier le caractère proportionné de l'atteinte portée au droit de propriété de l'intéressé lorsqu'une telle garantie est invoquée ou procéder à cet examen d'office lorsqu'il s'agit d'une confiscation de tout ou partie du patrimoine [...]** » (nous soulignons)

¹¹⁸⁷ Dans le même sens, Armand DADOUN, *op. cit.*, n° 1, qui souligne que la mise en œuvre de l'obligation de motivation des peines et l'exigence de proportionnalité de la peine lorsque celle-ci est de nature à porter atteinte à un droit fondamental est « *délicate s'agissant de la peine de confiscation du produit de l'infraction qui vise avant tout à supprimer les effets de l'infraction* ».

¹¹⁸⁸ Dans le même sens, *ibid.*, n° 11. V. cependant Emmanuel DREYER, *op. cit.* qui considère que « le produit de l'infraction peut être sans rapport avec le trouble à l'ordre public qu'elle a provoqué ».

¹¹⁸⁹ *Ibid.* L'auteur considère que l'exigence de proportionnalité des peines n'est pas remplie lorsque la confiscation porte sur le produit de l'infraction mais que cela s'explique par « *la disqualification de cette sanction (...) qui joue moins le rôle d'une peine que d'une mesure de sûreté* ».

de manière imparfaite, en matière de confiscation et de refus de restitution, et devrait pouvoir s'opérer de la même manière pour toute autre mesure réelle qui porterait atteinte au droit de propriété.

339. Droit de propriété de l'auteur de l'infraction. S'agissant, premièrement, de l'auteur de l'infraction, devraient être appréciées tant la nécessité que la proportionnalité de l'atteinte à son droit de propriété. Cependant, nous avons vu que, lorsque la confiscation est une mesure réelle, le but qu'elle poursuit est tel — la prévention de l'atteinte à l'intérêt général¹¹⁹⁰ — que l'atteinte au droit de propriété, intérêt particulier, semble jugée nécessairement proportionnée lorsque l'objet de la confiscation est dangereux ou nuisible et lorsqu'il s'agit de l'objet de l'infraction. Le droit de propriété de l'auteur de l'infraction constitue donc une limite fragile au prononcé de la confiscation lorsqu'elle constitue une mesure réelle.

Le droit positif relatif au refus de restitution est quant à lui peu lisible. Le seul objet ne pouvant donner jamais lieu à restitution est celui de nature à créer un danger pour les personnes ou les biens. On peut le comprendre : pareil danger confère au refus de restitution le statut d'une mesure nécessaire à la protection de l'intérêt général, qui prime l'intérêt particulier. En ce qui concerne les autres objets saisis, selon l'autorité à laquelle le propriétaire s'adresse, la restitution sera possible ou non. Par exemple, l'article 41-4 du Code de procédure pénale, relatif aux attributions du procureur de la République en matière de restitution, dispose qu'au cours de l'enquête ou lorsqu'aucune juridiction n'a été saisie ou que la juridiction saisie a épuisé sa compétence, « *il n'y a pas lieu à restitution lorsqu'elle est de nature à créer un danger pour les personnes ou les biens, lorsque le bien saisi est l'instrument ou le produit direct ou indirect de l'infraction* ». Les autres motifs de non-restitution ne sont pas nécessairement tous les mêmes selon que la demande intervient au cours de l'instruction¹¹⁹¹ ou au cours du jugement¹¹⁹², si bien que la chambre criminelle de la Cour de cassation a dû ajouter de nouveaux motifs de non-restitution. Le refus de restitution n'est donc pas toujours possible. Autre est la question de sa motivation et de la proportionnalité de la mesure. À cet égard, la chambre criminelle a ainsi considéré que la chambre de l'instruction, ayant déclarée irresponsable pour cause de trouble mental la personne sur laquelle pèsent néanmoins des charges suffisantes d'avoir commis les faits reprochés, peut ne pas restituer l'objet — en l'espèce, un véhicule au moyen duquel la personne avait forcé la barrière d'un établissement scolaire et effectué un rodéo dans la cour de celui-ci — après avoir

¹¹⁹⁰ Dans le même sens, Jacques-Henri ROBERT, « Une QPC sur la confiscation en matière pénale », *JCP G*, 2011, 15.

¹¹⁹¹ C. pr. pén., art. 99.

¹¹⁹² C. pr. pén., art. 481.

vérifié que la privation de sa propriété n'est pas disproportionnée au regard de la cause d'utilité publique qui fonde la mesure¹¹⁹³. En revanche, lorsque le bien constitue, dans sa totalité, l'objet ou le produit de l'infraction, le juge n'a pas à apprécier le caractère proportionné du refus de restitution¹¹⁹⁴.

340. Droit de propriété du tiers de bonne foi — aspect substantiel. La protection du droit de propriété paraît davantage observée dès lors que son titulaire est, secondement, un tiers de bonne foi¹¹⁹⁵.

L'illustration emblématique est celle de la situation du tiers dans le prononcé de la confiscation du bien lui appartenant. L'article 131-21 du Code pénal prévoit que la confiscation, notamment des biens ayant servi à commettre l'infraction (alinéa 2), peut être prononcée sous réserve du droit du tiers propriétaire de bonne foi. Le droit du tiers est donc pris en compte mais pas pour toute confiscation : ainsi, lorsque la chose confisquée présente une certaine dangerosité, l'atteinte aux droits du propriétaire, dans son principe comme dans son caractère proportionné, n'est pas discutée. Cela n'a rien d'étonnant dans la mesure où le risque pour la société, l'intérêt général donc, prime sur l'atteinte au droit de propriété, intérêt privé. Encore une fois, la disqualification de la confiscation en mesure réelle revient à s'émanciper de cette exigence de proportionnalité. En ce qui concerne l'objet de l'infraction, la confiscation est possible sous la seule réserve des droits de la victime (alinéa 3). Cette protection n'est pas non plus optimale, dans la mesure où « *l'interdiction de confisquer ne signifie pas pour la juridiction l'obligation de restituer d'office le bien préalablement saisi* »¹¹⁹⁶.

341. Droit de propriété du tiers de bonne foi — aspect processuel. Outre que le droit de propriété des tiers de bonne foi bénéficie d'une protection relative, le système du Code de procédure pénale présente des défaillances quant au droit processuel de ces tiers. Le droit de propriété, bien que reconnu, ne s'accompagne pas toujours du droit, pour le tiers, de défendre ce droit en justice.

¹¹⁹³ Crim., 21 mai 2019, n° 18-84.004.

¹¹⁹⁴ Crim. 18 mars 2020, n° 19-82.978.

¹¹⁹⁵ Sur ce point, V. Eric CAMOUS, « Le droit de propriété et la peine de confiscation », *Dr. pénal*, 2019, Étude n° 8 ; Haritini MATSOPOULOU, « La saisie et la confiscation des biens du tiers », in Lionel ASCENSI, Pascal BEAUVAIS, Raphaële PARIZOT (dir.), *La confiscation des avoirs criminels : nouveaux enjeux juridiques*, LGDJ, 2021, p. 109 et s. ; Laurent SAENKO, « Confiscation et droit de propriété : les liaisons dangereuses », *Gaz. Pal.*, 2018, n° 38, p. 65.

¹¹⁹⁶ Matthieu HY, « Le statut procédural du tiers propriétaire d'un bien susceptible d'être confisqué », *AJ pénal*, 2022, p. 66.

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

Cette préoccupation est bien souvent relevée en matière de confiscation. Lors d'une instance pénale, le propriétaire du bien susceptible de confiscation peut demeurer entièrement étranger à la procédure, ce qui l'empêche de formuler toute observation. L'absence de statut procédural du tiers de bonne foi a ainsi conduit le Conseil constitutionnel à déclarer l'article 131-21 du Code pénal presque entièrement contraire à la constitution, son l'abrogation ayant été différée au 31 décembre 2022¹¹⁹⁷. Le Conseil constitutionnel indique en effet que « *ni les dispositions contestées ni aucune autre disposition ne prévoient que l'époux non condamné soit mis en mesure de présenter ses observations sur la mesure de confiscation devant la juridiction de jugement qui envisage de la prononcer* »¹¹⁹⁸, ce qui constitue une violation de l'article 16 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen. Il ne se prononce pas néanmoins sur la qualité que devrait recevoir le tiers. Antérieurement, et de la même manière, la Cour européenne s'est plusieurs fois prononcée sur la conventionnalité de la confiscation, écartant celle-là dès lors que le propriétaire de bonne foi n'a pas la qualité de *partie* dans le cadre duquel la confiscation peut être ordonnée¹¹⁹⁹. De manière moins affirmée, la Cour de justice de l'Union européenne a jugé que le tiers de bonne foi devait disposer d'un recours effectif contre la confiscation¹²⁰⁰, ce qui existe en droit interne. Ainsi, et contrairement à la CJUE, le Conseil constitutionnel comme la Cour européenne ne se satisfont pas de l'action en restitution ouverte à toute personne intéressée, à toutes phases de la procédure.

À la suite de l'abrogation de l'article 131-21 du Code pénal, le législateur est intervenu afin de prévoir que, hors confiscation de choses dangereuses, la confiscation ne peut être prononcée si le tiers propriétaire de bonne foi dont le titre est connu ou qui a réclamé cette qualité en cours de procédure n'a pas été en mesure de présenter ses observations sur la mesure de confiscation envisagée aux fins notamment de faire valoir le droit qu'elle revendique et sa bonne foi. De cette manière, la protection du droit de propriété du tiers dans le prononcé d'une confiscation n'est plus seulement théorique mais constitue une limite au prononcé de celle-ci. Elle demeurerait cependant faible¹²⁰¹, la restitution du bien saisi pouvant par ailleurs ne pas avoir lieu, notamment lorsque le bien saisi est l'instrument ou le produit de l'infraction. La chambre criminelle a décelé l'une des faiblesses du dispositif, qui ne précise par la qualité processuelle qui est celle du tiers propriétaire de bonne foi : par un arrêt du 7 septembre 2022, elle a jugé en effet qu'il résulte de la jurisprudence du Conseil constitutionnel, de la Cour européenne des

¹¹⁹⁷ Cons. const., 24 nov. 2021, n° 2021-949/950 QPC, *Lexbase Pénal*, 2022, n° 45, obs. Florian ENGEL. *Adde* Matthieu Hy, *op. et loc. cit.*

¹¹⁹⁸ Cons. const., 24 nov. 2021, préc., cons. n° 13.

¹¹⁹⁹ CEDH, section, 10 avr. 2012, *Silickiene c. Lituanie*, req. n° 20496/02, par. 50.

¹²⁰⁰ CJUE, 13 janv. 2021, aff. C—393/ 19.

¹²⁰¹ En ce sens, V. Florian ENGEL, « Confiscation : l'inconstitutionnalité de plus », obs. sous Cons. const., 24 nov. 2021, préc. ; Matthieu HY, *op. cit.*

droits de l'Homme et de celle de la Cour de justice de l'Union européenne « *que les personnes dont le titre est connu ou qui ont réclamé cette qualité au cours de la procédure sont recevables à interjeter appel ou à former un pourvoi en cassation contre la décision ordonnant la confiscation d'un bien leur appartenant* »¹²⁰², de sorte qu'elle reconnaît, comme la Cour européenne, la qualité de partie au propriétaire tiers de bonne foi.

Les mesures réelles connaissent ainsi un régime dépourvu de toute idée de rétribution malgré le contexte pénal de leur prononcé et, parfois, la qualification de peine retenue par le législateur. Elles ne présentent pas toujours les garanties qu'elles devraient présenter : en ce qu'elles portent atteinte au droit de propriété, elles devraient faire l'objet d'un contrôle de proportionnalité entre cette atteinte et le but poursuivi par la mesure — celui de cessation de l'illicite ou de régulation. L'objectivité de ce régime confère à ces mesures une efficacité redoutable. Surtout, elle confirme leur finalité, tout aussi objective, la dimension objective de la responsabilité pénale du fait des choses et, *in fine*, l'objectivation de la responsabilité pénale en général.

342. Conclusion du chapitre 2. Les mesures réelles constituent des sanctions en quelque sorte « naturelles » de la responsabilité pénale du fait des choses, dont le prononcé est favorisé par celle-ci en raison de l'assise matérielle et illicite qu'elle suppose. Elles présentent une nature et un régime manifestant l'objectivation des effets de la responsabilité pénale.

Pour autant, les sanctions de la responsabilité pénale du fait des choses sont également composées de peines, confirmant ainsi sa nature de variété particulière de responsabilité du fait personnel.

343. Conclusion du titre 1. — La responsabilité pénale du fait des choses participe au mouvement d'objectivation de la responsabilité pénale, peu de moyens de défense étant à même de contrer les facilitations probatoires sur lesquelles elle repose, convergeant avec les mesures réelles prononcées à l'occasion de la procédure pénale et déconnectée de la personne.

Pareil régime correspond au régime des anciens délits matériels, tant s'agissant des moyens de défense — seuls l'erreur de fait invincible, la force majeure et l'état de nécessité étant exonératoires — que des effets — la confiscation pouvait être prononcée à titre de police malgré la relaxe dès lors que le délit matériel était caractérisé.

En participant au mouvement d'objectivation de la responsabilité pénale, la responsabilité pénale du fait des choses contribue à sa spécialisation.

¹²⁰² Crim, 7 sept. 2022, n° 21-84.322.

TITRE II — LA RESPONSABILITE PENALE DU FAIT DES CHoses, FACTEUR DE SPECIALISATION DE LA RESPONSABILITE PENALE

344. La responsabilité pénale du fait des choses, en raison de sa nature mixte de règle de fond ayant des incidences probatoires, est un facteur de la *spécialisation de la responsabilité pénale*.

345. Unité du droit pénal commun ? — Si toutes infractions présentent des traits caractéristiques qui font l'objet du droit pénal spécial, des règles communes et grands principes de responsabilité pénale ont vocation à s'appliquer à l'ensemble de ces infractions. La place réservée à la responsabilité pénale au sein des dispositions générales du nouveau Code pénal suggère en effet qu'elle présente une certaine unité. Les infractions soumises à ces règles générales sont celles parfois désignées par le vocable d'infractions de droit commun, par opposition aux « *infractions "de droit spécial", qui, par l'effet de dérogations législatives, sont soustraites à ces règles générales sur des points tellement nombreux et tellement importants que leur statut particulier mérite d'être retenu en tant qu'élément d'une classification didactique des infractions* »¹²⁰³.

346. Spécialisation des régimes de responsabilité pénale — Cette unité n'est cependant qu'apparente en raison de la spécialisation des régimes de responsabilité pénale. Ont été « *observées diverses techniques de facilitation de l'imputation ou de constatation de la faute* » de manière sectorielle dans les droits pénaux spéciaux mais aussi transversale, avec la responsabilité pénale du chef d'entreprise¹²⁰⁴. Autrement dit, le développement de normes présentant une dimension objective, bien que ne heurtant pas toujours frontalement les principes du droit pénal mais en constituant nécessairement des atténuations, appartient au mouvement plus global de spécialisation de la responsabilité pénale. La responsabilité pénale du fait des choses, en ce qu'elle présente une dimension objective, constitue l'une des manifestations de ce mouvement global de spécialisation.

Incohérence, émiettement ou encore éclatement sont alors autant de substantifs formulés pour qualifier la responsabilité pénale contemporaine dont la spécialisation des

¹²⁰³ Roger MERLE et André VITU, *Traité de droit criminel*, t. 1, Problèmes généraux de la science criminelle — Droit pénal général, préc., n° 401, p. 523.

¹²⁰⁴ Juliette TRICOT, « Responsabilité pénale et politique(s) criminelle(s) », *Archives de philosophie du droit*, 2021 / 1, t. 63, p. 260 (article disponible en ligne : <https:// Cairn.info/revue-archives-de-philosophie-du-droit-2021-1-page-257.htm>)

régimes de responsabilité est l'un des marqueurs¹²⁰⁵. Par suite, la responsabilité pénale du fait participe de cet éclatement. Ce constat conduit naturellement à chercher à restaurer l'unité du droit pénal et à la manière de concilier les deux : unité du droit pénal et responsabilité pénale du fait des choses.

347. Conserver l'unité du droit pénal peut passer par reléguer hors du droit pénal commun cette norme en en faisant une norme spécifique du droit pénal accessoire dans laquelle elle se manifeste (**Chapitre 1**) ou la recevoir dans le droit pénal commun (**Chapitre 2**). La première voie apparaît insuffisante ; la seconde satisfaisante.

¹²⁰⁵ Dans le même sens, *ibid.*

Chapitre 1 — La responsabilité pénale du fait des choses, une règle commune aux droits pénaux techniques *de lege lata*

348. La norme de responsabilité pénale du fait des choses paraît relever du « *droit commun des droits spécialisés* »¹²⁰⁶. D'une part, car elle est commune à de nombreuses disciplines techniques — douanière, fiscale, rurale, environnementale, consumériste, routière — appartenant à ce qu'on désigne par droit pénal accessoire ou sanctionnateur, le droit pénal venant dans ces matières au soutien de réglementations existantes. D'autre part, parce qu'elle manifeste un particularisme auquel le droit pénal accessoire est sujet de manière générale dans l'application des règles générales du droit pénal¹²⁰⁷.

Au regard du particularisme de cette norme, il est tentant de la réserver au domaine dans lequel elle semble prendre naissance : le droit pénal technique ou accessoire. C'est d'ailleurs assez fréquent que, pour justifier et limiter les atteintes aux principes, les auteurs utilisent la distinction entre droit commun et droits spéciaux, allant jusqu'à réclamer l'autonomie de ces derniers afin d'empêcher la contamination du droit commun par les droits spéciaux¹²⁰⁸. En droit pénal en particulier, la coexistence de criminalités « *accessoire* » et « *naturelle* » a conduit les auteurs à préconiser le développement de règles propres à chacune d'elles¹²⁰⁹. Pour autant, une telle solution paraît à la fois difficile à mettre en œuvre et surtout inopportune dans la perspective de conserver l'unité du droit pénal.

Bien que le droit pénal accessoire constitue le domaine naturel de la responsabilité pénale du fait des choses (**Section 1**), chercher à en faire le seul domaine de cette norme pour sauvegarder l'unité du droit pénal est illusoire (**Section 2**)

Section 1. Les raisons de la limitation du domaine de la responsabilité pénale du fait des choses au droit pénal accessoire

349. La norme de responsabilité pénale du fait des choses se rencontre bien souvent en droit pénal accessoire. Cela n'est guère étonnant dès lors que l'on constate que tant sa fonction

¹²⁰⁶ Formule empruntée à Élisabeth BARON, « Existe-t-il un droit pénal commun ? », *Droit pénal*, 2013, Dossier n° 2, n° 16.

¹²⁰⁷ V. *infra* n° 364.

¹²⁰⁸ V. en ce sens, André DECOCQ, « Inaction, abstention et complicité par aide ou assistance », JCP G, 1983, I, doctr. 3124, n° 38 ; Jean-Pascal CHAZAL, « Réflexions épistémologiques sur le droit commun et les droits spéciaux », in *Liber Amicorum Jean Calais-Auloy. Études de droit de la consommation*, Dalloz, 2003 ; Nicolas BALAT, *Essai sur le droit commun*, thèse Paris II, 2014, note 333.

¹²⁰⁹ V. not. Barthélémy MERCADAL, « Recherches sur l'intention en droit pénal », *Rev. sc. crim.*, 1967, p. 47.

(Paragraphe 1) que sa structure (Paragraphe 2) concordent avec celles du droit pénal accessoire.

PARAGRAPHE 1 : FONCTION DU DROIT PENAL ACCESSOIRE ET RESPONSABILITE PENALE DU FAIT DES CHOSES

350. Fonction sanctionnatrice du droit pénal – Selon une première conception, le droit pénal était conçu, selon la célèbre formule, « *moins (comme) une espèce particulière de loi, que (comme) la sanction de toutes les autres* »¹²¹⁰, soit comme le gendarme d'autres disciplines juridiques. Cette conception a jadis été adoptée par de nombreux auteurs pénalistes¹²¹¹. Désormais, cette fonction sanctionnatrice du droit pénal n'est pas purement et simplement abandonnée mais limitée aux hypothèses dans lesquelles il y est fait recours pour servir les intérêts d'une autre discipline, servant donc d'appui à une réglementation préexistante¹²¹². Selon cette conception, le droit pénal apparaît donc utilitaire.

Le recours au droit pénal dans les matières techniques s'explique en effet usuellement par « *l'incapacité du système juridique à assurer le respect de ses normes au moyen des sanctions traditionnelles de droit privé* », peu dissuasives¹²¹³. Cette absence de dissuasion n'est guère étonnante dans la mesure où les sanctions civiles sont, en droit positif, le plus souvent restitutives et ont donc pour objet le retour au *statu quo ante*¹²¹⁴. La nullité du contrat en droit de la consommation ou

¹²¹⁰ Jean-Jacques ROUSSEAU, *Du contrat social ou principes du droit politique et autres écrits autour du Contrat social*, Le Livre de Poche, 1996, p. 84 (Livre II, Chapitre XII « Division des lois »).

¹²¹¹ V. not. Joseph-Louis-Elzéar ORTOLAN, *Éléments de droit pénal*, t. 1, Henri Plon, 3^e éd., 1863, n° 21, p. 8 et s. : « le droit pénal constitue (...) un dernier recours contre certaines violations du droit, qui intervient après que ces violations ont eu lieu, et qui, dans toutes les branches du droit, donne ainsi appui au précepte. » ; la pénalité a pour but l'exécution du précepte (« droit proprement dit dans toute branche du droit »), nommé droit déterminateur, et fait partie en cela des droits sanctionneurs (souligné par l'auteur) ; René GARRAUD, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, t. 1, Recueil Sirey, 3^e éd., 1913, n° 498, p. 203 et s. : « il n'appartient pas au droit pénal de régler ; il lui appartient de sanctionner. Le droit pénal est l'arme utilisée pour défendre les intérêts juridiques protégés, le gendarme, toujours vigilant, qui monte la garde autour du droit » (souligné par l'auteur) ; Michel VAN DE KERCHOVE, « Les frontières des normes pénales », in Philippe ROBERT, Francine SOUBIRAN-PAILLET, Michel VAN DE KERCHOVE (dir.), *Normes, Normes juridiques, normes pénales*, Pour une sociologie des frontières, L'Harmattan, 1997, t. 2, p. 81, observant que certains auteurs considèrent que le droit pénal est « exclusivement sanctionneur et, à ce titre, un droit purement auxiliaire par rapport aux autres branches du droit », se contentant « de prêter l'appui de ses sanctions spécifiques — les peines — à des normes de conduite relevant d'autres branches du droit ».

¹²¹² Roger MERLE et André VITU, *op. cit.*, n° 146 et s., p. 215 et s. ; Philippe CONTE et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *Droit pénal général*, préc., n° 32, p. 15.

¹²¹³ David CHILSTEIN, *Droit pénal international et lois de police. Essai sur l'application dans l'espace du droit pénal accessoire*, Dalloz, Nouvelle bibliothèque de thèses, vol. 24, 2003, n° 145, p. 89. Dans le même sens, Philippe CONTE et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *op. et loc. cit.*

¹²¹⁴ David CHILSTEIN, *op. cit.*, n° 150, p. 91, qui ajoute p. 92 : « la seule menace de voir simplement rétablir un équilibre injustement rompu à l'avantage d'une partie sans autre sacrifice ne suffit pas toujours à dissuader celle-ci de tenter sa chance ».

les dommages et intérêts en droit de la responsabilité civile, par exemple, ne sont ainsi pas vecteurs de dissuasion, surtout en matière de délinquance lucrative, dès lors que le délinquant n'a rien à perdre. Risquer une condamnation à une peine et donc l'aggravation de sa situation juridique antérieure apparaît sans doute davantage dissuasif. Cette vertu prophylactique apportée par le droit pénal permet donc d'assurer l'efficacité de la réglementation extrapénale ; c'est là le rôle du droit pénal accessoire¹²¹⁵. Et ce renforcement est plus important encore lorsque la norme de droit pénal accessoire comporte des facilitations probatoires.

351. Convergence fonctionnelle du droit pénal accessoire et responsabilité pénale du fait des choses. La responsabilité pénale du fait des choses, en raison de la facilitation probatoire qui en est l'essence, renforce cet aspect dissuasif. Beccaria enseignait déjà que le critère de dissuasion de la peine n'était pas sa rigueur mais sa certitude¹²¹⁶. La certitude de la peine résultant de l'automatisme dans la caractérisation de l'infraction l'est alors également. Mais elle est aussi une arme pour les acteurs du droit : dans les domaines techniques dans lesquels un autre — l'administration — que le juge pénal est tenu de faire respecter la réglementation, les normes objectives de responsabilité pénale constituent la garantie pour le premier que soit sanctionnée toute inobservation de cette réglementation technique. En ce sens, un auteur soutient que « *pour garantir le droit de l'administration à la sanction de toute inobservation de la réglementation technique [...] il faut que le responsable désigné de l'infraction ne puisse échapper à la condamnation en prouvant qu'il n'en est pas l'auteur* » ; pour cela, « *le droit pénal technique instaure une responsabilité objective, établie sans considération pour le comportement physique et psychologique des personnes qu'elle atteint, et, de plus, mise en œuvre alors même que la double preuve d'une absence de participation matérielle et intellectuelle à l'infraction seraient rapportées* »¹²¹⁷. Le développement en ces matières de la transaction pénale mais aussi plus globalement des prérogatives de l'administration dans l'enquête relative à ces infractions atteste la volonté de conférer un rôle accru à celle-ci. La transaction, cause d'extinction de l'action publique selon le Code de procédure pénale¹²¹⁸, peut être définie comme une « *alternative consensuelle aux poursuites* » consistant dans « *tout accord intervenu*

¹²¹⁵ Dans le même sens, David CHILSTEIN, « Droit pénal des affaires et droit pénal international. Frottements et flottements », in *Les droits et le Droit. Mélanges dédiés à Bernard BOULOC*, Dalloz, 2006, n° 12, p. 160.

¹²¹⁶ Cesare BECCARIA, *Des délits et des peines*, Introduction et commentaire de Faustin HELIE, Éditions d'aujourd'hui, 1980 (texte conforme à celui de l'Édition Guillaumin, Bibliothèque des Sciences morales et politiques, Paris, 1856), p. 11 : « *Ce n'est pas la rigueur du supplice qui prévient le plus sûrement les crimes, c'est la certitude du châtimement. (...) La perspective d'un châtimement modéré, mais inévitable, fera toujours une impression plus forte que la crainte vague d'un supplice terrible, auprès duquel se présente quelque espoir d'impunité* » ; Faustin HELIE, dans son commentaire, indique « *Comprend-on quelle serait (la) puissance préventive (de la justice), si son action était si fatalement attachée à la faute qu'elle en fût inséparable !* » p. LXXIX.

¹²¹⁷ Catherine D'HAILLECOURT, *Droit pénal technique et droit pénal*, thèse Paris II, 1983, n° 353.

¹²¹⁸ Selon son article 6, alinéa 3 mais tel n'est pas toujours le cas.

entre l'auteur des faits et les autorités de poursuite ou l'administration compétente portant sur l'exécution de mesures dotée d'un effet extinctif de l'action publique »¹²¹⁹. Elle connaît un domaine d'application déterminé expressément par la loi et, à l'étude, globalement limité aux disciplines techniques¹²²⁰. Plus ou moins ancienne, elle figure parmi les moyens mis à la disposition de l'administration en matière fiscale¹²²¹, douanière¹²²², environnementale¹²²³ ou encore consumériste¹²²⁴. Les disciplines dans lesquelles sont mis en œuvre ces mécanismes sont celles dans lesquelles la norme de responsabilité pénale du fait des choses trouve également sa place. Dès lors que l'auteur ne peut échapper à la condamnation, la sanction judiciaire est certes à portée de main mais la sanction transactionnelle¹²²⁵ l'est également. En matière douanière, par exemple, un auteur, après avoir souligné la « *sévérité exorbitante du droit pénal douanier* », observe que « *assez paradoxalement sans doute le très large pouvoir reconnu à l'administration pour transiger avec le prévenu apparaît en définitive comme la meilleure garantie de ceux qui n'ont véritablement rien à se reprocher* »¹²²⁶. La dimension objective de la responsabilité pénale du fait des choses offre alors à l'administration les arguments en faveur d'une transaction avec le prévenu¹²²⁷.

¹²¹⁹ Sylvie CIMAMONTI, « Le développement de la transaction en matière pénale », *AJ pénal*, 2015 p. 460. Pour une étude approfondie v. Jean-Baptiste Perrier, *La transaction en matière pénale*, préc.

¹²²⁰ La justice dite négociée n'est cependant pas réservée aux matières techniques. Plusieurs formes ont en effet pénétré la procédure pénale générale. La composition pénale (art 41-2 C. proc. pén.) en constitue certainement l'une des premières. Plus récemment, la transaction pénale, introduite par la Loi n° 2014-896 du 15 août 2014 à l'article 41-1-1 du Code de procédure pénale, y a également fait une entrée — vaine cependant — son domaine étant limité aux contraventions et délits de faible gravité. L'annulation du décret d'application (Décr. n° 2015-1272 du 13 oct. 2015) par le Conseil d'État (CE, 1^{re} et 6^e ch. réun., 24 mai 2017, n° 395321 et n° 395509) a mis fin à sa mise en œuvre. Le législateur n'a pas cherché à refondre le dispositif et a abrogé l'article 41-1-1 du Code de procédure pénale l'instituant par la Loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice (art. 59, I, 2°). L'exposé des motifs de cette loi précise toutefois qu'il est question de fusionner composition et transaction pénales.

¹²²¹ LPF, art. L. 247 à L. 251. Il faut noter que la circulaire du 4 octobre 2021 relative à la lutte contre la fraude fiscale (CRIM 2021 10/G3, BOMJ 8 oct.) précise que « *la conclusion d'une transaction fiscale n'éteint pas l'action publique et ne doit pas, à l'instar d'un paiement spontané des droits éludés, conduire le ministère public à écarter de façon systématique des poursuites pénales* ».

¹²²² C. douanes, art. 350.

¹²²³ C. env., art. L. 173-12. L'exécution de cette transaction est extinctive de l'action publique.

¹²²⁴ C. cons., art. L. 523-1 à L. 523-4. L'exécution de cette transaction est, elle aussi, extinctive de l'action publique.

¹²²⁵ Expression de Jean-Baptiste PERRIER (in *La transaction en matière pénale*, LGDJ, Bibliothèque des sciences criminelles, t. 61, 2014, spéc. p. 527 et s.), employée bien que le Conseil constitutionnel ait considéré que l'amende transactionnelle ne peut être qualifiée de sanction ayant le caractère d'une punition en raison de l'accord de l'auteur des faits et du fait que la transaction n'entraîne aucune privation ou restriction des droits de l'intéressé, Cons. const., 26 sept. 2014, n° 2014-416 QPC : *JurisData* n° 2014-021968 (spéc., n° 8) ; Bertrand DE LAMY, « Où l'on apprend que la transaction pénale n'est pas pénale parce que l'intéressé consent », *Rev. sc. crim.*, 2015, p. 711 ; Jean-Baptiste PERRIER, « La transaction pénale et l'erreur constitutionnelle », *D.*, 2014, p. 2503.

¹²²⁶ C. J. BERR et H. TREMEAU, « Le droit douanier et le commerce international », *Gaz. Pal.*, 1972, I, 64, n° 18, p. 66 (cité par Catherine D'HAILLECROUT, *op. cit.*, p. 423, note 2).

¹²²⁷ Dans le même sens, Pierre LASCOUMES et Cécile BARBERGER (dir.), *Le droit pénal administratif, instrument d'action étatique*, Commissariat au plan, 1986, p. 271 : « l'administration souhaite parvenir à un accord et n'utilise la dimension infractionnelle du conflit que comme un argument de négociation ».

352. Convergence justice négociée et responsabilité pénale du fait des choses.

C'est que justice négociée et responsabilité pénale du fait des choses peuvent converger : cette dernière, en raison de la facilitation probatoire sur laquelle elle repose, permet d'envisager une transaction qui suppose la reconnaissance des faits et devant être mise en œuvre dès lors que « la responsabilité de l'intéressé à qui le procédé est proposé ne fait aucun doute »¹²²⁸. La menace de poursuites et de responsabilité dont l'engagement est facilité est un argument qu'on devine imparable et à disposition de l'administration. Autrement dit, l'instauration d'une telle responsabilité « facilite la mise en œuvre d'une répression administrative » ; « le présumé responsable est d'autant mieux contraint d'accepter de payer l'amende fixée par l'administration qu'il est assuré de l'automatisme de la condamnation pénale »¹²²⁹. À titre d'illustration, une plainte a été déposée par une association représentant des consommateurs contre la société Apple pour des faits d'obsolescence programmée en raison de la baisse des performances des téléphones que la société commercialise, à la suite de mises à jour, et conduisant les consommateurs à acquérir de nouveaux appareils. À la suite de l'enquête de la DGCCRF, le parquet a autorisé conformément à ce que prévoit le Code de la consommation qu'une transaction pénale soit proposée par cette autorité à la société sur le fondement des pratiques commerciales trompeuses par omission. Les conditions du délit d'obsolescence programmée étaient cependant difficiles à réunir, en particulier le dol spécial qu'elle suppose¹²³⁰. Cette difficulté n'existant pas dans la caractérisation des pratiques commerciales par omission, cette dernière qualification a été finalement préférée. En conséquence, Apple était assuré d'être condamné pour une telle infraction, ce qui laisse penser que c'est la raison pour laquelle l'entreprise a accepté cette transaction, dès lors qu'une telle condamnation emporte des conséquences sur la compétitivité de l'entreprise¹²³¹. Ainsi, la norme objective de responsabilité pénale, instrument de négociation de l'administration, peut être rapprochée de la transaction pénale, outil permettant « l'autorégulation et la déjudiciarisation de contentieux spécifiques »¹²³² ; cependant, leur domaine, quoique convergent, n'est pas parfaitement identique¹²³³.

¹²²⁸ En ce sens, Jean-Baptiste PERRIER, « La preuve remise : le développement de la justice pénale négociée », in Pascal BEAUVAIS, Raphaële PARIZOT (dir.), *Les transformations de la preuve pénale*, XXIII^e colloque de l'AFDP, LGDJ, 2018, p. 282.

¹²²⁹ Catherine D'HAILLECOURT, *op. cit.*, n° 388

¹²³⁰ Dans le même sens, Marie-Christine SORDINO, « Première transaction pénale en cas d'obsolescence logicielle constitutive de pratiques commerciales trompeuses », *Rev. sc. crim.*, 2020 p. 960.

¹²³¹ V. Julien LAGOUTTE, « Sanctions pénales du code de l'environnement et CJIPE : À qui mieux mieux », *RJA*, juin 2021, n° 13 ; « Le chapitre V du Projet de loi relatif au parquet européen et à la justice pénale spécialisée... ou la justice environnementale au rabais », *RPDP*, 2020-2, chronique de droit pénal de l'environnement, n° 13.

¹²³² Sylvie CIMAMONTI, *op. cit.*, p. 460.

¹²³³ Par exemple, la transaction consumériste n'est pas possible en matière de tromperie car en-dehors du domaine prévu par la loi.

353. À travers la prévision de tels dispositifs, le droit pénal accessoire apparaît utilitaire en ce que la condamnation pénale qu'il suppose dissuade et peut être évitée par la négociation. Dans cette structure, la responsabilité pénale du fait des choses fait figure d'atout indéniable : elle rend la condamnation presque acquise et, par suite, la transaction attrayante¹²³⁴, s'inscrivant dans la recherche d'efficacité poursuivie par le droit pénal accessoire. Davantage encore, une telle norme, objective, apparaît acceptable lorsqu'est recherchée l'efficacité répressive dès lors que la sanction n'est pas prononcée par le juge pénal¹²³⁵. La responsabilité pénale du fait des choses peut ainsi constituer un outil efficace pour les acteurs du droit en droit pénal accessoire.

PARAGRAPHE 2 : STRUCTURE DE LA RESPONSABILITE PENALE DU FAIT DES CHOSSES ET DROIT PENAL ACCESSOIRE

354. L'infraction accessoire présente une structure spécifique¹²³⁶. Si l'on revient à l'analyse structurale de la règle de droit décrite par Motulsky, la norme pénale, comme toute règle, est constituée d'une présupposition et d'un effet juridique¹²³⁷ : le comportement incriminé et la sanction.

Qu'elle relève du droit pénal naturel ou accessoire, la norme pénale présente un effet juridique qui, s'il n'est pas parfaitement identique, est toujours au moins de même nature : la sanction pénale.

C'est dans le présupposé, l'hypothèse, que les normes se distinguent¹²³⁸. Dans l'incrimination, quelle qu'elle soit, peut être décelée une norme de comportement, explicite ou

¹²³⁴ À tel point, peut-être, que « les différents rapports intervenus ces dernières années sur le juge et la justice s'accordent pour prôner l'extension du champ d'application des transactions de l'administration soumises à l'homologation du procureur de la République dans des contentieux techniques, ainsi en droit pénal de l'urbanisme » : Sylvie CIMAMONTI, op. et loc. cit.

¹²³⁵ Dans le même sens, Robert ROTH, « Les sanctions administratives : un nouveau droit (pénal) sanctionnateur ? », in J. GAUTHIER (dir.), *Le rôle sanctionnateur du droit pénal*, Ed. universitaires Fribourg, 1985, p. 143 : les propositions visant à objectiver tout ou partie du droit pénal connaissent une faveur retrouvée ; dans le même temps pourtant la faute semble légitimer la sanction pénale. D'après l'auteur « la contradiction n'est qu'apparente, car suppose ici une raison théorique et une raison pratique ». La raison pratique consiste à établir un rapport entre souci d'efficacité et abandon ou du moins renoncement partiel au principe de la faute, la médiation s'opérant par la dévolution de la compétence de punir à l'administration.

¹²³⁶ Pour une démarche similaire, V. David CHILSTEIN, *Droit pénal international et lois de police. Essai sur l'application dans l'espace du droit pénal accessoire*, préc., n° 198 et s., p. 109 et s.

¹²³⁷ Sur l'analyse structurale de la règle de droit et son application en droit pénal, V. déjà *supra* n° 182.

¹²³⁸ Michel VAN DE KERCHOVE, op. cit., p. 82 et s., distingue trois types de normes pénales qui coexistent : celle dont « la norme de conduite ne préexiste sous aucune forme à l'adoption de la norme pénale (...) et se laisse entièrement déduire de celle-ci », celle « dont la norme de conduite préexiste à l'intervention du droit pénal » mais « sous une forme aussi précise que celle qui se laisse déduire de la norme pénale » et celle qui « se contente de renvoyer à une norme de conduite précise qui se trouve contenue dans des dispositions extrapénales ».

implicite, extérieure à la règle pénale ou non¹²³⁹. Cette norme de comportement ou norme pénalement sanctionnée est ce qui différencie normes pénales accessoire et naturelle, la norme pénale étant accessoire lorsque la norme de comportement est issue d'une autre discipline juridique. Est une norme pénale accessoire celle comportant donc la « réitération »¹²⁴⁰ d'une norme de comportement formulée en dehors du droit pénal, celle dont la prescription ou l'interdiction lui préexiste dans une autre discipline. Ainsi, il y a « adoption par le texte de pénalité d'une norme incriminatrice qu'il n'a pas rédigée »¹²⁴¹, de sorte que le présupposé de la norme pénale accessoire est identique à celui posé par une règle non pénale. Si la norme de comportement, et donc le présupposé, est identique, l'effet juridique — la sanction — diffère, de sorte que la norme pénale accessoire demeure pénale et suppose à ce titre que soient appliquées les règles générales du droit pénal¹²⁴². Autrement dit, la norme pénale accessoire présente une structure différente de la norme pénale naturelle mais tous deux présentent la même nature pénale¹²⁴³.

Or, la structure de la responsabilité pénale du fait des choses s'apparente à celle des infractions accessoires. Elle suppose une combinaison des droits pénal et extrapénal qui implique que la définition de la norme de comportement relève de la discipline extrapénale (A) et son régime du droit pénal (B).

A- Définition extrapénale de la norme de comportement

355. Structure de la norme de responsabilité pénale du fait des choses – La norme de responsabilité pénale du fait des choses présente bien souvent la configuration de la norme pénale accessoire : le présupposé est identique à celui d'une norme extrapénale et correspond à l'obligation relative à la chose. Par exemple, le Code rural dispose qu'il « est interdit de laisser

¹²³⁹ *Ibid.*, note 42. Pour davantage de développements sur cette question, V. David CHILSTEIN, *op. cit.*, n° 202 et s., p. 110 et s.

¹²⁴⁰ Terme emprunté à Claude LOMBOIS, *Droit pénal général*, Hachette, 1994, p. 18 qui évoque la « réitération, pénalement sanctionnée, d'un autre devoir juridique » par opposition à l'hypothèse de l'incrimination d'un devoir qui existe uniquement en droit pénal ».

¹²⁴¹ Jacques-Henri ROBERT, *Droit pénal général*, préc., p. 108 ; David CHILSTEIN, *op. cit.*, la norme de conduite extrapénale « devient (...) la majeure de la norme pénale ».

¹²⁴² Rappr. Blandine THELLIER DE PONCHEVILLE, *La condition préalable de l'infraction*, PUAM, 2010, n° 189, p. 112 : l'auteure soutient que les règles de la branche dont est issue la condition préalable, composante de l'incrimination, n'ont aucune incidence, dès lors qu'il s'agit d'appliquer ladite incrimination et de mettre en œuvre la répression, le régime de la condition préalable étant en ce cas déterminé par le droit pénal.

¹²⁴³ V. David CHILSTEIN, « Droit pénal des affaires et droit pénal international. Frottements et flottements », préc., n° 12, qui considère au contraire que la structure est identique, l'infraction se décomposant en toutes hypothèses « en une norme de comportement et une norme de répression ». On répondra que, certes, l'infraction accessoire répond à cette même structure globale mais la norme de comportement qui la compose présente une spécificité qui nous paraît déterminante.

divaguer les animaux domestiques et les animaux sauvages apprivoisés ou tenus en captivité »¹²⁴⁴. Le Code pénal réitère cette norme en incriminant « *le fait, par le gardien d'un animal susceptible de présenter un danger pour les personnes, de laisser divaguer cet animal* »¹²⁴⁵. L'infraction réitère alors cette norme de comportement, partie du présupposé, l'interdiction de divagation. L'effet juridique cependant diffère : en droit rural, la divagation peut donner lieu à une saisie de l'animal et à sa mise en fourrière¹²⁴⁶, en droit pénal, la divagation entraîne la condamnation à l'amende prévue pour les contraventions de la 2^e classe¹²⁴⁷ et peut constituer un délit lorsque l'animal provoque une blessure à cette occasion¹²⁴⁸. Le Code de l'environnement organise la prévention et la gestion des déchets et prévoit que « *lorsque des déchets sont abandonnés, déposés ou gérés contrairement aux prescriptions (du chapitre 1^{er} du Titre IV du Livre V de la partie législative) et des règlements pris pour leur application* » des sanctions administratives¹²⁴⁹ et pénales¹²⁵⁰ sont encourues. La formulation de la norme de comportement est peu ou prou identique dans les deux dispositions : il s'agit d'abandonner, déposer ou gérer les déchets contrairement à ce que le Code de l'environnement prévoit, la norme pénale supposant cependant « *une dégradation substantielle de la faune et de la flore ou de la qualité de l'air, du sol ou de l'eau* »¹²⁵¹.

356. Incidences de la structure de la norme pénale accessoire sur le domaine de l'incrimination – Cette structure particulière de la norme pénale accessoire, omniprésente en matière de responsabilité pénale du fait des choses, n'est pas sans incidence. Pour cette raison, la norme de conduite extrapénale est déterminante — au moins partiellement — du champ d'application de l'infraction : si le droit pénal intervient en cette matière pour appuyer celle-ci, l'incrimination ne devrait pas connaître un domaine plus large que celui déterminé par la réglementation existante. Cela devrait signifier que la discipline extrapénale détermine le domaine matériel, personnel et spatial de l'incrimination¹²⁵².

¹²⁴⁴ CRPM, art. L. 211-19-1.

¹²⁴⁵ C. pén., art. R. 622-2.

¹²⁴⁶ CRPM, art. L. 211-22.

¹²⁴⁷ C. pén., art. R. 622-2.

¹²⁴⁸ Crim., 21 janvier 2014, n° 13-80.267, *D.*, 2014, p. 279, p. 1317, note Philippe CONTE, et p. 2423, obs. Thierry GARÉ ; *Rev. sc. crim.*, 2014, p. 59, obs. Yves MAYAUD ; *AJ pénal*, 2014, p. 135, obs. Marie-Christine SORDINO ; *Dr. pénal*, 2014, comm. 39, obs. Michel VERON ; *RPDP*, 2014, p. 77, obs. Stéphanie FOURNIER.

¹²⁴⁹ C. env., art. L. 541-3.

¹²⁵⁰ C. env., art. L. 231-2.

¹²⁵¹ *Ibid.*

¹²⁵² Dans le même sens, Blandine THELLIER DE PONCHEVILLE, *op. cit.*, n° 927, p. 462 (« la sanction pénale de la violation d'une obligation n'est envisageable que dans la mesure où cette obligation s'impose à l'auteur des faits ») et n° 926, p. 461 (« l'application de la norme pénalement sanctionnée est régie par hypothèse par les règles de la discipline dont elle relève »).

357. Domaine matériel de l'incrimination – D'abord, la norme objective de comportement, relative à la chose, peut être formulée dans différentes matières, administratives comme civiles, pour lesquelles la dimension objective de la norme est acceptable. En témoignent les contraventions de grande voirie en matière administrative ou encore la responsabilité du fait des choses en matière civile. Elle est alors réitérée par l'incrimination, de la même manière que dans la discipline extrapénale, ce qui explique sa formulation objective. Sa définition relève en effet de la discipline extrapénale si bien que le champ d'application matériel de cette obligation est déterminé par la discipline dont elle est issue. Dès lors que la norme est réitérée, les conditions dans lesquelles cette norme s'impose doivent en effet être les mêmes¹²⁵³.

La jurisprudence use parfois des obligations extrapénales pour reprocher à l'agent l'infraction en acceptant en ce cas une forme de commission par omission¹²⁵⁴ ou en profitant des termes larges de l'incrimination. C'est le cas par exemple du délit de tromperie ou de falsification pour lequel la jurisprudence se contente de la violation des obligations mises à la charge du prévenu, ce que permet la mauvaise rédaction du texte¹²⁵⁵. Bien que d'origine jurisprudentielle, il s'agit en cette hypothèse également de la sanction d'une forme de violation de l'obligation extrapénale. Cette obligation n'est cependant pas explicitement visée par le législateur. Dès lors, et bien que cette obligation ne soit pas explicitement visée par ce dernier, cette solution conduit à la même conclusion : ce n'est que la formulation de l'obligation extrapénale qui est d'origine accessoire. Autrement dit, c'est la discipline extrapénale qui détermine de quelle manière l'obligation est imposée et notamment le fait qu'elle constitue une obligation relative à une chose.

358. Domaine personnel de l'incrimination — Ensuite, la norme de conduite extrapénale devrait déterminer le champ d'application personnel de l'infraction. De nombreuses obligations sont imposées à des personnes revêtant une certaine qualité ; l'infraction emportant réitération de cette obligation devrait ainsi être attitrée et n'être constituée que lorsqu'elle est commise par une personne ayant une telle qualité de cette manière à ce que le champ d'application personnel de l'obligation soit identique toutes branches juridiques confondues. Il serait en effet incohérent de recourir au droit pénal pour sanctionner

¹²⁵³ Dans le même sens, Blandine THELLIER DE PONCHEVILLE, *op. cit.*, p. 110, n° 184.

¹²⁵⁴ V. *supra* n° 38.

¹²⁵⁵ Crim., 4 nov. 1993, n° 91-81.639 ; Rappr. Crim., 4 mars 2003, n° 02-83.239 (falsification, implicite) ; V. *supra* n° 144.

ceux qui violent une obligation à laquelle ils ne sont pas soumis selon la discipline extrapénale, seulement cependant lorsque le droit pénal est sanctionnateur.

S'agissant de la responsabilité pénale du fait des choses, le responsable, dont la désignation repose sur la maîtrise de la chose¹²⁵⁶, est celui choisi par la discipline extrapénale. Par exemple, le délit de falsification ne peut être commis que par le responsable de la première mise sur le marché¹²⁵⁷. Le délit de tromperie paraît à l'inverse pouvoir être commis par toute personne et pas nécessairement par le seul sur qui pèse l'obligation de conformité (le responsable de la première mise sur le marché). Cela s'explique par le fait que le délit de tromperie n'est pas la seule réitération de cette obligation ; elle l'est seulement dans son application jurisprudentielle lorsqu'est retenue la commission par omission. En cette hypothèse, seul le responsable de la première mise sur le marché peut commettre l'infraction par omission. La délimitation matérielle et personnelle de l'infraction, en ce qu'elle résulte de la discipline extrapénale, est en mesure de fournir un début d'explication quant à la dimension objective de la responsabilité pénale du fait des choses. Lorsqu'elle présente la structure d'une infraction accessoire, cette dimension objective résulte en effet de la définition de la norme de comportement par la discipline extrapénale ; c'est la formulation objective de l'obligation, qui est tout à fait acceptable dans une telle discipline, qui l'explique.

359. Domaine spatial de l'incrimination — Enfin, la structure de la norme de responsabilité pénale du fait des choses peut entraîner des conséquences sur son champ d'application spatial. L'obligation préalable peut être un « *rapport de droit privé qui tient lieu de support* » à la norme pénale de responsabilité du fait des choses, « *son existence ou sa validité conditionne la qualification du fait répréhensible et, par là, une possible répression de celui-ci* »¹²⁵⁸. On devrait ainsi considérer que l'infraction ne pourrait être constituée qu'à condition que le responsable désigné soit soumis à l'obligation extrapénale que la norme pénale réitère. Or, les conditions d'existence de cette obligation ne se résument pas à la qualité du responsable désigné, critère personnel, ni aux circonstances, critère matériel, mais aussi au territoire sur lequel elle est exigée,

¹²⁵⁶ V. *supra* n° 57.

¹²⁵⁷ V. en ce sens Paul PIGASSOU, Coralie AMBROISE-CASTEROT, *V° Fraudes, Rép. pén. Dalloz*, juin 2021, n° 186.

¹²⁵⁸ Alain FOURNIER, « La règle étrangère de conflit de lois civiles en droit pénal international », *Apprendre à douter. Questions de droit, questions sur le droit. Études offertes à Claude LOMBOIS*, Pulim, 2004, p. 666. Autrement formulé, par Claude LOMBOIS : « La territorialité ne vaut que pour les dispositions proprement pénales de la loi. Les dispositions civiles qui conditionnent son application, gardant leur nature civile en dépit de la fonction pénale qui leur est, par accident, assignée, restent justiciables de la méthode du conflit de lois » (souligné par l'auteur), *Droit pénal international*, Dalloz, n° 386, p. 494 (précisons que nous ne souscrivons pas à cette définition de la norme de droit pénal accessoire, V. *supra*).

critère spatial. Par exemple, si les activités sont régies sur un territoire donné, l'obligation extrapénale ne vaut que sur ce territoire.

360. La structure de la responsabilité pénale du fait des choses coïncide avec celle d'une infraction accessoire, ce qui permet d'expliquer en partie sa dimension objective et d'assurer une limitation de son champ d'application spatial. En cela, elle a toute sa place en droit pénal accessoire, ce qui renforce l'argumentation de limitation du recours à cette responsabilité dans cette seule matière. Cependant, puisque l'infraction accessoire reste une norme pénale, elle doit être soumise à ce titre à un régime de droit pénal, ce qui n'est pas tout à fait le cas.

B- Nature pénale du régime de responsabilité

361. Nature de la norme de responsabilité pénale du fait des choses – La réitération d'une norme de comportement formulée dans d'autres disciplines n'enlève en rien la qualification pénale de la norme. Et parce que c'est une norme pénale, le régime qui y est associé est *a priori* celui du droit pénal commun, quelle que soit la spécificité de la norme.

Or, ce n'est pas tout à fait le cas : on observe souvent en droit pénal accessoire que les règles générales sont bien souvent écartées (1) ou difficiles à appliquer du fait de la structure de la norme pénale (2). Cela confirme que la responsabilité pénale du fait des choses se coule parfaitement dans le moule de cette discipline qu'est le droit pénal accessoire.

1. L'assouplissement des règles générales

362. Assouplissement des règles générales en droit pénal accessoire – Les normes de droit pénal accessoire supposent en principe l'application des règles générales, parce qu'elles ne sont pas autonomes du droit pénal commun régi par ces règles¹²⁵⁹. Cela manque d'explication ou de démonstration ou alors de référence.

¹²⁵⁹ Corinne ROBACZEWSKI, « Le droit pénal des affaires à l'épreuve des principes du code pénal », *in Entre tradition et modernité : le droit pénal en contrepoint. Mélanges en l'honneur d'Yves MAYAUD*, Dalloz, 2017, p. 241.

363. De la même manière, malgré sa configuration, la responsabilité pénale du fait des choses suppose l'application des principes de droit pénal rappelés dans la partie générale du Code pénal, parmi lesquels les articles 121-3 et 121-2 du Code pénal¹²⁶⁰.

Or, la jurisprudence va au-delà de ce que le législateur prévoit en imposant une présomption d'intention consistant dans la violation en connaissance de cause de l'obligation pesant sur le responsable¹²⁶¹ et une présomption d'imprudence consistant dans la violation d'une obligation de prudence ou de sécurité¹²⁶². Cette présomption relative à l'élément moral ne revient certes *a priori* pas sur cette exigence même mais organise simplement une facilitation probatoire s'identifiant à une présomption quasi légale¹²⁶³. En opérant de cette manière, la jurisprudence assouplit l'exigence d'élément moral par l'édition d'une formule générale et abstraite, applicable à toutes hypothèses.

Sur le plan de la technique, rien n'impose ni n'autorise une telle présomption. Il s'agit au contraire d'opportunisme judiciaire. D'une part, cette présomption paraît en effet en toutes hypothèses pallier la suppression des délits matériels qui existaient en droit pénal technique¹²⁶⁴. Pour cette raison, elle trouve une application dans les matières imposant certaines obligations et est une donnée du droit pénal accessoire. D'autre part, bien que le régime pénal doive être celui appliqué, l'esprit de la discipline d'origine pourrait influencer le juge dans l'application de la norme pénale. Par exemple, en droit de la consommation, la situation de faiblesse de consommateurs face à la force économique des professionnels conduit la jurisprudence à se montrer davantage exigeante que ce que le texte prévoit, notamment en présumant l'intention dans les pratiques commerciales déloyales alors que rien ne l'exige. Dans cette discipline comme dans de nombreuses autres, « *la règle pénale [est] diluée* »¹²⁶⁵.

La norme de responsabilité pénale du fait des choses suppose ainsi l'assouplissement de l'exigence d'élément moral, qui est bien souvent relevé en droit pénal accessoire au-delà de la seule responsabilité pénale du fait des choses¹²⁶⁶.

¹²⁶⁰ C'est d'ailleurs ce qui explique, paradoxalement, la confirmation de la dimension objective de la responsabilité pénale du fait des choses en l'absence de causes de non-responsabilité adaptées et donc en l'absence d'adaptation du régime pénal à la particularité de la norme, V. *supra* n° 239.

¹²⁶¹ À titre d'illustration : Crim. 20 sept. 2011, n° 11-81.326, *Rev. contr.*, 2012, p. 946 et s., obs. Valérie MALABAT ; *Gaz. Pal.*, 2012, n° 13-14, p. 40 et s., obs. Emmanuel DREYER ; *RTD Com.*, 2012, p. 206, obs. Bernard BOULOC ; *RTD Com.*, 2011, p. 808, obs. Bernard BOULOC ; *AJ pénal*, 2012, p. 38 et s., obs. Julie GALLOIS ; *CCC*, 2012 n° 1, p. 41 et s., obs. Guy RAYMOND ; *Rev. sc. crim.*, 2012, p. 154 et s., obs. Coralie AMBROISE-CASTÉROT ; *Dr. pénal*, 2011, n° 12, p. 34, Jacques-Henri ROBERT. V. *supra*.

¹²⁶² Crim. 2 avr. 1997, n° 95-85.564, *Rev. sc. crim.*, 1997, p. 837, obs. Yves MAYAUD (droit routier).

¹²⁶³ V. *supra* n° 216.

¹²⁶⁴ V. *infra* n° 412.

¹²⁶⁵ Yves PICOD, « Droit pénal et droit de la consommation », in Jean-Christophe SAINT-PAU (dir.), *Droit pénal et autres branches du droit*, Cujas, 2012, p. 263.

¹²⁶⁶ V. not. Corinne ROBACZEWSKI, *op. cit.*, p. 245.

La norme de responsabilité pénale du fait des choses comporte donc des mécanismes issus du droit pénal accessoire, des assouplissements mais aussi des difficultés d'application des règles générales.

2. Les difficultés d'application des règles générales

364. Difficultés d'application des causes d'irresponsabilité pénale. L'application de certaines règles générales peut conduire à des solutions indésirables, en raison de la structure de la norme, de sorte qu'elles apparaissent inadaptées au droit pénal accessoire. C'est le cas de l'application des causes générales d'irresponsabilité pénale, qui concerne particulièrement la responsabilité pénale du fait des choses¹²⁶⁷, mais aussi plus largement le droit pénal technique, notamment des affaires, pour lequel a été relevé le fait qu'elles étaient difficilement applicables¹²⁶⁸. Outre les règles générales d'irresponsabilité pénale, ont été notamment et particulièrement relevées les difficultés d'application de la loi pénale dans l'espace.

365. Difficultés d'application de la loi pénale dans l'espace. De *lege lata*, les relations unissant le droit pénal accessoire et le droit pénal international ne sont pas en effet des plus compréhensives¹²⁶⁹, cela en raison de la configuration des infractions qui se présentent fonctionnellement comme la sanction d'une règle préexistante et structurellement comme une norme pénale¹²⁷⁰. Cette configuration singulière mène à des difficultés de méthode en droit pénal international : privilégier soit l'aspect fonctionnel, soit l'aspect structurel de l'infraction n'est pas entièrement satisfaisant. Ainsi que le présente un auteur, la première hypothèse conduit à « *subordonner notre compétence répressive à l'examen préalable de l'applicabilité de la réglementation économique telle que la définissent les principes idoines du droit international privé* » et la seconde à « *s'en tenir rigoureusement aux principes qui règlent l'application du droit pénal dans l'espace tels qu'ils ont été posés par le législateur* »¹²⁷¹. D'un côté, choisir de faire persister la dimension accessoire du droit pénal dans son application dans l'espace n'est pas satisfaisant dès lors que la règle présente une nature pénale qui, comme nous l'avons exposé¹²⁷², suppose l'application du régime conséquent. D'un autre côté, faire application stricte des règles en matière de compétence répressive peut

¹²⁶⁷ V. *infra* n° 239.

¹²⁶⁸ V. not. Bernard BOULOC, « Le droit pénal général en matière d'affaires », in *Affaires et droit pénal*, RPDP 2002, p. 25.

¹²⁶⁹ David CHILSTEIN, *op. cit.*, n° 219 et s. ; « Droit pénal des affaires et droit pénal international. Frottements et flottements », *préc.*, n° 12.

¹²⁷⁰ V. *supra* no 354. ; David CHILSTEIN, *op. cit.*, *loc. cit.*

¹²⁷¹ *Ibid.*, n° 18.

¹²⁷² V. *supra* n° 361.

conduire à des solutions curieuses et notamment à une distorsion entre le champ d'application civil ou administratif d'une obligation et celui de sa répression pénale¹²⁷³.

En raison de la structure d'infractions accessoires de celles qui manifestent la responsabilité pénale du fait des choses, celle-ci reconduit les mêmes difficultés, auxquelles s'ajoute une toute particulière : le fait de la chose est un facteur d'extension démesurée du champ d'application de la loi pénale. La norme de responsabilité pénale du fait des choses présente une configuration susceptible de conduire à un champ d'application spatial étendu. Cela apparaît d'autant plus gênant à première vue que, s'agissant d'une forme de responsabilité loin d'être universelle, elle pourrait s'appliquer à des individus auxquels l'obligation relative à la chose pénalement sanctionnée ne s'impose pas. Ainsi, de la même manière qu'un auteur l'affirme de manière générale à propos de l'application de la loi dans l'espace en droit pénal des affaires, appliquer ce droit pénal international « *conduit à plaquer notre conception particulière* » de certains rapports sociaux dans des systèmes juridiques étrangers alors qu'ils peuvent s'en faire l'objet d'une « *conception très différente* »¹²⁷⁴.

Le même argument est ainsi opératoire qu'il soit formulé à l'égard de la responsabilité pénale du fait des choses ou à l'égard du droit pénal accessoire. Surtout, la solution est apportée par la structure de l'infraction accessoire, ce qui renforce la tentation de limiter la responsabilité pénale du fait des choses au droit pénal accessoire.

Ainsi, la difficulté d'application des règles d'application de la loi dans l'espace à la responsabilité pénale du fait des choses (a) trouve une solution dans le droit pénal accessoire (b).

a-La difficulté particulière : le fait de la chose, facteur d'extension du champ d'application spatial de l'infraction

366. La compétence territoriale – Le Code pénal distingue pour l'application de la loi française les infractions commises ou réputées commises sur le territoire de la République et

¹²⁷³ Dans le même sens, P. LAGARDE, note sous Crim., 20 oct. 1959, *D.*, 1960, jurispr. p. 300 : l'autonomie du droit pénal « *ne saurait commander ce paradoxe de tenir pour pénalement illicite un comportement licite au regard du droit privé* ». Rapp., Cécile CASTELLA et Bertrand DE LAMY, « Quelques interrogations sur l'application des règles du droit international privé par le juge pénal (A propos de l'arrêt rendu par la chambre criminelle le 5 septembre 2001) », *Dr. pénal*, 2002, chron. 15, p. 3 : « *Dans l'arrêt rendu par la chambre criminelle le 5 septembre 2001, l'infraction n'existait que si une situation juridique déterminée était présente. Celle-ci dépendait de règles extrapénales auxquelles le juge pénal ne pouvait que se référer, essentiellement en raison d'un souci de cohérence.* » ; David CHILSTEIN, *Droit pénal international et lois de police. Essai sur l'application dans l'espace du droit pénal accessoire*, préc., n° 592 et s, p. 336 et s. (disharmonie des compétences civile et pénale en droit de la consommation).

¹²⁷⁴ David CHILSTEIN, « Droit pénal des affaires et droit pénal international. Frottements et flottements », préc., n° 31, p. 171.

celles commises en dehors de celui-ci. C'est dans la première hypothèse, celle de la compétence territoriale, que le fait de la chose est susceptible d'être un critère d'attribution de la compétence pénale.

Cette compétence territoriale suppose l'application de la loi pénale française à toute infraction commise sur le territoire français mais aussi réputée commise sur celui-ci. À propos de l'article 693 du Code de procédure pénale qui prévoyait, jusqu'en 1994, qu'« *est réputée commise sur le territoire de la République toute infraction dont un acte caractérisant un de ses éléments constitutifs a été accompli en France* », un auteur a affirmé que « *de la conception que l'on se fait de la notion d'infraction réalisée sur le territoire national, dépend ainsi l'impact du principe territorialiste* », opposant « *territorialisme réel* » et « *territorialisme fictif* »¹²⁷⁵, le droit français relevant du second. Bien que la formule ait été modifiée en 1994, l'infraction étant aujourd'hui « *réputée commise sur le territoire de la République dès lors qu'un de ses faits constitutifs a eu lieu sur ce territoire* »¹²⁷⁶, cette affirmation peut sans doute être reconduite dans les mêmes termes : la jurisprudence ne fait aucune différence entre les deux articles¹²⁷⁷ et, surtout, le législateur se contente d'un élément de l'infraction pour considérer, de manière fictive, que l'infraction a été commise en France. Il suffit donc qu'un *fait constitutif* de l'infraction soit localisé sur le territoire de la République pour que les faits soient soumis à la loi française quand bien même ils comporteraient un élément d'extranéité.

En l'absence de précision textuelle et au regard des applications jurisprudentielles en la matière, c'est la théorie de l'ubiquité qui est retenue pour déterminer la localisation de l'infraction : en vertu de celle-ci, tant le fait générateur que le résultat de l'infraction réalisés sur le territoire français permettent d'y localiser ladite infraction. Autrement dit, peut avoir été

¹²⁷⁵ Renée KOERING-JOULIN, L'article 693 du Code de procédure pénale et la localisation internationale de l'infraction : essai sur le règlement des conflits de lois pénales dans l'espace, thèse Strasbourg, 1972, n° 4, p. 5.

¹²⁷⁶ C. pén., art. 113-2.

¹²⁷⁷ Crim., 26 oct. 1995, n° 94-83.780, Bull. crim., n° 324 : « selon l'article 693 du Code de procédure pénale, dont les dispositions, reprises dans l'article 113-2, alinéa 2, du Code pénal ».

réalisée sur le territoire français n'importe quelle partie de l'élément matériel de l'infraction¹²⁷⁸, et non l'une ou l'autre spécifiquement et exclusivement¹²⁷⁹.

La jurisprudence va d'ailleurs au-delà. Si le fait constitutif peut correspondre à tout élément objectif participant de la constitution de l'infraction¹²⁸⁰, la jurisprudence, en retenant ses effets¹²⁸¹ ou encore une de ses conditions préalables,¹²⁸² étend davantage encore la portée de cette théorie¹²⁸³.

367. Le fait de la chose, critère d'attribution de la compétence territoriale. Il paraît alors incontestable que le fait de la chose, dans les incriminations qui font l'objet de cette étude, constitue un fait constitutif de celle-ci, tel que cette notion est actuellement entendue, puisque composante de l'infraction et dont l'existence est nécessaire à la réunion des conditions de celle-ci. De la même manière qu'il a pu être dit à propos du produit de l'infraction, la chose, « *mobile et sale* », c'est-à-dire marquée d'illicéité, « *suscite [...] la compétence territoriale qui trouve en*

¹²⁷⁸ Laurent DESESSARD, Application de la loi pénale dans l'espace, Infractions commises ou réputées commises sur le territoire de la République, J.-Cl Pénal Code, Fasc. 10, mai 2011 (actualisation mai 2022), n° 54 : « L'élément moral seul ne peut être pris ici en considération, car l'élément moral n'a d'existence infractionnelle que s'il se traduit par une manifestation extérieure et donc par un élément matériel ». Cependant, l'interprétation extensive de la notion de fait constitutif par la jurisprudence dans certaines espèces pourrait interroger sur la prise en compte de l'élément moral : V. Crim., 4 févr. 2004, n° 03-81.984, Bull. crim., n° 32 ; JurisData n° 2004-022560 ; D. 2005, p. 621, note Valérie MALABAT ; Rev. sc. crim., 2005, p. 639, obs. Yves MAYAUD. V. part. la note de Valérie MALABAT : l'auteur s'interroge sur la solution adoptée par la Cour — peu diserte sur le raisonnement l'ayant conduite à retenir la compétence territoriale de la loi française — et évoque notamment la possible prise en compte de la tentative de l'infraction, qui n'était alors pas incriminée. La Cour indique qu'« il est établi que des actes avaient été effectués en France en vue de la diffusion des cassettes pornographiques enregistrées en Thaïlande » (nous soulignons). L'élément moral de la tentative et de l'infraction étant identique, peut-être la Cour s'est-elle fondée sur cet élément subjectif matérialisé par des faits objectifs non constitutifs de l'infraction.

¹²⁷⁹ Pour un exposé des théories permettant de déterminer la localisation de l'infraction partiellement réalisée en France, V. André HUET et Renée KOERING-JOULIN, *Droit pénal international*, PUF, 2005, n° 135 s.

¹²⁸⁰ Ce peut être une partie de l'élément matériel de l'infraction telle que la remise de fonds dans l'escroquerie (Crim., 28 nov. 1996, Bull. crim., n° 437 ; JCP G, 1997, IV, 1214), ou encore les conséquences de l'infraction au-delà de son résultat telles que l'atteinte aux droits d'auteur français (Crim., 29 janv. 2002, n° 01-83.122 ; JurisData n° 2002-013975 ; Bull. crim., n° 13). Pour davantage d'applications V. Frédérique Agostini, *Rép. dr. pén. proc. pén.*, V° Compétence, févr. 2005, n° 100 ; Laurent DESESSARD, *op. cit.*, n° 50 s. ; André HUET et Renée KOERING-JOULIN, *préc.*, n° 131 s.

¹²⁸¹ Crim. 29 janv. 2002, *préc.*

¹²⁸² Crim., 15 sept. 2021, n° 20-85.840, JurisData n° 2021-014051 (la décision française de confiscation dans l'infraction de détournement de bien saisi). Pourtant, elle refusait de prendre en compte la décision judiciaire attribuant une contribution mensuelle à l'éducation et l'entretien de l'enfant (CA Paris, 24e ch., 2 déc. 1994 : JurisData n° 1994-024160).

¹²⁸³ Crim., 4 févr. 2004, n° 03-81.984, Bull. crim., n° 32 ; JurisData n° 2004-022560 ; D. 2005, p. 621, note Valérie MALABAT ; Rev. sc. crim., 2005, p. 639, obs. Yves MAYAUD. V. cependant Didier REBUT, *Droit pénal international*, Dalloz, 3e éd., 2019, n° 51 : selon l'auteur, « la constatation qu'une infraction a eu des manifestations illicites en France suffit à donner compétence à la loi pénale et aux juridictions pénales françaises sans qu'il y ait lieu de s'interroger sur la concordance de ces manifestations avec l'élément constitutif de l'infraction en cause ». Cette conception paraît toutefois difficile à concilier tant avec les termes qu'avec l'esprit de la loi.

[elle] le moyen, soit de remonter à l'origine des faits, soit d'en arrêter les suites »¹²⁸⁴. La jurisprudence a ainsi retenu que le délit de tromperie était applicable aux biens exportés dans un pays tiers à la Communauté européenne, dès lors que les marchandises illicites ont été offertes à la vente en France¹²⁸⁵. La présence sur le territoire français de la marchandise permet ainsi de remonter aux faits litigieux bien que la commercialisation ait été réalisée à l'étranger.

Un tel rôle du fait de la chose est susceptible, selon sa nature, de conduire à une compétence territoriale extensive. En particulier, les infractions commises par la voie de l'Internet étaient, dans un premier temps, réputées commises sur le territoire français dès lors qu'elles étaient accessibles depuis celui-ci¹²⁸⁶, qui permettait de caractériser un fait de publication. Cependant, la voie électronique permet une telle accessibilité que se contenter de ce critère induirait une forme de compétence universelle démesurée. C'est certainement ce qui a conduit la chambre criminelle¹²⁸⁷, puis le législateur¹²⁸⁸, à restreindre l'application de la loi pénale aux hypothèses dans lesquelles la publication illicite était dirigée vers une personne physique ou morale française dès lors que l'application normale des règles d'application de la loi dans l'espace ne pouvait conduire à une telle solution. La publication illicite est donc insuffisante en la matière cela parce qu'elle constitue une chose immatérielle, susceptible de circulation et d'accessibilité facilitées. C'est ainsi, semble-t-il, la nature particulière de la chose et sa capacité de circulation qui induit l'extension de la compétence et nécessite donc une telle restriction.

D'emblée, le fait de la chose, à la fois, apparaît comme critère d'attribution de la compétence pénale et renferme un potentiel extensif du fait de la circulation aisée de certaines choses. C'est davantage la nature de la chose et la consistance de son fait qui, factuellement, pourraient conduire à une compétence pénale étendue. Par ailleurs, cette chose, du fait de son ostensible existence, pourrait également constituer un critère d'élargissement de la compétence : un facteur d'indivisibilité.

¹²⁸⁴ Amane GOGORZA, « Le rôle du produit de l'infraction dans l'application spatiale de la loi pénale : de l'attribution à la prorogation de compétence », *Annales de l'Institut de criminologie et de sciences pénales Roger Merle*, vol. 1, p. 158.

¹²⁸⁵ Crim., 7 janv. 2014, n° 12-85.623, *RTD com.*, 2014, p. 206, obs. Bernard BOULOC.

¹²⁸⁶ T. corr. Paris, 13 nov. 1998, *JurisData* n° 1998-193862 ; *Droit & patrimoine*, sept. 1999, p. 111, obs. E. CAPRIOLI ; *Gaz. Pal.*, 2000, 1, doct. p. 697, obs. MANSEUR-RIVET ; T. corr. Paris, 26 févr. 2002, *Affaire Yahoo*, *JurisData* n° 2002-169041 ; *Comm. Comm. Électr.*, 2002, comm. 77, obs. Agathe LEPAGE ; confirmé par CA Paris, 17 mars 2004, *JurisData* n° 2004-252592 ; *Comm. Comm. Électr.*, 2005, comm. 72, obs. Agathe LEPAGE.

¹²⁸⁷ Crim., 12 juil. 2016, n° 15-86.645, *Dr. pénal*, 2016, comm. 156, obs. Philippe CONTE ; *Comm. Comm. Électr.*, n° 10, oct. 2016, comm. 83, obs. Agathe LEPAGE.

¹²⁸⁸ C. pén., art. 113-2-1.

368. Le fait de la chose, critère d'élargissement de la compétence – La compétence territoriale peut être également élargie malgré la commission de l'entière infraction à l'étranger. La jurisprudence l'admet lorsque celle-ci est unie par un lien indivisible à une infraction commise en France, et considère qu'« *il n'y a indivisibilité entre les divers faits formant éléments d'une prévention qu'autant que l'existence des uns ne se comprendrait pas sans l'existence des autres* »¹²⁸⁹ et non s'« *ils n'étaient pas la suite nécessaire l'un de l'autre* »¹²⁹⁰. Celle-ci permet alors « *d'assoir la compétence du juge pénal alors que la personne n'a commis aucun fait sur le territoire de la République, qu'elle est de nationalité étrangère et qu'il en va de même pour la victime* »¹²⁹¹. Cette notion d'indivisibilité, d'origine prétorienne, est parfois difficile à distinguer de celle légale de connexité¹²⁹², la jurisprudence n'étant pas étrangère à cette confusion¹²⁹³, qui elle ne permet pas la prorogation de compétence de la loi pénale¹²⁹⁴.

Le lien d'indivisibilité suppose un rapport mutuel de dépendance entre les infractions qui « *se trouvent tellement intriqués que la connaissance de l'une ne peut se faire sans la connaissance de l'autre* »¹²⁹⁵. Or, certains groupes d'infractions peuvent avoir pour point commun la chose, sans pour autant toutes relever d'une norme de responsabilité pénale du fait des choses¹²⁹⁶, en matière douanière — la chose étant la marchandise de fraude — ou de législation sur les stupéfiants par exemple. En ce cas, la chose pourrait faire figure de lien d'indivisibilité entre infractions. C'est d'ailleurs l'un des arguments utilisés par le juge du fond dans une affaire de

¹²⁸⁹ Crim., 24 août 1876, *Bull. crim.*, n° 193 ; Crim., 13 juin 1968, n° 68-90.382, *Bull. crim.*, n° 196 ; Crim., 31 mai 2016, n° 15-85.920, *Bull. crim.*, n° 165.

¹²⁹⁰ Req., 22 avr. 1869, *D.*, 1869, I, p. 379.

¹²⁹¹ Amane GOGORZA, *op. cit.*, p. 167.

¹²⁹² C. proc. pén., art. 203 : « Les infractions sont connexes soit lorsqu'elles ont été commises en même temps par plusieurs personnes réunies, soit lorsqu'elles ont été commises par différentes personnes, même en différents temps et en divers lieux, mais par suite d'un concert formé à l'avance entre elles, soit lorsque les coupables ont commis les uns pour se procurer les moyens de commettre les autres, pour en faciliter, pour en consommer l'exécution ou pour en assurer l'impunité, soit lorsque des choses enlevées, détournées ou obtenues à l'aide d'un crime ou d'un délit ont été, en tout ou partie, recelées ».

¹²⁹³ Audrey DARSONVILLE, *Les situations de dépendance entre infractions, Essai d'une théorie générale*, thèse Paris II, 2006, n° 536 et s., sur l'évolution de la notion d'indivisibilité, qui est aujourd'hui davantage étendue, et n° 585 et s., sur son usage jugé abusif par l'auteure lorsque l'indivisibilité est utilisée pour attirer sous l'empire de la loi pénale française d'infractions commises entièrement à l'étranger ; Renée KOERING-JOULIN, *op. cit.*, n° 30 et s., p. 46 et s. ; André VITU, obs. sous Crim., 23 avr. 1981, *Bull. crim.*, n° 116, *Rev. sc. crim.*, 1982 p. 609 et s., selon qui la jurisprudence « (travestit) en des indivisibilités des hypothèses qui relevaient expressément des dispositions légales sur la connexité ».

¹²⁹⁴ Crim., 31 mai 2016, préc. C'est ce que les auteurs préconisent : Renée KOERING-JOULIN, *op. cit.*, n° 33 ; Valérie MALABAT, « Les aspects internationaux du blanchiment », *Revue droit bancaire et financier*, 2005, Étude n° 11, n° 15 ; André VITU, *op. cit.*

¹²⁹⁵ André HUET et Renée KOERING-JOULIN, *op. cit.*, n° 146, p. 244.

¹²⁹⁶ La norme de responsabilité pénale du fait des choses, si elle a surtout pour fonction d'éluider les difficultés probatoires, peut également servir à prévenir certains comportements que la détention de cette chose laisse craindre.

stupéfiants¹²⁹⁷. Dès lors que le fait de la chose sera caractérisé sur le territoire français, toutes les infractions présentant un tel lien d'indivisibilité relèveront de la compétence pénale française. En matière de stupéfiants, la seule détention de stupéfiants conduira à ce que la loi française soit applicable à toutes infractions sans lesquelles cette détention ne peut s'expliquer. Ce phénomène est d'autant plus éclatant lorsqu'une telle détention est constatée à la frontière française et qu'elle suppose donc l'application de la loi française à l'acquisition, l'importation et le transport de ces stupéfiants, combinés aux infractions douanières d'acquisition, importation et transport de marchandises dangereuses et à la détention de telles marchandises, réputée contrebande. Dans le même ordre d'idées, la jurisprudence a pu retenir que des faits de détention illicite de chemises contrefaites commencée à l'étranger et poursuivie en France jusqu'à la saisie des colis par le service des douanes, bien que ceux-ci n'aient plus été entre les mains des expéditeurs, sont indivisibles et ont pour partie été commis sur le territoire national¹²⁹⁸.

Le fait de la chose peut ainsi venir troubler la localisation de l'infraction,¹²⁹⁹ ce qui induirait notamment une compétence pénale législative étendue et démesurée mais qui serait surtout susceptible d'attirer les comportements de ressortissants étrangers qui ne connaissent pas de forme de responsabilité pénale du fait des choses. L'application imprévisible d'une responsabilité fondée sur une facilitation probatoire mène à réduire encore davantage les garanties des justiciables.

369. Lorsque cette chose est mouvante et sujette à circulation, le fait de la chose peut se révéler être un critère large d'attribution de la compétence législative territoriale mais aussi un critère d'établissement d'un lien d'indivisibilité de plusieurs infractions. Le fait de la chose est donc susceptible d'être facteur d'extension de la compétence de la loi pénale française. L'application des règles générales n'est ainsi pas satisfaisante. Il est vrai que le caractère extensif du critère territorial est déjà controversé dans son application aux infractions naturelles mais il

¹²⁹⁷ Crim., 20 juin 2018, n° 14-80.543 et 16-82.165. Apparaît dans les moyens du pourvoi que « pour retenir la compétence des juridictions françaises pour connaître des infractions à la législation sur les stupéfiants, la chambre de l'instruction a retenu que « sauf à considérer que [I] es stupéfiants sont restés en Espagne, ce qui paraît peu probable, compte tenu de la nationalité des commanditaires et de l'immatriculation en France et en Italie des véhicules qui auraient été utilisés, [les stupéfiants] n'ont pu que transiter par la France, donnant ainsi compétence aux juridictions françaises ».

¹²⁹⁸ Crim., 30 mars 1994, *Bull. crim.*, n° 128 ; *JurisData* n° 1994-001105.

¹²⁹⁹ Il faut noter que cette indivisibilité ne s'applique pas automatiquement dès lors qu'une chose intervient dans la caractérisation de plusieurs infractions. V. par exemple, Crim., 24 mars 2020, n° 19-80.005, *D. actu.*, 13 mai 2020, obs. Méryl RECOTILLET (exposition à l'amiante de plusieurs salariés d'une société ; constitution de partie civile).

l'est d'autant plus en matière accessoire en raison de sa fonction, davantage encore lorsqu'une facilitation probatoire s'y ajoute.

b-Les solutions du droit pénal accessoire

370. Les difficultés d'application des règles de droit pénal international aux infractions accessoires, auxquelles appartiennent celles relevant de la responsabilité pénale du fait des choses, ont déjà été relevées par un auteur qui propose un droit pénal international propre au droit pénal accessoire¹³⁰⁰. Sans aller aussi loin, certaines solutions peuvent être trouvées dans cette matière, même si elles ne sont pas optimales.

371. Première solution : autolimitation du champ d'application de l'infraction par l'obligation extrapénale. En l'absence de solution présentée par les règles générales de droit pénal international, il peut être nécessaire de se tourner vers l'incrimination elle-même : c'est la structure de l'infraction accessoire (et donc de la responsabilité pénale du fait des choses) qui est susceptible de réduire les difficultés d'application des règles générales d'application de la loi dans l'espace, celles-ci pouvant en effet être neutralisées par la discipline d'origine. Les critères de délimitation de la norme de conduite pourraient permettre de compenser le caractère extensif du critère territorial, en limitant le champ d'application spatial de l'infraction.

Cette autolimitation de la norme pénale n'est pas nouvelle. Le plus souvent implicite, elle suppose que « *les termes de l'incrimination induisent un domaine d'application déterminé ou du moins excluent que l'infraction puisse se réaliser dans certaines hypothèses que permettent a priori de couvrir les règles du droit pénal international* »¹³⁰¹. Par exemple, la territorialité des marques et brevets nationaux a pour conséquence qu'« *un acte accompli en France au mépris d'une marque ou d'un brevet étranger ne constitue pas une contrefaçon punissable aux yeux de la loi pénale française [...]. Il y a là une exception, rarement remarquée, au principe de la compétence territoriale de la loi pénale française* »¹³⁰². Ou encore, l'abus de bien de sociaux — si l'on veut bien sortir du strict champ de la responsabilité pénale du fait des choses — ne peut être commis qu'à l'encontre d'une société dont le siège social est en France, siège qui détermine également le lieu de commission de l'infraction¹³⁰³. En effet, le

¹³⁰⁰ V. David CHILSTEIN, *Droit pénal international et lois de police. Essai sur l'application dans l'espace du droit pénal accessoire*, préc., spéc. n° 219 et s.

¹³⁰¹ *Ibid.*, n° 427, p. 227.

¹³⁰² André HUET, « L'incidence de la territorialité des marques et brevets nationaux sur la compétence des tribunaux français en matière de contrefaçon », in *Mélanges Burst, Litec*, 1997, p. 268.

¹³⁰³ *Crim.*, 3 juin 2004, n° 03-80.593, *Bull. crim.* n° 152, *Rev. sc. crim.*, 2004, p. 892, obs. Didier REBUT ; *JCP*, 2004, II, 10 152, note M. RAIMON ; *D.*, 2004, p. 3213, note D. CARAMALLI ; *Rev. sociétés*, 2004, p. 912, note Bernard BOULOC ; *RTD Com.*, 2004, p. 828, note Bernard BOULOC.

délit ne peut être commis que par le dirigeant de fait ou de droit d'une société revêtant l'une des formes sociales requises par le Code de commerce français pour l'application de cette infraction, société qui est donc réglementée par lui et dont le siège social réel doit, à cette fin, être en France.

Dans la responsabilité pénale du fait des choses, c'est le domaine spatial de l'obligation extrapénale qui pourrait avoir pour effet la « *neutralisation du critère territorial* »¹³⁰⁴. En effet, ce domaine, qui détermine le champ d'application de l'incrimination¹³⁰⁵, est défini par la discipline extrapénale. Bien que le droit pénal international conduise à une application extensive de la loi pénale, la référence à un critère spatial¹³⁰⁶ pourrait conduire à juger que l'infraction n'est pas constituée, empêchant ainsi l'engagement de toute responsabilité pénale. Si l'individu n'est pas soumis à l'obligation que la norme pénale du fait des choses réitère, parce qu'il se situe hors de son champ d'application spatial, il faudrait considérer que l'infraction n'est pas constituée¹³⁰⁷.

372. Obligation extrapénale de nature civile. Si l'obligation extrapénale est imposée sur le seul territoire français, la violation de cette obligation à l'étranger ne permettra pas de caractériser l'élément matériel de l'infraction¹³⁰⁸.

Le juge pénal devrait ainsi déterminer ce champ d'application territorial. Or, est rarement précisé le territoire sur lequel s'applique l'obligation, bien qu'il puisse être implicitement déterminé. Ainsi, l'obligation de vérification de la conformité d'un produit aux prescriptions en vigueur était imposée sous l'empire de l'ancien code de la consommation au

¹³⁰⁴ David CHILSTEIN, op. et loc. cit., qui constate cependant qu'« il n'est pas rare que la jurisprudence n'en tienne aucun compte ».

¹³⁰⁵ V. *supra* n° 359.

¹³⁰⁶ C'est parfois le domaine personnel de l'obligation extrapénale qui pourrait permettre cette autolimitation. En effet, dans certaines hypothèses, seul l'individu revêtant une certaine qualité se voit imposer telle obligation, de sorte que tout individu présentant une autre qualité ne pourra se voir reprocher la commission de l'infraction. Ce critère ne permet pas cependant de neutraliser le critère territorial dès lors qu'ils ne se situent pas sur le même plan. Sa pertinence a toutefois été relevée afin que « *le franchissement d'une frontière* » ne puisse « *ruiner l'efficacité de la réglementation qui lui impose* » tel devoir, David CHILSTEIN, « Droit pénal des affaires et droit pénal international. Frottements et flottements », préc., n° 35, p. 176 (devoir au silence imposé au banquier et qui est lié au statut professionnel de celui-ci).

¹³⁰⁷ Et éventuellement rechercher une infraction dite de droit commun applicable. C'est le raisonnement adopté par la Cour de cassation en matière d'abus de biens sociaux. V. Crim., 3 juin 2004, n° 03-80.593, *Bull. crim.*, n° 152 *Rev. sc. crim.*, 2004, p. 892, obs. Didier REBUT ; *JCP*, 2004, II, 10 152, note M. RAIMON ; *D.*, 2004, p. 3213, note D. CARAMALLI ; *Rev. sociétés*, 2004, p. 912, note Bernard BOULOC ; *RTD Com.*, 2004, p. 828, note Bernard BOULOC.

¹³⁰⁸ C'est ce qui est proposé par quelques auteurs, not. Henri DONNEDIEU DE VABRES, « Les rapports de la sanction pénale et de la sanction civile en droit international », Rapport présenté au Congrès international de Droit comparé de La Haye (août 1937), *Rev. sc. crim.*, 1937, p. 396 ; Cécile CASTELLA et Bertrand DE LAMY, op. cit.

responsable de la première mise sur le marché de la communauté européenne¹³⁰⁹. Cependant, le juge pénal n'est semble-t-il que peu sensible à ce type d'arguments¹³¹⁰.

Lorsque rien ne peut être tiré du texte et, surtout, qu'un élément d'extranéité intervient, il est alors nécessaire pour le juge pénal de se référer aux règles de droit international privé¹³¹¹. En ce cas, « *l'élément d'extranéité, s'il ne remet pas en cause la compétence de la loi pénale française (...), affecte la situation juridique qui sert d'assise à cette loi pénale* »¹³¹² et qui détermine l'intérêt que l'obligation extrapénale a vocation à protéger¹³¹³.

373. Réglementation administrative — Lorsque l'obligation extrapénale réitérée est une norme administrative, il faut de la même manière s'assurer de ceux à qui s'imposent les exigences : la difficulté apparaît moindre à première vue puisque l'on sait que l'acte administratif, « *du fait de son caractère éminemment territorial — lié à la souveraineté —* » a nécessairement un champ d'application territorial, excepté cependant « *si une règle de droit supérieure (...) (d'origine interne, européenne ou internationale) en dispose différemment de manière explicite* »¹³¹⁴. Le principe de territorialité du droit administratif est depuis longtemps discuté et souffre d'exceptions, l'autorité administrative pouvant s'exercer au-delà des frontières¹³¹⁵, si bien que, si souvent, la réglementation concerne bien souvent les activités accomplies en France ou les personnes françaises ou résidant en France¹³¹⁶, cela n'est pas automatique et suppose donc de s'en assurer.

¹³⁰⁹ C. cons., art. L. 211-3.

¹³¹⁰ Crim., 7 janv. 2014, préc. : l'un des arguments du pourvoi consistait à invoquer que l'obligation ne s'appliquait qu'aux biens commercialisés au sein de la communauté européenne, ce à quoi la Cour de cassation ne répond pas.

¹³¹¹ Ce que le juge pénal a déjà été amené à faire, par exemple en matière de vol : Crim., 5 sept. 2001, n° 01-82.077, *Rev. sc. crim.*, 2002, p. 130, note André GIUDICELLI ; *Rev. crit. DIP*, 2002, p. 324, note Danièle MAYER ; *JCP*, 2001, IV, 2927. *Adde* Cécile CASTELLA et Bertrand DE LAMY, *op. cit.* ; Pierre-Yves GAUTIER, « Sur la localisation de certaines infractions économiques », *RCDIP*, 1989, n° 4, p. 673.

¹³¹² Cécile CASTELLA et Bertrand DE LAMY, préc.

¹³¹³ Pierre-Yves GAUTIER, *op. et loc. cit.*

¹³¹⁴ Timothée PARIS « La reconnaissance des actes administratifs étrangers », *RIDC*, 2014, 66-2, p. 637.

¹³¹⁵ Sur cette question, V. not. Damien ELKIND, *L'efficacité des décisions administratives étrangères dans l'Union européenne : Étude de droit administratif transnational*, thèse Bordeaux, 2018, p. 48 et s. ; Brigitte STERN, « Quelques observations sur les règles internationales relatives à l'application extraterritoriale du droit », *AFDI*, 1986, 32, p. 23, selon qui la compétence de l'État dans les « *matières relevant des fonctions étatiques* » (tels que le droit fiscal ou le droit douanier) ne pourra s'exercer « *que si sa compétence se fonde sur un critère de rattachement reconnu par le droit international* » soit « *le territoire, la population, la souveraineté* », de sorte qu'il n'y a pas lieu de distinguer droit privé et droit public.

¹³¹⁶ Par exemple, en droit pénal de l'environnement : Julien LAGOUTTE, « L'apport du droit pénal international à la réaction aux risques et dommages environnementaux », in Julien LAGOUTTE (dir.), *L'apport du droit privé à la protection de l'environnement*, Mare & Martin, 2022, p. 226, note 24 ; David CHILSTEIN, *Droit pénal international et lois de police. Essai sur l'application dans l'espace du droit pénal accessoire*, préc., n° 537, p. 303.

374. Bilan sur l'autolimitation du champ d'application de la norme. La norme de responsabilité pénale du fait des choses devrait pouvoir ainsi connaître une autolimitation de son champ d'application attachée à son origine accessoire et neutralisant le critère territorial extensif de la compétence pénale. La responsabilité pénale du fait des choses pourrait s'appliquer lorsque l'acte reproché au responsable est commis sur le territoire national, malgré le caractère extensif de la compétence territoriale, en ce que l'obligation s'impose au responsable sur le territoire et sa violation est localisée à l'endroit où son respect est imposé.

La circonscription du domaine spatial de l'infraction accessoire par l'autolimitation de la loi pénale, n'est cependant pas exempte de vice¹³¹⁷. Cette solution n'est pas parfaite : elle nécessite en effet parfois que le juge pénal se réfère au droit international privé et elle comporte certainement un manque de prévisibilité pour le justiciable en raison cette fois de la complexité du système qui découle de ce dernier. Elle permet à tout le moins la conciliation des disciplines extrapénales et du droit pénal international, sans faire prévaloir l'un sur l'autre, et en sauvegardant la cohérence du système juridique. Le résultat sera bien souvent de contenir le champ d'application de la responsabilité pénale du fait des choses. Le caractère extensible de compétence territoriale est en effet contrebalancé par l'absence de réunion des conditions de l'infraction. Cette solution n'est donc pas idéale, notamment lorsqu'il existe des infractions à dimension internationale par essence¹³¹⁸, mais est la seule à disposition du juge.

375. Seconde solution : harmonisation européenne sur le fondement de l'article 83 § 2 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne¹³¹⁹. Cet article prévoit la compétence de l'Union « *lorsque le rapprochement des dispositions législatives et réglementaires des États membres en matière pénale s'avère indispensable pour assurer la mise en œuvre efficace d'une politique de l'Union dans un domaine ayant fait l'objet de mesures d'harmonisation* », reconnue précédemment par

¹³¹⁷ David CHILSTEIN propose que les insuffisances de cette solution soient compensées par l'adaptation du critère spatial au particularisme des infractions accessoires en se fondant sur l'objectif de l'incrimination, V. *op. cit.*. Cette solution paraît théoriquement intéressante mais nécessite une modification importante du droit positif : dans la mesure où le fondement de l'incrimination doit être recherché, laisser cette recherche au juge occasionnerait un manque de prévisibilité important. Il faudrait alors prévoir, pour chaque incrimination, une disposition relative à son champ d'application, qui est par définition variable, puisque conditionné par le fondement particulier de cette incrimination.

¹³¹⁸ Par exemple les infractions douanières, V. *ibid.*, n° 303, p. 158.

¹³¹⁹ André HUET, *V° Droit pénal, Rép. dr. européen Dalloz*, sept. 2010 (actualisation juin 2019), n° 45 ; Hélène CHRISTODOULOU, « De l'émergence à une véritable politique pénale de l'Union européenne », *Rev. UE*, 2022, p. 101 ; Eliette RUBI-CAVAGNA, « Réflexions sur l'harmonisation des incriminations et des sanctions pénales prévue par le traité de Lisbonne », *Rev. sc. crim.*, 2009, p. 501.

la Cour de Justice de la Communauté européenne¹³²⁰. C'est ainsi que le droit de l'Union européenne constitue l'une des sources du droit pénal douanier, de la consommation ou encore de l'environnement, disciplines privilégiées de la responsabilité pénale du fait des choses.

Il n'est ainsi pas impensable que le droit communautaire ait une incidence sur le champ d'application territorial d'une obligation extrapénale ou même de l'infraction accessoire. Le droit communautaire a cette vocation de donner un langage commun aux États membres, notamment pour permettre une répression plus efficace¹³²¹. En effet, la différence entre législations peut conduire à une forme de *forum shopping* décrit par les auteurs¹³²² qui peut être évitée par l'identité d'incriminations.

L'harmonisation des législations est cependant illusoire, en particulier parce que l'identité d'incriminations est en elle-même un objectif difficile à atteindre, pour différentes raisons. Outre que la stricte identité d'incriminations n'est pas toujours accessible dès lors que le droit communautaire n'impose pas nécessairement les termes de l'incrimination, il arrive également que les États s'en émancipent. De manière générale, le droit communautaire recherche une base minimale de répression, chaque État membre gardant la faculté de réprimer davantage. Et la parfaite identité d'incriminations ne permet pas, au demeurant, de pallier les différences dans les concepts de droit pénal général¹³²³.

Une telle harmonisation constitue cependant un cercle vertueux : en effet, étendre les hypothèses de compétence pénale française peut résulter d'une absence de répression de l'État voisin¹³²⁴. Une telle harmonisation permettrait finalement de contenir cette extension démesurée de la compétence légale pénale française et participerait à une certaine prévisibilité de la loi pénale.

¹³²⁰ CJCE, 13 sept. 2005, aff. C—176/ 03, *AJDA*, 2005, p. 2335, chron. E. BROUSSY, F. DONNAT et C. LAMBERT ; *D.*, 2005, p. 3064, obs. J. DALEAU, note P.-Y. MONJAL, et p. 2697, tribune R. DE BELLESCIZE ; *D.*, 2006, p. 1259, obs. Cyril NOURISSAT ; *AJ pénal*, 2005, p. 414, obs. L. RIUNY ; *Rev. sc. crim.*, 2005, p. 940, obs. S. MANACORDA ; *Rev. sc. crim.*, 2006, p. 155, obs. L. IDOT ; *RTD eur.*, 2006, p. 369, note C. HAGUENAU-MOIZARD CJCE, 23 oct. 2007, aff. C—440/ 05, *AJDA*, 2007, p. 2248, chron. E. BROUSSY, F. DONNAT et C. LAMBERT ; *Rev. sc. crim.*, 2008, p. 168, obs. L. IDOT.

¹³²¹ Valérie MALABAT, « Les procédés de l'internationalisation du droit pénal », *Dr. pénal*, 2006, Étude n° 17.

¹³²² Pascal BEAUVAIS, « Internationalisation des compétences normatives : complémentarité ou conflit des règles répressives », in *La protection pénale de l'environnement*, Travaux de l'Institut des sciences criminelles et de la justice de Bordeaux, n° 4, Cujas, 2014, p. 350 et s. ; Julien LAGOUTTE, *op. cit.*

¹³²³ Eliette RUBI-CAVAGNA, « Réflexions sur l'harmonisation des incriminations et des sanctions pénales prévue par le traité de Lisbonne », *Rev. sc. crim.*, 2009, p. 501. ; « *Même une identité rigoureuse des normes d'incrimination ne saurait garantir la punissabilité bilatérale du fait, étant donné le poids qui doit être reconnu aux règles de la partie générale et aux inévitables différences d'application devant le juge* », Stefano MANACORDA, « Le rapprochement des incriminations », in Geneviève GIUDICELLI-DELAGE et Stefano MANACORDA (dir.), *L'intégration pénale indirecte*, UMR droit comparé, 2005, p. 71.

¹³²⁴ Pascal BEAUVAIS, *op. cit.*

376. La responsabilité pénale du fait des choses s'inscrit ainsi parfaitement dans cette matière qu'est le droit pénal accessoire. Outre qu'elle présente la structure d'une infraction accessoire, qui explique d'ailleurs en partie sa dimension objective, elle en présente les mêmes marqueurs dans ses rapports aux règles générales du droit pénal. L'application assouplie du régime pénal et la difficulté dans l'application de certaines règles conduisent alors certains à céder à la tentation de l'autonomisation du droit pénal accessoire, laquelle emporterait avec elle celle de la responsabilité pénale du fait des choses.

Section 2. L'autonomisation, modalité de limitation du domaine de la responsabilité pénale au droit pénal accessoire

377. Le particularisme du droit pénal accessoire, qui se manifeste par la naissance de règles particulières en cette matière et l'absence d'application orthodoxe de l'article 121-3 ou encore de l'article 121-2 du Code pénal, mène à s'interroger sur son autonomie à l'égard du droit pénal naturel¹³²⁵. Plusieurs auteurs se sont d'ailleurs interrogés sur l'autonomisation du droit pénal technique¹³²⁶ ou de l'une de ses branches¹³²⁷, cela à la suite de spécificités relevées dans de telles matières, et ont même parfois — presque — conclu à son autonomie¹³²⁸.

L'autonomie, lorsqu'elle est traitée en droit pénal, désigne le plus souvent les hypothèses dans lesquelles le juge pénal s'écarte de la conception extrapénale d'une notion dont il doit se saisir à l'occasion de son office. Il s'agit alors d'apprécier l'autonomie du droit pénal par rapport aux autres branches du droit, privé comme public, qui conduirait à son indépendance à leur égard. Ce n'est pas ce dont il est question lorsque l'autonomie du droit pénal accessoire est questionnée. L'autonomie dont on parle est celle qui peut caractériser une branche du droit qui « se détache du droit auquel [elle] demandait jusque-là les règles applicables [...] pour s'ériger en système juridique indépendant ayant ses fins propres et sa technique particulière »¹³²⁹ et qui concernerait non plus

¹³²⁵ Ainsi que l'observe Georges VEDEL, « la convergence (...) de curiosités » conduit à se demander si le particularisme des solutions peut révéler « une œuvre de premier plan », « inclassable », « Le droit économique existe-t-il ? » in Mélanges Pierre Vigreux, t. 2, Univ. des sciences sociales de Toulouse, 1981, p. 767.

¹³²⁶ Catherine D'HAILLECOURT, *Droit pénal technique et droit pénal*, p. 601 et s.

¹³²⁷ Stéphane DETRAZ, « L'autonomie du droit pénal et le droit fiscal, Réflexions sur la jurisprudence constitutionnelle relative à la décharge de l'impôt prononcée pour un motif de fond », *Cahiers de droit de l'entreprise*, juil. 2021, Dossier 30 ; Nacéra AMRAOUI, *Réflexions sur l'autonomie du droit répressif économique et financier*, thèse Montpellier, 2021.

¹³²⁸ Jean LARGUIER, *Droit pénal des affaires*, Armand Colin, 1975, n° 4, p.12 : « certains aspects du droit pénal économique, dont on dit parfois qu'il est un droit artificiel, se refléteront dans le droit pénal des AFFAIRES, au point de déformer les principes du droit classique : l'application dans le temps de certains textes, le fonctionnement de l'amnistie, l'exercice de l'action civile notamment, confèrent au droit pénal des affaires — au moins dans certains de ses secteurs — une originalité parfois proche de l'autonomie ».

¹³²⁹ Raymond GASSIN, « Lois spéciales et droit commun », *D.*, 1961, chron. 57.

le droit pénal dans ses relations aux autres branches du droit mais les différentes branches qui pourraient le composer dans leurs relations les unes avec les autres. L'absence d'autonomie suggérerait au contraire la perméabilité des branches et tant la contamination progressive du droit pénal commun par ces atténuations que l'atteinte aux principes pénaux. Le droit pénal accessoire pourrait alors connaître des règles spécifiques constituant des atténuations des principes pénaux que le droit pénal naturel pourrait ne pas connaître. Bref, marginaliser le droit pénal accessoire par rapport au droit pénal naturel permettrait de justifier les atteintes aux principes pénaux tout en sauvegardant ces derniers¹³³⁰.

Or, si les spécificités du droit pénal accessoire sont indéniables, elles sont insuffisantes pour conclure à son autonomie. Surtout, l'autonomie du droit pénal accessoire ne permettrait pas de sauvegarder l'unité du droit pénal. La voie de l'autonomisation du droit pénal accessoire — et donc la congruence de la responsabilité pénale du fait des choses et de ce dernier — est ainsi une solution illusoire, d'une part, en raison de l'incertitude entourant cette notion du point de vue technique (**Paragraphe 1**), d'autre part, par son inadéquation avec le but poursuivi d'un point de vue politique (**Paragraphe 2**).

PARAGRAPHE 1 : LES INCERTITUDES TECHNIQUES DU CONCEPT D'AUTONOMIE

378. Il est souvent relevé par les auteurs la difficile appréhension du concept d'autonomie¹³³¹. Invoquée à l'égard de nombreuses matières, elle présente des imprécisions (A) et, même en les écartant, ne paraît pas en tout état de cause pouvoir être attribuée au droit pénal accessoire (B).

A- Les insuffisances du concept d'autonomie

379. L'autonomie est un concept imprécis. En effet, sa définition (1) comme ses critères de caractérisations (2) sont mal identifiés, rendant le concept peu opératoire.

1. L'insuffisance de la définition de l'autonomie

¹³³⁰ Dans le même sens, Robert LEGROS, « L'influence des lois particulières sur le droit pénal général », *Rev. sc. crim.*, 1968, p. 236.

¹³³¹ V. not. CHAZAL, *op. cit.*, p. 291 ; D'HAILLECOURT, *op. cit.*, n° 572, p. 597, note 1.

380. Le premier écueil du concept d'autonomie tient à la définition même de l'autonomie. L'étymologie indique que l'autonomie correspond au « *fait de se gouverner d'après ses propres lois* »¹³³², ce qui peut prendre des formes différentes, de sorte que cette définition est insuffisante. En droit, elle suppose de « *souligner l'indépendance — conceptuelle et/ou fonctionnelle — par rapport à d'autres branches qui recoupent son champ d'intervention* »¹³³³. Si les auteurs s'accordent plus ou moins sur ce sens, la force de l'autonomie est cependant variable. Ainsi que le présente un auteur, trois conceptions de l'autonomie peuvent être dégagées, forte, faible et modérée¹³³⁴, selon en réalité l'ampleur de l'indépendance de la branche de droit dont s'émancipe la discipline juridique considérée. Cette indépendance peut en effet être totale de sorte que la discipline juridique autonome « *vivrait en vase clos* »¹³³⁵, ce qui constitue une impasse théorique : aucune discipline n'est parfaitement rétive aux influences extérieures et aucune règle spéciale se détachant du droit commun ne peut s'en écarter totalement¹³³⁶. L'indépendance d'une branche du droit par rapport à une peut encore être si ténue qu'elle est « *synonyme de particularité, de spécificité* »¹³³⁷, si bien qu'elle ne présente que peu d'intérêt théorique. À mi-chemin entre ces deux conceptions, l'autonomie qui caractérise une branche du droit suppose « *la réception sélective* » et volontaire des principes du droit commun, en vertu d'une logique propre de la discipline autonome¹³³⁸. Cette dernière conception, mesurée, est celle qui apparaît d'emblée la plus séduisante et celle qui semble d'ailleurs être retenue par les auteurs s'interrogeant sur l'autonomie de telle ou telle matière¹³³⁹. Elle ne semble cependant reposer que sur l'intuition et l'opportunité¹³⁴⁰.

381. À supposer que la dernière définition soit retenue, elle ne rend compte, en elle-même, d'aucun critère de l'autonomie. À notre connaissance, ces critères, lorsqu'ils sont

¹³³² <https://www.cnrtl.fr/etymologie/autonomie>

¹³³³ *Vo Autonomie*, in André-Jean ARNAUD (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, LGDJ, 2^e éd., 1993, p. 49.

¹³³⁴ Jean-Pascal CHAZAL, « Réflexions épistémologiques sur le droit commun et les droits spéciaux », in *Liber Amicorum Jean Calais-AULOUY. Études de droit de la consommation*, Dalloz, 2003, p. 289 et s.

¹³³⁵ *Ibid.*, p. 289.

¹³³⁶ En ce sens, Nicolas BALAT, *Essai sur le droit commun*, préc., n° 87, p. 54, note 333 : « la notion d'autonomie des droits spéciaux peut être mise en doute si elle doit conduire à prôner l'inapplicabilité du droit commun à titre subsidiaire [...] car cette inapplicabilité ne se rencontre, pour ainsi dire, jamais »

¹³³⁷ Jean-Pascal CHAZAL, *op. cit.*, p. 291.

¹³³⁸ *Ibid.*, p. 292.

¹³³⁹ V. Christophe RADE, « L'autonomie du droit du travail », *Dr. soc.*, 2022, p. 252 et s. ; Philippe STOFFEL-MUNCK, « L'autonomie du droit contractuel de la consommation : d'une logique civiliste à une logique de régulation », *RTD com.*, 2012, p. 705 et s.

¹³⁴⁰ Elle n'est d'ailleurs pas exempte de vice d'après Jean-Pascal CHAZAL, *op. cit.*, dans la mesure où le recours à cette notion s'explique par la seule volonté de sauvegarder « *l'unité du droit commun* ».

dégagés, le sont à l'occasion d'une étude interrogeant l'autonomie d'un droit en particulier et non pas de l'autonomie en général et en tant que telle.

2. L'insuffisance des critères techniques de l'autonomie

382. Présentation des critères de l'autonomie. Considérés comme introuvables¹³⁴¹, Mme D'HAILLECOURT, s'interrogeant sur l'autonomie du droit pénal technique, a tenté de dégager les critères de l'autonomie d'un droit, sur lesquels semblent, consciemment ou non, se fonder les auteurs.

Elle soutient que, si « *c'est généralement de l'existence de dispositions propres à la matière que la doctrine déduit l'autonomie d'un droit [...], cela ne suffit pas* », « *il est encore nécessaire que ces règles dessinent un ensemble homogène, indivisible et qu'elles puissent être rattachées à des notions, à des principes fondamentaux également propres à la discipline* »¹³⁴². Il serait ainsi nécessaire de constater l'existence de règles propres, constituant un ensemble homogène et rattachées à des principes propres.

Selon cette auteure, un droit serait alors autonome lorsqu'il est composé — en partie — de règles propres, c'est-à-dire originales et spécifiques, qu'elles soient déroatoires au droit commun ou sans rapport avec lui¹³⁴³ : le fait qu'elles aient un domaine plus limité que la règle de droit commun serait ainsi insuffisant¹³⁴⁴. Dans l'hypothèse d'une dérogation au droit commun, celle-ci peut à l'évidence se manifester avec plus ou moins de force, qu'il s'agisse de « *véritables exceptions ou de simples aménagements* »¹³⁴⁵, l'important étant que ces règles constituent un ensemble homogène. Ce critère suppose moins que les règles spécifiques soient suffisamment nombreuses qu'elles soient cohérentes¹³⁴⁶. Une telle cohérence « *suppose (rait) la poursuite d'un même but* »¹³⁴⁷ mais résulterait surtout de ce que ces règles sont soumises à des principes propres, plus exactement de principes généraux, ce critère étant en réalité le critère discriminant.

Ces critères, découverts par l'auteur à travers les écrits de plusieurs autres à propos de différentes disciplines — on peut douter de l'assise scientifique de tels critères, chacun étant

¹³⁴¹ Jean-Pascal CHAZAL, *op. cit.*, p. 281.

¹³⁴² Catherine D'HAILLECOURT, *op. cit.*, n° 576, étant précisé que l'existence de juridictions spéciales est un critère qui n'emporte pas consensus : « *pour certains auteurs, ce dernier élément est indispensable à l'autonomie d'un droit ; pour d'autres, il est indifférent ; pour d'autres encore, la spécialisation judiciaire est tout au plus utile, elle permet à un droit nouveau de mieux affirmer son autonomie* ».

¹³⁴³ Catherine D'HAILLECOURT, *op. cit.*, p. 604.

¹³⁴⁴ Selon l'une des conceptions de la loi spéciale exposées par Raymond GASSIN, *op. cit.*, p. 91, n° 1 et 5, qui peuvent être appliquées aux règles spéciales. V Catherine D'HAILLECOURT, *op. cit.*, n° 583.

¹³⁴⁵ *Ibid.*, n° 583, l'exception étant « *directement contraire au droit commun* » (n° 584, p. 608), et le simple aménagement étant la déformation de la règle de droit commun « *pour être adaptée à une situation précise* » (n° 585, p. 609).

¹³⁴⁶ *Ibid.*, n° 588, p. 612.

¹³⁴⁷ *Ibid.*, n° 592, p. 615.

sans doute guidé par la solution qui le satisfait¹³⁴⁸ – ont le mérite d'exister. Pour autant, ils ont le défaut que leur contenu ne soit pas facile à cerner : la règle propre et le principe général, tous deux critères d'autonomie d'un droit, sont à ce point flous qu'ils sont difficilement applicables, si bien que l'établissement de l'autonomie d'un droit est douteux et dépendant de la définition adoptée pour chacun de ces concepts.

383. Concept de règle propre – Le concept de règle propre utilisé par l'auteur paraît de prime abord s'apparenter à celui de *règle spéciale*, bien souvent définie par opposition à la règle de droit commun, comme la règle juridique « dont le domaine d'application est défini, limité »¹³⁴⁹, sans que sa contrariété au droit commun soit requise¹³⁵⁰. Le rapport entre règle spéciale et règle commune est parfois présenté comme essentiel, la règle commune et la règle spéciale ne pouvant se comprendre l'une sans l'autre¹³⁵¹. En réalité, une règle peut être spéciale sans être en rapport avec une règle de droit commun¹³⁵², ce rapport existant en réalité uniquement lorsque les règles connaissent « un objet identique et des domaines d'application qui se recoupent, l'un étant plus vaste que l'autre »¹³⁵³. Seul le domaine d'application limité de la règle lui confère donc son caractère spécial.

L'auteure écarte expressément cet élément de définition, de sorte que la règle propre n'est pas nécessairement spéciale. Dans la perspective de la reconnaissance de l'autonomisation d'une branche du droit à l'égard d'une autre, si un rapport de droit commun à droit spécial paraît indispensable, conformément à la définition de l'autonomie retenue qui suppose précisément l'identification de principes communs, c'est surtout une absence de concordance entre la règle particulière et la règle de droit commun qui désigne le caractère propre de la première. Autrement dit, sans être nécessairement opposée au droit commun, la règle propre ne constitue pas une simple application du droit commun.

La règle propre se définit donc uniquement par opposition à la règle commune et à la règle spéciale, ce qui en fait un concept assez lâche. Ce n'est cependant pas le plus gênant dès lors que le critère déterminant pour distinguer le particularisme de l'autonomie est celui du principe général auquel peuvent être rattachées ces règles propres.

¹³⁴⁸ Dans le même sens, Catherine D'HAILLECOURT, *op. cit.*, p. 599.

¹³⁴⁹ Nicolas BALAT, *op. cit.*, n° 157, p. 99.

¹³⁵⁰ V. la typologie des règles spéciales établies, *ibid.*, n° 163, p. 101, spéc. note 605.

¹³⁵¹ Charlotte GOLDIE-GENICON, « Droit commun et droit spécial », *Rev. dr. d'Assas*, févr. 2013, n° 3, p. 31.

¹³⁵² Nicolas BALAT, *op. cit.*, n° 177.

¹³⁵³ *Ibid.*

384. Concept de principe général – L’auteure évoque les principes généraux qu’elle définit comme les « *règles générales qui dominent les règles particulières qui viennent se ranger sous son application* »¹³⁵⁴, ces principes permettant alors d’expliquer l’homogénéité et l’unité des règles propres identifiées. Cette définition du principe général est cependant loin d’être consensuelle.

Un auteur, paraissant faire de l’existence d’un principe général un critère d’autonomie d’un droit, se fonde en effet sur une tout autre définition, résultant de l’étude du Professeur Morvan sur le principe de droit privé¹³⁵⁵. Or, selon l’étude, « *la généralité n’est pas le caractère essentiel et nécessaire du principe mais de la “règle de principe”* », cette généralité n’annonçant qu’« *une exception à une règle de principe* »¹³⁵⁶. Mme D’HAILLECOURT et M. MORVAN s’opposent donc sur la définition même du principe, précisément en ce qu’il suppose ou non la généralité. Le Professeur MORVAN apporte par ailleurs des critères précis d’identification du principe : l’un formel — l’expression formelle du principe par le juge¹³⁵⁷ — et l’autre matériel — l’extériorité au droit écrit *ou* la déambulation du principe dans d’autres ordres juridiques¹³⁵⁸.

Ces deux conceptions du principe général constituent déjà une difficulté car ils conduisent à un concept d’autonomie qui n’est pas opératoire. Leur application le confirme, dès lors qu’elle mène à des résultats différents. Par exemple, en droit positif, les auteurs ont vu dans la décision du Conseil constitutionnel du 29 août 2002 une forme d’autonomie accordée au droit pénal des mineurs¹³⁵⁹, en ce que sont érigés en principe fondamental reconnu par les lois de la République les règles selon lesquelles « *la responsabilité pénale des mineurs doit être atténuée en fonction de l’âge* » et que « *la réponse des pouvoirs publics aux infractions que commettent les mineurs doit rechercher autant que faire se peut leur relèvement éducatif et moral par des mesures appropriées à leur âge et à leur personnalité, et prononcées par des juridictions spécialisées ou selon des procédures juridictionnelles adaptées* ». Non seulement le droit pénal des mineurs connaît des règles spécifiques mais encore obéit-il à un principe propre, aujourd’hui consacré légalement¹³⁶⁰, qui se manifeste précisément par la spécificité de ces règles¹³⁶¹.

Les critères dégagés par Mme D’HAILLECOURT confirment l’autonomie du droit pénal des mineurs par rapport au droit pénal commun, déjà identifiée par les auteurs. Plusieurs règles

¹³⁵⁴ Catherine D’HAILLECOURT, *op. cit.*, n° 596, p. 618, citant Georges RIPERT.

¹³⁵⁵ Christophe RADE, *op. cit.*, citant Patrick MORVAN, *Le principe de droit privé*, Ed. Panthéon-Assas, 1999.

¹³⁵⁶ *Ibid.*, n° 331, p. 293.

¹³⁵⁷ *Ibid.*, n° 355 et s., p. 310 et s.

¹³⁵⁸ *Ibid.*, n° 410, p. 558.

¹³⁵⁹ Cons. const., 29 août 2002, n° 2002-461 DC.

¹³⁶⁰ CJPM, art. L.11-1 et ss. qui renferment « les principes généraux de la justice pénale des mineurs » (intitulé du titre préliminaire)

¹³⁶¹ Sur cette question V. Philippe BONFILS, « Le droit pénal substantiel des mineurs », *AJ pénal*, 2005, p. 45 ; Philippe BONFILS et Adeline GOUTTENOIRE, *Droit des mineurs*, Dalloz, 3^e éd., 2021, n° 1995, p. 1118.

spécifiques à la responsabilité pénale des mineurs constituent un ensemble homogène, manifestant la progressivité de leur responsabilité, par l'existence de « *seuils de responsabilité, auxquels correspondent des régimes spécifiques, tant en termes de mesures encourues que de procédure applicable* »¹³⁶² et qui est irrigué par le principe d'atténuation de la responsabilité pénale des mineurs consacré par le Conseil constitutionnel. De la même manière, « *la subsidiarité des peines par rapport aux mesures éducatives* »¹³⁶³, traduisant « *la primauté de l'éducation sur la répression* »¹³⁶⁴ et consacrée par la même décision du Conseil, a innervé le droit pénal des mineurs en étant d'application générale mais surtout en prévoyant en son sein une multitude de mesures propres. Ces principes propres au droit pénal des mineurs sont ainsi ceux qui lui confèrent son autonomie, ce qui confirme, par l'exemple, les critères identifiés.

Au contraire, les critères du Professeur MORVAN paraissent devoir conduire à une conclusion opposée. Si le critère matériel, du fait l'extériorité au droit écrit de ce principe¹³⁶⁴, est présent, le critère formel du principe, c'est-à-dire son expression formelle par la Cour de cassation, est absent.

385. Le concept d'autonomie présente ainsi des critères incertains, alors que leur précision est déterminante au regard de l'enjeu de l'autonomisation d'une branche du droit. Les critères dégagés par les deux auteurs précités ne sont, au fond, pas si éloignés ; c'est leur degré de précision respectif qui conduit à une conclusion différente. Pour cette raison, le concept d'autonomie, dès lors qu'il repose sur des critères incertains, est difficilement maniable.

B- L'incertitude dans la caractérisation de l'autonomie du droit pénal accessoire

386. Même si des critères de l'autonomie ont été dégagés dans le cadre d'une étude sur le droit pénal technique — et sur lesquels les auteurs semblent se fonder par ailleurs —, ils devraient en tout état de cause, à supposer même qu'ils soient satisfaisants, conduire à douter de l'autonomie du droit pénal accessoire.

¹³⁶² Philippe BONFILS, « L'autonomie du droit pénal des mineurs, entre consécration et affaiblissement », *AJ pénal* 2012 p.312

¹³⁶³ Philippe BONFILS, *ibid.*

¹³⁶⁴ Ce qui n'est plus le cas depuis que le principe a été consacré par le Code de justice pénale des mineurs, V. CJPM art. L. 11-1 et s.

387. Existence de règles propres au droit pénal accessoire. Certes, les infractions relevant de la responsabilité pénale du fait des choses — qui appartiennent également au droit pénal accessoire¹³⁶⁵ — constituent des « *aménagements du droit commun* »¹³⁶⁶, la spécificité de ces infractions étant précisément de constituer une atténuation des règles générales caractéristiques de ce dernier¹³⁶⁷. En cela, il s'agit bien de dérogations, de règles propres au droit pénal accessoire que l'on constate principalement en cette matière. L'homogénéité de ces infractions, malgré les différents rapports juridiques en cause, a été identifiée¹³⁶⁸, permettant d'en extraire une véritable norme de responsabilité pénale du fait des choses et, partant, une règle commune aux droits pénaux techniques¹³⁶⁹. Elle constitue certes seulement une sorte d'« *émancipation parcellaire* » du droit pénal accessoire par rapport au droit pénal commun¹³⁷⁰ mais l'importance quantitative des règles propres n'est pas déterminante pour qu'un droit accède à l'autonomie ; l'important est qu'il ressorte de ce groupe de règles une homogénéité imprimée par le principe propre auquel elles peuvent être rattachées.

388. Absence de principes généraux propres au droit pénal accessoire. La particularité de ces infractions est *a priori* propice à l'autonomisation du droit pénal accessoire, d'autant qu'il ne s'agit pas de la seule spécificité de ce dernier, qui regorge d'illustrations d'atténuations des principes pénaux¹³⁷¹. Il faut encore, toutefois, que des principes généraux puissent être découverts.

Or, de tels principes à la fois ne sont pas formulés — alors que leur expression formelle est un critère d'identification selon le Professeur Morvan¹³⁷² — et se dégagent difficilement des infractions identifiées — alors que ce sont des textes qu'ils doivent être dégagés selon

¹³⁶⁵ V. *supra* n° 355.

¹³⁶⁶ Catherine D'HAILLECOURT, *op. cit.*, n° 583.

¹³⁶⁷ V. *supra* n° 362.

¹³⁶⁸ V. *supra* n° 236.

¹³⁶⁹ Dans le même sens, ÉLISA BARON, « Existe-t-il un droit pénal commun ? », *préc.*, qui, évoquant l'émergence d'un droit commun aux droits spécialisés, souligne que « *certain aspects de la responsabilité pénale présentés comme dérogatoires du droit commun se retrouvent en réalité dans différentes branches du droit spécialisé, et constituent de la sorte une spécificité commune à ces branches* » et précise en particulier que « *les droits techniques utilisent beaucoup le mécanisme des présomptions, de façon bien plus poussée qu'en droit commun. S'y retrouvent ainsi des présomptions relatives à l'élément moral, à l'imputation, et même de véritables présomptions de responsabilité* », notamment en droit pénal douanier et environnemental.

¹³⁷⁰ Nacéra AMRAOUI, *op. cit.*, p. 35 et s., à propos du droit répressif économique et financier.

¹³⁷¹ V. notamment, *Ibid.* Adde Catherine D'HAILLECOURT, *op. cit.* ; ÉLISA BARON, *op. cit.* ; Bertrand DE LAMY, « L'érosion du principe de rétroactivité des lois pénales plus douces », *Rev. sc. crim.*, 2011, p. 180, à propos de la décision Cons. const., 3 déc. 2010, n° 2010-74 QPC, dans laquelle le Conseil constitutionnel écarte l'application du principe de rétroactivité *in mitius*, la plus grande clémence de la loi relevant de la modification de la législation extrapénale.

¹³⁷² Patrick MORVAN, *op. cit.*, n° 410 p.357.

Mme D'HAILLECOURT¹³⁷³. À l'évidence, la responsabilité pénale du fait des choses ne constitue pas un tel principe, quelle que soit la définition que l'on cherche à lui appliquer : elle n'est pas visée par la jurisprudence, contrairement à la responsabilité pénale du chef d'entreprise¹³⁷⁴, et ne peut être déduite d'aucun texte. Peut-être le droit pénal accessoire connaît-il de tels principes, ce qui dépasse notre étude et a été réfuté dans une autre. Mme D'HAILLECOURT, dans sa recherche sur le droit pénal technique, n'identifie en effet pas de principe général que la jurisprudence aurait pu déduire des textes. Elle considère au contraire que les solutions jurisprudentielles ne sont pas le signe d'un principe général innervant le droit pénal technique mais le signe de la subordination de la répression pénale à l'administration¹³⁷⁵, le droit pénal étant seulement sanctionnateur en cette hypothèse.

Cela n'est pas dire cependant que cette responsabilité ne pourra jamais constituer un tel principe. Dans son étude sur le principe de droit privé, le Professeur Morvan indique en effet que l'élaboration de celui-ci est sédimentaire et progressive¹³⁷⁶. Ainsi « *lors de ses balbutiements en droit positif, un principe ne s'affiche jamais sous la forme limpide et autonome qu'il revêt au terme de son évolution (...) la Cour de cassation préfér(ant) généralement glisser son innovation juridique dans le giron d'une règle ou d'une institution légale préexistante afin d'acclimater progressivement sa présence en droit privé* »¹³⁷⁷. Peut-être de tels principes existent-ils alors en germe.

389. L'existence de principes généraux propres au droit pénal accessoire et expliquant les règles particulières et dérogatoires dont la responsabilité pénale du fait des choses est l'une des manifestations n'est, pour l'heure, pas établie, de sorte que l'autonomie de ce droit pénal apparaît douteuse.

PARAGRAPHE 2 : L'INADEQUATION POLITIQUE DE L'AUTONOMIE

390. L'autonomie du droit pénal accessoire paraît difficilement envisageable d'un point de vue technique et aucunement souhaitable d'un point de vue politique. À l'étude, aucun fondement n'est en mesure de justifier l'autonomie du droit pénal accessoire (A) qui est recherchée seulement pour sauvegarder le droit pénal commun (B).

¹³⁷³ Catherine D'HAILLECOURT, *op. cit.*, n° 644, p. 662 ; no 653 p.673.

¹³⁷⁴ Sur la responsabilité pénale du chef d'entreprise comme principe de droit privé, V. Patrick MORVAN, *op. cit.*, n° 604.

¹³⁷⁵ Catherine D'HAILLECOURT, *op. cit.*, n° 700.

¹³⁷⁶ Patrick MORVAN, *op. cit.*, n° 502, p. 459.

¹³⁷⁷ *Ibid.*, n° 503, p.459.

A- Fondement de l'autonomie d'un droit et droit pénal accessoire

391. Fondements acceptables de l'autonomie d'un droit — Plusieurs fondements à l'autonomisation d'un droit ont pu être avancés : son objet, qu'il s'agisse de la spécificité de la matière ou des rapports juridiques qu'elle règle ; ou son but¹³⁷⁸. Le premier est davantage controversé : il suppose de reconnaître l'autonomie d'une discipline « *chaque fois qu'elle (la règle commune) heurte les spécificités du domaine considéré* », ce qui conduirait finalement à « *l'admettre partout* »¹³⁷⁹. Il est aussi certainement le plus souple, « *chaque spécialité revendiqu[ant], tôt ou tard, son émancipation, affirme son autonomie pour convaincre de l'importance de son domaine* »¹³⁸⁰. Or, si l'objet d'un droit peut expliquer le développement de règles spécifiques, il paraît insuffisant à admettre son autonomie. Le second est davantage admis¹³⁸¹ et conduit à admettre la nécessité de règles propres pour atteindre le but spécifique d'une branche juridique¹³⁸².

392. Objectif du droit pénal – Si l'on consent à reconnaître au droit pénal son autonomie à l'égard tant du droit privé que du droit public en raison de l'objectif propre qui est le sien et duquel découlent les principes généraux propres le régissant¹³⁸³, fragmenter le droit pénal en plusieurs sous-branches autonomes tel que se présentent les droits privé et public apparaît moins évident. Il faudrait, pour cela, reconnaître au droit pénal un objectif général commun à ses sous-branches, et un objectif intermédiaire propre à chacune d'elles.

La difficulté réside d'emblée dans l'identification du but du droit pénal : l'on peut y voir la protection des intérêts essentiels de la société par la répression des actes leur portant atteinte mais cela conduit, d'une part, à écarter — ou du moins à passer sous silence — la dimension procédurale du droit pénal mais également, d'autre part, à évincer le fait que le droit pénal n'interdit pas tout acte portant atteinte à ces intérêts. En effet, si l'objectif du droit pénal était la seule protection des intérêts essentiels de la société, il protégerait toute atteinte à ceux-ci. Or,

¹³⁷⁸ Catherine D'HAILLECOURT, *op. cit.*, n° 657 et s., p. 676 et s.

¹³⁷⁹ François GRUA, « Les divisions du droit », *RTD civ.*, 1993, p. 59, n° 31.

¹³⁸⁰ Frédéric POLLAUD-DULIAN, « Du droit commun au droit spécial — et retour », in *Mélanges en l'honneur de Yves GUYON*, Dalloz 2003, p. 927.

¹³⁸¹ V. not. Philippe STOFFEL-MUNCK, *op. cit.*, qui s'appuie sur la différence de logiques entre droit de consommation et droit civil pour asseoir l'autonomie du premier.

¹³⁸² Laurent LEVENEUR, « Le code civil, cadre normatif concurrencé », in Bernard SAINTOURENS (dir.), *Le code civil : une leçon de légistique ?*, Economica, 2006, p. 139 : « *but original qui est de protéger les intérêts essentiels de la société* ».

¹³⁸³ Roger MERLE et André VITU, *Traité de droit criminel*, t. 1, Problèmes généraux de la science criminelle — Droit pénal général, préc., p. 216 et s., n° 147 et s.

si le droit pénal est pensé pour protéger les intérêts de la société, les intérêts des individus sont eux aussi pris en compte, tant dans le choix des comportements incriminés que dans les règles de procédure pénale, de manière à ce que leur liberté soit sauvegardée. Cette idée rejoint le but du droit pénal tel que déterminé par Mme D'HAILLECOURT, et érigé comme fondement de son autonomie. Ce but serait « *la conciliation des intérêts de la société et des individus* »¹³⁸⁴, qui permettrait de le distinguer tant du droit privé que du droit public et de lui conférer son unité. Le droit pénal, dans tous ses aspects, devrait ainsi être guidé par cet esprit.

393. Objectif du droit pénal technique. Cet objectif n'est pas absent en droit pénal technique ; en particulier, bien qu'accessoire, le droit pénal demeure un instrument de protection des intérêts de la société, qui sont en jeu dans chacune des infractions dites accessoires¹³⁸⁵. Simplement, les difficultés spécifiques qui peuvent se présenter en droit pénal accessoire peuvent rendre nécessaire le développement de règles particulières, cela pour atteindre l'objectif qui fonde l'unité du droit pénal. Cette différence est d'ailleurs ce qui justifie, par exemple, les principes généraux propres au droit pénal des mineurs : la conciliation des intérêts de la société et des individus, en particulier de l'auteur de l'infraction, doit s'opérer différemment dès lors que ce dernier est un mineur. Il ne s'agit pas d'abandonner cet objectif de conciliation mais de l'assurer différemment. Dans cet ordre d'idée, la conciliation desdits intérêts en droit pénal accessoire, en raison de la matière que le droit régit, peut devoir être assurée différemment et, si ce n'est justifier, au moins expliquer l'atténuation des principes pénaux. Il apparaît donc que cet objectif de conciliation des intérêts de la société et des individus est commun aux droits pénaux naturel et accessoire.

En revanche, l'existence de buts spécifiques à chacun d'eux est difficile à établir. Si une logique de régulation est identifiée dans les matières techniques¹³⁸⁶, elle n'est ni propre ni exclusive d'autres finalités : la régulation peut se retrouver en droit pénal naturel (*via* la transaction et les mesures réelles, par exemple) et le droit pénal accessoire n'est pas uniquement fondé sur une logique régulatrice (la rétribution n'est pas absente, en témoignent les peines d'emprisonnement encourues). Il paraît même douteux que des objectifs bien différents soient susceptibles d'être identifiés, la soustraction aux principes semblant finalement ne résulter que

¹³⁸⁴ Catherine D'HAILLECOURT, *thèse*, no 696.

¹³⁸⁵ Le bien juridique protégé est certainement bien souvent dérivé (sur cette notion, V. Marion LACAZE, *Réflexion sur le concept de bien juridique protégé en droit pénal*, LGDJ, coll. Fondation Varennes, n° 39, 2011, n° 490, p. 319) mais existe malgré tout. Rapp. Robert LEGROS, « L'influence des lois particulières sur le droit pénal général », *Rev. sc. crim.*, 1968, sur le fondement moral du droit pénal technique.

¹³⁸⁶ Murielle BENEJAT, *La responsabilité pénale professionnelle*, préc., n° 179 et s., p. 143 et s., et n° 405 et s., p. 331 et s.

des insuffisances des règles et principes du droit pénal naturel¹³⁸⁷ afin d'atteindre l'objectif initial du droit pénal.

394. L'existence d'un fondement spécifique du droit pénal accessoire, comme l'existence de principes généraux propres à ce dernier, est ainsi loin d'être ostensible. Il nous semble en effet que les règles particulières du droit pénal accessoire ne rendent pas compte d'un principe général mais davantage d'un assouplissement afin d'atteindre le but du droit pénal que l'application des règles générales ne permet pas. L'autonomie du droit pénal accessoire n'est donc pas constatée, faute de pouvoir identifier et un fondement acceptable et des principes généraux propres qui en découleraient.

Par ailleurs, quand bien même un fondement serait identifiable, reconnaître l'autonomie du droit pénal accessoire serait finalement contreproductif au regard de l'objectif poursuivi.

B- Autonomie du droit pénal accessoire et sauvegarde du droit pénal commun

395. Les auteurs ayant questionné l'autonomisation du droit pénal accessoire ou technique l'ont fait à la seule suite de la constatation des dérogations aux principes pénaux qu'ils renfermaient et cherchaient dans cette autonomisation une raison permettant non plus d'expliquer mais de légitimer les atteintes auxdits principes¹³⁸⁸. Par la poursuite de l'autonomie du droit pénal accessoire, le but inavoué est celui de sauvegarder les principes pénaux en restreignant le domaine de leurs dérogations et, plus loin, en reconnaissant une branche autonome de droit pénal dans laquelle l'atteinte aux principes pénaux est justifiée, ce droit y étant finalement soumis avec moins de force.

396. Inadéquation de l'autonomie pour sauvegarder le droit commun. Or, ce n'est pas par l'autonomie que cet objectif de sauvegarde des principes pénaux peut véritablement être atteint. Constater l'autonomie d'un droit ne protège pas le droit commun dont il est issu de sa contamination postérieure par les principes que le premier véhicule ; le droit de la consommation en est une illustration éloquente si l'on consent à le considérer comme étant autonome selon les critères posés par Mme D'HAILLECOURT. En effet, l'autonomie du droit de la consommation par rapport au droit des contrats a pu être identifiée en raison de l'existence

¹³⁸⁷ V. *infra* n° 399.

¹³⁸⁸ D'ailleurs, de manière générale, « les droits spéciaux ne sont pas tant une réalité qui s'impose au juriste qu'un instrument utilisé pour légitimer des choix ou des solutions », Jean-Pascal CHAZAL, *op. cit.*, p. 289.

de règles propres soutenues par une logique différente de celle du droit des contrats¹³⁸⁹. Malgré cette autonomie et cette différence de logique, le droit de la consommation a pu influencer le droit des contrats en intégrant ses techniques propres sans modifier pour autant sa logique spécifique : par exemple, les clauses abusives, qui ont pris naissance en droit de la consommation, ont finalement intégré le Code civil par l'Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.

Constater l'autonomie d'un droit induit certes une indépendance entre ce dernier et le droit dont il se réclamait jusqu'alors. Et une telle indépendance suppose *a priori* une imperméabilité entre ces droits. Mais cette indépendance n'est en réalité, au mieux, qu'unilatérale et demeure, en tout état de cause, relative. Autrement dit, l'autonomie d'un droit peut empêcher l'influence du droit commun ou encore permet de se soustraire à ses principes quand cela est nécessaire — par exemple, les clauses abusives du droit de la consommation et leur sanction n'étaient pas intégrées dès l'origine dans le droit civil en raison des principes de liberté contractuelle et de force obligatoire qui ont de manière générale moins de force en droit de la consommation qu'en droit des contrats — mais cette indépendance n'empêche pas la propagation du principe général propre à ce droit autonome au droit commun ou, au moins, la propagation des techniques qui étaient propres à ce droit, ainsi que décrit en droit de la consommation.

Si l'on retient le concept de principe tel que défini par le Professeur Morvan, la conclusion n'est pas différente dans la mesure où l'une des caractéristiques essentielles du principe peut être sa déambulation : rien n'assure qu'il soit confiné à la discipline dont l'autonomie a été constatée. Par exemple, l'autonomie du droit du travail constatée notamment par l'existence de principes propres¹³⁹⁰ ne suppose pas que ceux-ci connaissent un champ d'application limité à cette discipline, d'autant plus que « *le Conseil d'État s'inspire du code du travail pour consacrer des principes généraux du droit applicables aux agents non statutaires de l'administration* »¹³⁹¹.

397. Inadéquation de l'autonomie pour sauvegarder le droit pénal commun. En droit pénal, sans reconnaître l'autonomie de l'une de ses branches, a été observée l'influence des règles spéciales sur le droit commun, « *les règles classiques du droit pénal général* » ayant « *été dégagées de manière progressive*, « par un double effort d'abstraction et de généralisation des règles

¹³⁸⁹ Philippe STOFFEL-MUNCK, *op. cit.*, 705.

¹³⁹⁰ V. Christophe RADE, *op. cit.*, p. 252, note 34.

¹³⁹¹ *Ibid.*

particulières posées pour chaque incrimination »¹³⁹². En particulier, le domaine initialement limité de la responsabilité du chef d'entreprise, principe général du droit pénal selon le Professeur Morvan, illustre l'influence des droits spéciaux sur le droit commun. En conséquence, si la spécificité des infractions relevant de la norme de responsabilité pénale du fait des choses est la manifestation d'un principe général propre au droit pénal accessoire, elle pourrait finalement avoir vocation à progresser car elle manifeste une évolution du droit, sans que l'autonomisation de cette matière ne puisse y faire obstacle. Autrement dit, l'autonomie du droit pénal accessoire ne permettra pas nécessairement de sauvegarder l'unité du droit pénal commun.

Rechercher l'autonomie du droit pénal accessoire afin de justifier et de contenir les atteintes aux principes pénaux qu'elle suppose est ainsi vain et révélerait même, selon certains auteurs, la défiance qui existe à l'égard des infractions la composant. Ce droit serait dévalorisé, toute coloration morale leur étant déniée, conduisant à accepter les atteintes aux principes pénaux résultant de la coloration morale des infractions naturelles, et considéré comme artificiel alors même qu'il révélerait les insuffisances du droit pénal commun¹³⁹³ : si le législateur comme la jurisprudence s'en écartent, c'est que les règles du droit commun ne sont pas d'application satisfaisante en certaines hypothèses.

Bref, distinguer le droit pénal accessoire du droit pénal commun, en arguant notamment de l'autonomie de chacun d'eux, n'est pas satisfaisant à bien des égards. Il s'agit au contraire de reconnaître que la norme pénale accessoire vient pallier les insuffisances du droit pénal commun et de s'en saisir pour enrichir ce dernier. C'est là le meilleur moyen de sauvegarder les principes pénaux et de concilier, plus spécifiquement, l'unité du droit pénal et la responsabilité pénale du fait des choses.

398. Conclusion du chapitre 1. — Les infractions relevant de la responsabilité pénale du fait des choses, norme de responsabilité commune aux droits pénaux spécialisés, présentent une structure et une fonction analogues aux infractions accessoires qui peuvent d'ailleurs expliquer leur dimension quasi objective. En cela, le droit pénal accessoire paraît être le domaine naturel de la responsabilité pénale du fait des choses et l'une des manifestations de l'autonomie de cette matière. Cette recherche d'autonomisation est cependant un leurre, faute d'être un concept précis et donc opératoire, qui masque d'ailleurs plus simplement ce que révèle la responsabilité pénale du fait des choses : les insuffisances du droit pénal commun. Plutôt que de tenter à restaurer l'unité du droit pénal en cherchant en vain une prétendue autonomie du

¹³⁹² Robert LEGROS, *op. cit.*, p. 233, n° 1, citant Robert VOUIN, *Droit pénal spécial*, Dalloz, 1952, p. 4

¹³⁹³ Robert LEGROS, n° 4 et s.

droit pénal accessoire et, avec lui, de la responsabilité pénale du fait des choses, il convient de poursuivre cet objectif en suivant une autre voie : celle de la réception de la responsabilité pénale du fait des choses — et de ses spécificités — par le droit pénal commun.

La spécialité de la norme de responsabilité pénale du fait des choses ne commande pas d'autonomiser le droit pénal accessoire. L'autonomie revient à repousser la règle dérogatoire, en ce qu'elle serait d'indésirable pour le droit commun tout en étant utile pour le droit pénal accessoire. Cependant, cette solution est celle de facilité qui occulte que, si c'est cette dérogation qui paraît indésirable, elle se développe en réaction au droit pénal commun qui n'est ainsi pas si intangible.

Chapitre 2 — La responsabilité pénale du fait des choses, une règle spéciale du droit pénal commun *de lege ferenda*

399. Dès le début de cette étude, nous avons identifié que la responsabilité pénale du fait des choses était permise par les règles générales du droit positif. Pour cette raison, il est nécessaire de considérer cette dérogation et les enseignements que l'on peut en tirer à propos du droit pénal commun.

Pour cela, nous évoquerons les raisons (**Section 1**) et les modalités (**Section 2**) de la réception de la responsabilité pénale du fait des choses dans le droit pénal commun.

Section 1 : Les raisons de la réception de la responsabilité pénale du fait des choses par le droit pénal commun

400. L'existence de dérogations au droit pénal commun ne doit pas mener à les repousser en dehors du champ des règles dont elles constituent l'exception. Au contraire, elles doivent être examinées et considérées dans la mesure où elles se développent en raison de l'insuffisance du droit commun (**Paragraphe 1**) qu'elles sont en mesure d'influencer afin de pallier les carences qu'elles ont révélées (**Paragraphe 2**).

PARAGRAPHE 1 : LES INSUFFISANCES DU DROIT PENAL COMMUN

401. Le développement de règles spéciales, et en particulier dérogatoires du droit commun, doit conduire l'interprète à s'interroger sur les raisons d'être d'un tel phénomène. L'hypothèse formulée par les auteurs à ce propos est sensiblement identique : quelle que soit la discipline juridique envisagée, les règles dérogatoires se développeraient au mépris des règles de droit commun en raison des insuffisances de ce dernier (A), ce que confirment les raisons — supposées ou devinées — du développement de la responsabilité pénale du fait des choses (B).

A- Les insuffisances du droit commun révélées par les règles spéciales

402. Règles spéciales et insuffisances du droit commun — Lorsque la doctrine se penche sur les règles dérogatoires se développant en marge du droit commun, elle l'explique

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

bien souvent par les insuffisances de ce dernier¹³⁹⁴, sans toutefois toujours expliquer plus avant, parfois d'ailleurs sans identifier nettement lesdites insuffisances.

Le particularisme des règles développées peut en effet rendre vraisemblables les insuffisances du droit commun, dans la mesure où, si la solution à laquelle conduisait l'application du droit pénal commun était jugée satisfaisante, le développement d'une règle dérogatoire menant à une solution différente aurait peu de sens. Au soutien de cette hypothèse, un auteur soutient que le développement de règles dérogatoires manifeste notamment « *l'évolution des idées* » et l'existence de « *nécessités nouvelles* »¹³⁹⁵. Il ne s'agit pas pour autant d'accepter toute dérogation sans s'interroger sur « *la nécessité du particularisme des solutions* »¹³⁹⁶ mais au contraire de faire de cette insuffisance du droit pénal commun le motif de la dérogation, en l'absence de laquelle cette dernière serait dénuée de légitimité.

403. Illustration — Responsabilité pénale des personnes morales — En droit pénal, en particulier, le développement de règles spéciales en matière de responsabilité des personnes morales, par exemple, a révélé les insuffisances du droit pénal commun en la matière. Celle-ci était prévue dès l'ancien Code pénal mais en dehors de celui-ci. C'est ainsi que l'ordonnance du 30 juin 1945 relative à la constatation, la poursuite et la répression des infractions à la législation économique prévoyait que pouvait être prononcée, à l'encontre de la personne morale de droit privé pour le compte de laquelle l'infraction a été commise, une interdiction de la profession à l'occasion de laquelle cette dernière avait été commise¹³⁹⁷. La jurisprudence, quant à elle, ne distinguait pas entre personnes physiques et morales dans l'application des textes incriminant des infractions attitrées, dès lors que les unes comme les autres revêtaient la qualité requise par lesdits textes¹³⁹⁸. Ainsi, pointaient des hypothèses de

¹³⁹⁴ V. not. ÉLISA BARON, « Existe-t-il un droit pénal commun ? », préc., n° 22, qui soutient que les règles dérogatoires révèlent l'inadaptation de la répression ; CATHERINE D'HAILLECOURT, *Droit pénal technique et droit pénal*, préc., p. 717 et s., qui identifie les insuffisances du droit pénal commun susceptible d'expliquer le développement des règles dérogatoires qu'elle a préalablement identifiées.

¹³⁹⁵ ROBERT LEGROS, « L'influence des lois particulières sur le droit pénal général », préc., p. 235, n° 3.

¹³⁹⁶ JEAN-PASCAL CHAZAL, « Réflexions épistémologiques sur le droit commun et les droits spéciaux », préc., p. 301.

¹³⁹⁷ Ord. n° 45-1484 du 30 juin 1945 relative à la constatation, la poursuite et la répression des infractions à la législation économique, art. 49, al. 2.

¹³⁹⁸ Crim., 6 mars 1958, D., 1958, p. 465 : « s'il est vrai qu'en principe qu'une personne morale ne peut encourir aucune responsabilité pénale, ce principe comporte certaines exceptions prévues par des lois spéciales. [...] Ce texte, qui institue une infraction continue persistant aussi longtemps que les constructions litigieuses ne sont pas ramenées au niveau fixé par les règlements (...) ne distingue pas entre le cas où le propriétaire est une personne réelle et le cas où c'est une personne morale, et qu'il y a d'autant moins lieu de faire cette distinction que (ce texte) punit le fait matériel indépendamment de toute intention » (cet arrêt comportait une note en quelques mots : « l'arrêt ci-dessus rapporté constitue un symptôme de la progression que l'on constate dans l'admission de la responsabilité pénale des personnes morales ») ; Crim., 20 janv. 1960, JCP G 1960, II, 11 774, note Raymond

responsabilité pénale des personnes morales alors que la jurisprudence reconnaissait le principe de leur absence de responsabilité pénale; elle admettait donc l'existence d'exceptions prévues par des lois spéciales¹³⁹⁹.

Le législateur a pris acte, dans un premier temps, de la nécessité de la reconnaissance d'une telle responsabilité en introduisant dans le Code pénal l'article 121-2 la consacrant, qui était cependant soumise à un principe de spécialité, la loi devant expressément prévoir pour chaque incrimination concernée que la responsabilité pénale de la personne était susceptible d'être engagée dès lors que les conditions imposées par ledit article étaient réunies.

Cependant, la multiplication des règles spéciales prévoyant la responsabilité pénale des personnes morales, sans être déroatoires au droit pénal commun¹⁴⁰⁰, combinée au contournement par la jurisprudence du principe de spécialité régissant cette responsabilité¹⁴⁰¹ a finalement révélé l'insuffisance d'un tel principe. Elles ont chacune pu mettre en lumière les défauts liés au domaine limité de cette responsabilité, le législateur ayant fait preuve d'incurie en omettant notamment de prévoir une telle responsabilité dans des matières dans lesquelles les agissements illicites des groupements paraissaient pourtant susceptibles de se produire¹⁴⁰².

Ainsi, la responsabilité pénale des personnes morales telle que nous la connaissons aujourd'hui est le fruit de l'influence des règles spéciales développées en marge du droit commun.

404. Plus récemment, c'est encore en matière de responsabilité des personnes morales que la jurisprudence a remis en cause le droit positif. Par un arrêt remarqué du 25 novembre

LEGEAIS, cité par ÉLISA BARON, *op. cit.* Cependant dans cet arrêt il ne s'agissait pas d'engager la responsabilité pénale de la personne morale mais de refuser de lui rendre inopposable la peine de fermeture d'établissement. L'expression « » renvoie davantage à la nature réelle de la mesure.

¹³⁹⁹ *Ibid.*

¹⁴⁰⁰ Le dispositif recevait cependant de nombreuses critiques en raison de l'atteinte à la fois au principe d'égalité devant la loi et au principe de légalité, V. Marie-Elisabeth CARTIER, « De la suppression du principe de spécialité de la responsabilité pénale des personnes morales. Libres propos », *Les droits et le Droit. Mélanges dédiés à Bernard BOULOC*, Dalloz, 2006, p. 105 et s.

¹⁴⁰¹ Not. en choisissant une qualification générale pour laquelle la responsabilité pénale de la personne morale était prévue, alors qu'une qualification spéciale était applicable mais la personne morale non responsable. V. *Crim.*, 18 janv. 2000, *Bull. crim.*, n° 28 ; *D.*, 2000, jur., p. 656, note Jean-Christophe SAINT-PAU ; *Bull. Joly*, 2000, §194, obs. Philippe DELEBECQUE ; *Dr. pénal*, 2000, chron. 12, obs. Michèle-Laure RASSAT, et comm. 72, obs. Michel VÉRON ; *JCP*, 2000, II, 10 395, note F. DEBOVE ; *Rev. sc. crim.*, 2000, p. 816, obs. Bernard BOULOC ; *RTD com.*, 2000, p. 737, obs. Bernard BOULOC. *Adde* Marie-Elisabeth CARTIER, *op. cit.*, p. 109.

¹⁴⁰² *Ibid.*, p. 100 : « des pans entiers du droit pénal échappaient à cette responsabilité alors même qu'il s'agissait des infractions les plus adaptées. Il en était ainsi du droit des sociétés, du droit du travail, du droit de l'urbanisme, du droit de la consommation ou encore de la législation relative à l'environnement ».

2020¹⁴⁰³, la Cour de cassation a en effet opéré un revirement de jurisprudence sur la responsabilité pénale de la société absorbante pour des infractions commises par la société absorbée. Sans revenir en détail sur la portée de cet arrêt ni sur les nombreuses influences supranationales à l'œuvre, les motifs apportés par la chambre criminelle elle-même révèlent que cette solution, dont elle nie qu'elle est contraire aux principes de droit commun, s'explique par l'insuffisance du droit pénal commun et de sa conception anthropomorphique de la personne morale¹⁴⁰⁴. La Cour explique en effet que, jusqu'ici, l'absence de précision par le législateur quant à la notion de personnalité morale en droit pénal a conduit la jurisprudence à transposer les solutions ayant cours lorsque la personne responsable était une personne physique et en particulier celle prévoyant que le décès de la personne physique était cause d'extinction de l'action publique. La fusion-absorption étant la cause de la mort de la personne morale, il fallait alors considérer qu'elle conduisait, elle aussi, à l'extinction de cette même action¹⁴⁰⁵. Par conséquent, la jurisprudence refusait d'engager la responsabilité pénale d'une société absorbante pour les infractions commises par la société absorbée¹⁴⁰⁶. C'est ainsi, au départ, une insuffisante précision de la loi qui a conduit à cette première solution jurisprudentielle, en marge du droit commun — puisqu'il ne prévoit pas expressément le sort de la responsabilité pénale de la personne morale en cas de disparition de celle-ci — sans y être *a priori* contraire — rien dans la loi ne s'opposait à cette solution. Cependant, à l'usage, la Cour de cassation a observé

¹⁴⁰³ Crim., 25 nov. 2020, n° 18-86.955, *D.*, 2021, p. 167, note G. BEAUSSONIE, et p. 161, avis Renaud SALOMON, et p. 379, chron. M. FOUQUET, A. -L. MÉANO, A.-S. DE LAMARZELLE, C. CARBONARO et L. ASCENSI, et p. 477, chron. F. DOURNAUX ; *J4*, 2020, n° 630, p. 3, édito. B. CLAVAGNIER ; *AJ pénal*, 2020, p. 576, note D. APELBAUM et A. BATTAGLIA ; *Rev. sociétés*, 2021, p. 79, obs. Bernard BOULOC, et p. 115, note Haritini MATSOPOULOU ; *RTD com.*, 2020, p. 961, obs. Laurent SAENKO ; *JCP*, 2021, 27, note Jean-Christophe SAINT-PAU ; *Dr. pénal*, 2021, comm. 2, obs. Philippe CONTE ; *JCP*, 2021, 17, note Didier REBUT ; *JCP E*, 2021, n° 2, 1006, note Frédéric STASIAK ; *Dr. sociétés*, 2021, chron. 1, obs. E. SCHLUMBERGER.

¹⁴⁰⁴ Cour de cassation, *Recueil annuel des études*, La Documentation française, 2022, p. 91.

¹⁴⁰⁵ Crim., 25 oct. 2016, n° 16-80.366.

¹⁴⁰⁶ Crim., 20 juin 2000, n° 99-86.742, *D.*, 2001, p. 853, note Haritini MATSOPOULOU, et p. 1608, obs. E. FORTIS et A. REYGROBELLET ; *D.*, 2002, p. 1802, obs. Gabriel ROUJOU DE BOUBÉE ; *Rev. Sociétés*, 2001, p. 851, note I. URBAIN-PARLEANI ; *Dr. soc.*, 2000, p. 1150, obs. Patrick MORVAN ; *Rev. sc. crim.*, 2001, p. 153, obs. Bernard BOULOC ; *RTD com.*, 2000, p. 1024, obs. Bernard BOULOC ; *RTD com.*, 2001, p. 459, obs. C. CHAMPAUD et D. DANET ; Crim., 14 oct. 2003, n° 02-86.376 ; *D.*, 2004, p. 319, obs. Gabriel ROUJOU DE BOUBÉE ; *AJ pénal*, 2003, p. 101, obs. A. P. ; *Rev. sociétés*, 2004, 161, note Bernard BOULOC ; *Rev. sc. crim.*, 2004, p. 339, obs. Elisabeth FORTIS ; *RTD com.*, 2004, p. 380, obs. Bernard BOULOC ; *Dr. pénal*, 2004, comm. 20, obs. Michel VÉRON ; Crim. 18 févr. 2014, n° 12-85.807 ; Crim., 7 janv. 2020, n° 18-86.293, *Rev. sc. crim.*, 2020, p. 85, obs. Y. MAYAUD ; Crim., 25 oct. 2016, n° 16-80.366, *D.*, 2016, p. 2606, note R. DALMAU ; *D.*, 2017, p. 245, chron. G. GUÉHO, L. ASCENSI, E. PICHON, B. LAURENT et G. BARBIER, p. 2335, obs. E. LAMAZEROLLES et A. RABREAU, et p. 2501, obs. Gabriel ROUJOU DE BOUBÉE, Thierry GARÉ, Catherine GINESTET, M.-H. GOZZI, S. MIRABAIL et E. TRICOIRE ; *AJ pénal*, p 2017. 36, obs. Jérôme LASSERRE CAPDEVILLE ; *Rev. sociétés*, 2017, p. 234, note Haritini MATSOPOULOU ; *Rev. sc. crim.*, 2017, p. 297, obs. Haritini MATSOPOULOU ; *RTD civ.*, 2017, p. 399, obs. H. BARBIER ; *RTD eur.*, 2017, p. 336, obs. B. THELLIER DE PONCHEVILLE ; *Dr. sociétés*, 2017, comm. 34, obs. Renaud SALOMON.

l'inadaptation d'une telle conception anthropomorphique de la personne morale, ce qu'elle constatait notamment en raison de la difficile conciliation¹⁴⁰⁷ à la fois des solutions pénales et extrapénales¹⁴⁰⁸, des solutions judiciaires et administratives¹⁴⁰⁹ et des solutions internes et supranationales¹⁴¹⁰.

405. L'évolution du dispositif pénal en matière de responsabilité des personnes morales illustre que les règles spéciales, dérogatoires ou non, s'expliquent par des nécessités nouvelles — celle de réprimer les agissements illicites des personnes morales qui se développent — ou encore l'évolution des idées ou conceptions — celle anthropomorphique des personnes morales à laquelle a été substituée « une nouvelle conception réaliste de la personne morale en droit pénal »¹⁴¹¹. Elle confirme ainsi les intuitions que les auteurs ont pu formuler à propos du fondement de l'existence de telles règles dérogatoires. Il convient dès lors de vérifier que la norme pénale de responsabilité du fait des choses répond effectivement à des insuffisances du droit commun et, le cas échéant, de préciser lesquelles.

B- Les insuffisances du droit pénal commun révélées par la norme de responsabilité pénale du fait des choses

¹⁴⁰⁷ Dans le même sens, Pascal BEAUVAIS, « Vers une nouvelle conception de la personne morale en droit pénal ? », *Rev. sc. crim.*, 2021, p. 69 : « Cet arrêt, qui mêle droit de l'Union, droit conventionnel, et droit national, mais aussi droit du marché et droit pénal, illustre parfaitement l'enchevêtrement des ordres et des branches juridiques dans lequel doit désormais se déployer la justice pénale pour remplir son office ». En particulier, l'auteur explique qu'en cas de fusion-absorption, le droit pénal général et le droit des sociétés de l'Union européenne conduisent chacun à des solutions opposées quant à la responsabilité pénale de la société absorbante pour les faits commis par la société absorbée.

¹⁴⁰⁸ Com., 15 juin 1999, n° 97-16.439, *D.*, 1999, p. 197 ; *Rev. sociétés*, 1999, p. 844, note D. VATEL ; *Rev. sc. crim.*, 2000, p. 629, obs. J. RIFFAULT ; *RTD com.*, 1999, p. 914, obs. N. RONTCHEVSKY ; Com., 21 janv. 2014, n° 12-29.166, *D.*, 2014, p. 531, obs. E. CHEVRIER, note Marie-Christine SORDINO, et p. 2423, obs. Gabriel ROUJOU DE BOUBÉE, Thierry GARÉ, M.-H. GOZZI, S. MIRABAIL et Catherine GINESTET, et p. 2434, obs. J. -C. HALLOUIN, E. LAMAZEROLLES et A. RABREAU, et p. 2488, obs. Centre de droit de la concurrence Yves SERRA ; *AJCA*, 2014, p. 41, obs. L. CONSTANTIN ; *RTD civ.*, 2014, p. 367, obs. H. BARBIER.

¹⁴⁰⁹ CE, 22 nov. 2000, n° 207697, *Sté Crédit Agricole Indosuez Chevreux*, *AJDA*, 2000, p. 1069, et p. 997, chron. M. GUYOMAR et P. COLLIN ; *D.*, 2001, p. 237, obs. M. BOIZARD, et p. 1609, obs. A. REYGROBELLET ; *Rev. sc. crim.*, 2001, p. 598, obs. J. RIFFAULT ; CE, 17 déc. 2008, n° 316000, *Sté Oddo & Cie c/ Autorité des marchés financiers*, *AJDA*, 2009, p. 447 ; *D.*, 2009, p. 165 ; *Rev. sociétés*, 2009, p. 397, note C. ARSOUZE.

¹⁴¹⁰ CJUE, 5 mars 2015, aff. C-343/13, *Modelo Continente Hipermercados SA c/ Autoridade para as Condições de Trabalho*, *D.*, 2015, p. 735, et p. 1506, obs. Corinne MASCALA, et p. 2401, obs. J.-C. HALLOUIN, E. LAMAZEROLLES et A. RABREAU ; *AJ pénal*, 2015, p. 493, obs. Jérôme LASSERRE CAPDEVILLE ; *Rev. sociétés*, 2015, p. 677, note B. LECOURT ; *RTD civ.*, 2015, p. 388, obs. H. BARBIER.

¹⁴¹¹ Pascal BEAUVAIS, *op. cit.*, p. 69.

406. De manière générale, dans les matières dites techniques, le droit pénal commun est qualifié d'inefficace de sorte qu'il fait l'objet d'une adaptation¹⁴¹² ; rechercher les causes de cette inefficacité permet de révéler les insuffisances du droit commun.

La responsabilité pénale du fait des choses repose sur une double présomption, d'imputabilité matérielle et de culpabilité. Le développement de la première (1) et de la seconde (2) peut s'expliquer par des lacunes d'ordre différent, c'est pourquoi elles seront traitées successivement.

1. Les insuffisances révélées par la facilitation probatoire affectant le rattachement matériel de l'infraction

407. Une première série d'insuffisances du droit pénal commun explique le caractère dérogatoire de la responsabilité pénale du fait des choses ; elles sont révélées par la facilitation probatoire relative au rattachement matériel de l'infraction au responsable qui la caractérise en tant que règle substantielle ayant des incidences probatoires. Il s'agit, d'abord, du traitement réservé à l'omission en droit pénal commun au nom d'une conception très matérialiste de la causalité et de la responsabilité du fait personnel ; ensuite, et conformément à ce qui précède, celui qui est fait, *a fortiori*, à la commission par omission et enfin, la responsabilité pénale des personnes morales conçue, en vertu de l'article 121-2 du Code pénal, comme une responsabilité pénale par représentation.

408. Omission – D'abord, la facilitation probatoire affectant le rattachement matériel de l'infraction, en vertu de laquelle on se contente parfois d'un lien vraisemblable entre le fait de l'agent et la survenance du résultat, paraît résulter du traitement de l'omission en droit français, la responsabilité pénale du fait des choses supposant bien souvent une omission, incriminée ou non par le texte.

Les délits d'omission, originellement exceptionnels, se sont multipliés. Dès lors que le délit de commission était la règle, les auteurs s'interrogeant sur l'incrimination de l'omission cherchaient en elle les critères équivalents à la commission. C'est ainsi qu'ils se questionnaient

¹⁴¹² Wilfried JEANDIDIER, *Droit pénal des affaires*, Dalloz, 6^e éd., 2005, n° 54, qui présente les adaptations dont sont l'objet les grands principes en droit pénal commun qu'il explique par le fait que « *les activités régies par lui (appellent) souvent une répression à la mise en œuvre plus aisée* » ; Corinne ROBACZEWSKI, « Le droit pénal des affaires à l'épreuve des principes du code pénal », préc., p. 244 : « *la recherche constante de l'efficacité dans la répression a conduit tant le législateur que le juge à des excès* » ; David CHILSTEIN, « L'efficacité du droit pénal de l'environnement », in Olivera BOSKOVIC (dir.), *L'efficacité du droit de l'environnement. Mise en œuvre et sanctions*, Dalloz, coll. Thèmes & commentaires, 2010, p. 67, n° 8 et s., sur les doutes quant à l'efficacité du droit pénal de l'environnement en raison des « *limites inhérentes aux principes fondamentaux du droit pénal* ».

sur la causalité unissant l'acte et le résultat ainsi que sur l'élément moral requis : dès lors que l'élément matériel du délit d'omission apparaît moins sensible, il devrait être compensé par un élément moral renforcé par rapport à celui requis dans les délits de commission¹⁴¹³.

La causalité dans l'omission en particulier a fait l'objet de plusieurs discussions. La nécessité d'un lien de causalité entre l'acte incriminé et le résultat et l'admission du caractère répréhensible de l'omission a conduit à repousser une causalité matérielle ou scientifique — « *le néant n'engendre rien* » a-t-on pu écrire¹⁴¹⁴ — pour admettre une causalité juridique¹⁴¹⁵. Cela n'a rien de gênant et ne serait pas la première manifestation de l'émancipation du droit de la réalité matérielle¹⁴¹⁶. Mais ce lien de causalité juridique est souvent reconnu par les auteurs uniquement lorsque l'omission apparaît dans le cadre d'une fonction, un état ou une action¹⁴¹⁷, lorsqu'existe un devoir d'agir préalable¹⁴¹⁸ ou si l'agent est animé d'une intention délictueuse¹⁴¹⁹, d'aucuns allant jusqu'à considérer que le lien de causalité unit cette fonction, cet état, cette action — et non l'omission elle-même — au résultat¹⁴²⁰.

Or, le lien de causalité doit unir l'acte incriminé au résultat — ce que n'est ni la fonction, l'état ou l'action dès lors que cette dernière n'est pas illicite — si bien qu'en cas d'omission, le lien de causalité doit unir celle-ci au résultat, quitte à l'établir à l'aide d'indices que sont la fonction, l'état ou l'action¹⁴²¹. En unissant la fonction, l'état ou l'action au résultat, le concept de causalité est tordu pour admettre l'incrimination de l'omission. Et alors que la fonction, l'état ou l'action préalables ne doivent constituer que des indices du caractère causal de

¹⁴¹³ Andrée ALBARET-MONTPEYROUX, *L'inaction en droit pénal*, Univ. Strasbourg, Sirey, 1944, p. 142, note 1 ; Paul LEREBOURS-PIGEONNIERE, « Du délit de commission par omission », *RPDP*, 1901, p. 729 et s.

¹⁴¹⁴ Jean-André ROUX, note sous *Crim.*, 26 oct. 1912, *S.*, 1914, p. 225 et s.

¹⁴¹⁵ Dans le même sens, V. not. *ibid.*, spéc. « *la théorie de la responsabilité pénale du fait d'autrui, qui est aujourd'hui communément admise, n'a pu s'établir que par une conception élargie de l'idée de causalité, dans laquelle on fait rentrer l'abstention comme causale* » (Jean-Christophe SAINT-PAU, « Les causalités dans la théorie de l'infraction », in *Mélanges en l'honneur du Professeur Jacques-Henri ROBERT*, LexisNexis, 2012, n° 12 s., spéc. n° 13, citant René GARRAUD : « *un individu laisse se réaliser un dommage parce qu'il n'intervient pas pour l'empêcher : ce délit s'est produit sans lui, en dehors de lui, et, si l'on peut lui en attribuer la responsabilité morale, on ne saurait lui en attribuer la causalité matérielle* », *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, t. 1, Sirey, 1913, p. 209) ; Julien Lagoutte, *Les conditions de la responsabilité en droit privé. Éléments pour une théorie générale de la responsabilité juridique*, préc., n° 307 et s.

¹⁴¹⁶ Ainsi que l'observe Philippe CONTE, *L'apparence en matière pénale*, thèse Grenoble, 1984, n° 563 et s. : « *le juriste a élaboré son propre monde, un univers juridique [...] tout ce qui existe n'est donc pas juridiquement digne d'intérêt et n'accède pas nécessairement à la vie juridique [...]. Le juriste ne travaille pas sur un donné mais sur un construit ; c'est donc par opposition avec la "réalité donnée" que l'on peut faire apparaître l'originalité de cette "réalité construite" que constitue la réalité juridique* ». V. aussi Pierre LOUIS-LUCAS, « Vérité matérielle et vérité juridique », in *Mélanges offerts à René SAVATIER*, Dalloz, 1965, spéc. n° 2, p. 583.

¹⁴¹⁷ V. *supra* n° 152.

¹⁴¹⁸ V. Maurice GAND, *Du délit de commission par omission. Essai de théorie pénale*, thèse Paris, 1900, p. 59.

¹⁴¹⁹ Paul LEREBOURS-PIGEONNIERE, *op. cit.*, p. 529.

¹⁴²⁰ Philippe CONTE et Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *Droit pénal général*, préc., n° 346, p. 197.

¹⁴²¹ On peut tout de même relever que l'existence d'un devoir d'agir constitue davantage un indice de l'anormalité de l'omission que de son pouvoir causal, V. Julien LAGOUTTE, *op. cit.*, n° 307, note 1699.

l'abstention, les ériger en critère de définition conduit à une déformation du concept de causalité qui ne relie plus les mêmes termes et fait du lien de causalité vraisemblable du fait de ces indices le lien de causalité requis. Autrement dit, la confusion entre le lien de causalité requis et prouvé conduit à se suffire d'une présomption de causalité en matière d'omission sans admettre nécessairement la possibilité d'apporter la preuve contraire.

409. Responsabilité pénale du fait personnel – Cette difficulté à concevoir l'omission punissable peut trouver son explication dans une conception que l'on peut juger dépassée de la responsabilité du fait personnel. Principe prétorien consacré par la loi, il n'est nullement défini et rares sont les études doctrinales ayant cherché à lui donner corps¹⁴²².

C'est précisément la notion de fait personnel qui peut interroger. Si l'on considère, à l'instar du Professeur SAINT-PAU, que l'article 121-1 du Code pénal est annonciateur des articles qui le suivent, le fait personnel consiste dans le fait de commettre ou de faciliter ou provoquer l'infraction¹⁴²³. Réduire le fait personnel à ces deux hypothèses conduit à faire reposer la responsabilité pénale du fait personnel sur un principe de causalité¹⁴²⁴, dès lors que cette dernière est requise tant dans l'action¹⁴²⁵ que la complicité¹⁴²⁶.

C'est précisément cette conception qui conduit à tenir hors de la responsabilité du fait personnel celle du chef d'entreprise ou du fait des choses. Or, ces dernières formes de responsabilité pénale ne peuvent être rejetées, du point de vue de la causalité, que si cette dernière est prise dans un sens matériel. Si le droit pénal « doit être enclin à exiger que la participation du complice ait revêtu un rôle causal », ¹⁴²⁷ car « imbu d'une conception matérialiste de l'activité pénale » ¹⁴²⁸, il est pourtant depuis longtemps admis que le principe de causalité sur lequel repose la

¹⁴²² V. not. Jean-Christophe SAINT-PAU, « Le principe de responsabilité pénale du fait personnel », in *Entre tradition et modernité : le droit pénal en contrepoint. Mélanges en l'honneur d'Yves MAYAUD*, Dalloz, 2017, p. 255 et s. ; Valérie MALABAT, « Responsabilité et irresponsabilité pénale », *Cabiers du Conseil constitutionnel*, n° 26, Dossier : La Constitution et le droit pénal, août 2009 (disponible en ligne) ; Jacques-Henri ROBERT, *Principe de la responsabilité personnelle*, J.-Cl. Pénal Code, Art. 121-1, Fasc. 20, août 2020 (actualisation août 2022). V. également le dossier François FOURMENT (dir.), « Variations sur le principe de responsabilité pénale du “fait” personnel », *Gaz. Pal.*, 2020, n° 5.

¹⁴²³ Jean-Christophe SAINT-PAU, *op. cit.*, p. 256.

¹⁴²⁴ V. Jean-André ROUX, note sous Crim., 21 déc. 1907, *S.*, 1910, I, 593 ; *Pand. fr. pér.*, 1910, I, 593, col. 6, qui indique que la responsabilité pénale se fonde sur le principe de causalité.

¹⁴²⁵ V. not. Yves MAYAUD, *Droit pénal général*, préc., n° 305, p. 358.

¹⁴²⁶ Sur l'exigence de causalité dans la complicité, V. not. Philippe SALVAGE, « Le lien de causalité en matière de complicité », *Rev. sc. crim.*, 1981, p. 25 et s.

¹⁴²⁷ *Ibid.*, n° 5, p. 27.

¹⁴²⁸ Roger MERLE et André VITU, *Traité de droit criminel*, t. 1, Problèmes généraux de la science criminelle — Droit pénal général, préc., n° 493.

responsabilité pénale est plus large que la seule causalité scientifique¹⁴²⁹. Le glissement du fait personnel vers la qualité personnelle¹⁴³⁰ confirme l'inaptitude de la causalité matérielle à fonder la responsabilité pénale.

La présomption d'imputabilité matérielle révèle ainsi l'insuffisance de la conception matérielle de la causalité comme fondement de la responsabilité pénale du fait personnel : modifier cette conception modifierait l'analyse.

410. Commission par omission — Ensuite, l'autre lacune du droit pénal commun révélée par certaines applications de responsabilité pénale du fait des choses est celle du refus de la commission par omission¹⁴³¹, justifiée par le principe de légalité¹⁴³². Elle conduit de la même manière à retenir une présomption d'imputabilité matérielle qu'en matière d'omission et selon les mêmes critères. Elle pose néanmoins une difficulté supplémentaire : malgré sa contrariété au principe de légalité, se multiplient les hypothèses de commission par omission, par des moyens divers (notamment par la multiplication des délits protéiformes, par la complicité et la responsabilité pénale du chef d'entreprise), finalement au détriment du principe de légalité¹⁴³³.

L'insuffisance du droit pénal commun à propos de la commission par omission est d'ailleurs révélée par l'intégration de la responsabilité pénale du supérieur hiérarchique dans les crimes internationaux. Cette responsabilité peut en effet s'apparenter à une forme de commission par omission, dès lors que c'est une omission qui est reprochée à celui qui occupe une position de garant¹⁴³⁴. La loi portant adaptation du droit pénal à l'institution de la Cour pénale internationale a intégré l'article 213-4-1 dans le Code pénal, en faisant, à tort¹⁴³⁵, de cette responsabilité une forme de complicité. Au vu des termes de l'incrimination, il semble d'ailleurs que le législateur ait bien identifié que cette disposition ne constituait pas une véritable forme

¹⁴²⁹ Jean-André ROUX, notes sous Crim. 21 déc. 1907 et SOUS Crim. 26 oct. 1912, préc. ; Philippe SALVAGE, *op. cit.*, n° 23, p. 42, spéc. note 69, admet également que, bien qu'exigée, la condition de causalité dans la complicité est vidée de sa substance.

¹⁴³⁰ V. *supra* n° 145.

¹⁴³¹ V. *supra*

¹⁴³² V. not. Jean-Yves MARECHAL, *Essai sur le résultat dans la théorie de l'infraction pénale*, préc., n° 336 et s., p. 234 et s.

¹⁴³³ Dans le même sens, Adrien DAN, *Le délit de commission par omission : éléments de droit suisse et comparé*, thèse Genève, Schulthess éd. romandes, 2015, n° 276.

¹⁴³⁴ Ibid.

¹⁴³⁵ Aurélien LEMASSON, *V° Justice internationale pénale : institutions*, *Rép. pén. Dalloz*, oct. 2019 ; Hervé ASCIENSIO, « Une entrée mesurée dans la modernité du droit international pénal — À propos de la loi du 9 août 2010 », *JCP G*, n° 37, 13 sept. 2010, doctr. 910, plus mesuré, considère que « la différence (...) ne nous paraît cependant pas significative a priori. Elle résulte de la manière dont le droit français appréhende la participation aux infractions collectives en s'en tenant à une distinction simple entre l'auteur de l'acte principal et le complice, là où d'autres systèmes de droit recourent à des techniques d'imputation plus sophistiquées. »

de complicité¹⁴³⁶, sans doute en raison de l'inaction que suppose cette responsabilité. L'assimilation de ce dispositif à la complicité n'est pourtant pas anodine, qui a conduit la chambre criminelle de la Cour de cassation à se demander s'il faut établir la complicité selon les mêmes critères, en raison de la spécificité des crimes contre l'humanité alors que ledit dispositif n'était pas applicable à l'espèce¹⁴³⁷.

Recourir à la complicité pour sanctionner une forme de commission par omission est l'un des moyens qu'a choisis la jurisprudence mais il conduit à en modifier les conditions : là où la complicité suppose un acte positif ainsi qu'une adhésion au projet délictuel, la jurisprudence se contente d'une abstention, qui ne saurait être admise dès lors qu'elle ne révèle pas une « *collusion* »¹⁴³⁸. Cet accueil de l'abstention n'est pas général et limité aux hypothèses dans lesquelles l'abstention est causale¹⁴³⁹, ce qui rejoint les critères ayant présidé à l'admission de la commission par omission dans d'autres droits étrangers¹⁴⁴⁰.

411. Imputation présumée et imputation directe de l'infraction à la personne morale — Enfin, les hypothèses de responsabilité pénale du fait des choses des personnes morales se manifestent à travers l'usage d'imputation présumée¹⁴⁴¹ et d'imputation directe de l'infraction à la personne morale¹⁴⁴². Ces deux techniques juridiques peuvent révéler les insuffisances de la responsabilité pénale par représentation de la personne morale¹⁴⁴³, dans la mesure en particulier où « *l'exigence stricte d'identification d'un organe ou représentant vient alors paralyser la répression de la personne morale là où elle aurait pourtant, peut-être, le plus de sens* »¹⁴⁴⁴ mais aussi parce qu'elle conduit à écarter ou rendre plus difficile l'engagement de la responsabilité pénale des personnes morales qui avait pourtant cours lorsque le principe de cette responsabilité était écarté.

2. Les insuffisances révélées par la présomption de culpabilité

¹⁴³⁶ C. pén., art. 213-4-1 « Sans préjudice de l'application des dispositions de l'article 121-7, est considéré comme complice (...) » (nous soulignons).

¹⁴³⁷ Crim., 7 sept. 2021, *JCP E*, 2021, 1497, note Frédéric STASIAK (affaire Lafarge) ; Laurent SAENKO, « Affaire Lafarge ou le risque de la complicité objective de crimes contre l'humanité », *D.*, 2022, p. 45.

¹⁴³⁸ Sur cette question, V. André DECOCQ, « Inaction, abstention et complicité par aide ou assistance », préc. ;

¹⁴³⁹ En ce sens, v. not. Stéphane DETRAZ, « Complicité de tapage nocturne : maître chez soi », note sous Cass. crim., 26 févr. 2020, n° 19-80641, *Gaz. Pal.*, 2020, n° 18, p. 47.

¹⁴⁴⁰ V. *supra* n° 152.

¹⁴⁴¹ La présomption d'imputation peut reposer sur une forme de responsabilité pénale du fait des choses, V. *infra* n° 445.

¹⁴⁴² V. *infra* n° 449.

¹⁴⁴³ Dans le même sens, Romain OLLARD, note sous Crim., 12 avr. 2016, *Hebdo éd. Privée*, n° 659.

¹⁴⁴⁴ *Ibid.*

412. Responsabilité pénale du fait des choses et délits matériels. En tant que norme substantielle ayant des incidences probatoires, la responsabilité pénale du fait des choses se caractérise encore par une présomption de culpabilité. Or celle-ci semble bien, pour sa part, révélatrice d'autres insuffisances du droit pénal commun. L'adaptation des règles de droit pénal, en particulier en droit pénal des affaires, est bien souvent et surtout expliquée par la difficulté de caractériser l'élément moral nécessaire¹⁴⁴⁵ de sorte que le choix opéré est celui de la faute matérielle, « *garantie de répression automatique* »¹⁴⁴⁶. Cette explication n'est cependant pas éclairante : certes, l'élément moral, en ce qu'il suppose de sonder les âmes, est bien souvent difficile à établir et les juges n'ont alors d'autres moyens que de se fonder sur la matérialité des faits pour déceler l'état d'esprit de l'individu auxquels ils sont reprochés. Mais le recours à une présomption d'intention ne peut être entièrement justifié par de telles considérations qui existent pour à peu près toutes les infractions alors que cette présomption est limitée à certaines d'entre elles seulement. C'est qu'en réalité, une telle carence du droit pénal commun est attachée à la suppression des délits matériels, ancêtres de la responsabilité pénale du fait des choses, à laquelle aucun substitut répondant aux nécessités ayant présidé à leur développement n'a été proposé.

En 1932, un auteur identifiait déjà la responsabilité pénale du fait des choses, reposant sur une double présomption d'imputabilité matérielle et de culpabilité, parmi les contraventions et délits contraventionnels¹⁴⁴⁷. La norme de responsabilité pénale du fait des choses se révèle ainsi comme l'une des formes du délit matériel¹⁴⁴⁸ ; elle s'est pourtant développée ou maintenue en dépit de la suppression de ces derniers. Leur régime objectif était déjà contesté avant leur suppression, d'aucuns prédisant à tort leur « *vocation à disparaître* »¹⁴⁴⁹.

¹⁴⁴⁵ Wilfried JEANDIDIER, *Droit pénal des affaires*, préc., n° 54, qui présente les adaptations dont sont l'objet les grands principes en droit pénal commun qu'il explique par le fait que « *les activités régies par lui appellent-elles souvent une répression à la mise en œuvre plus aisée* » ; Corinne ROBACZEWSKI, *op. cit.*, p. 244 : « *la recherche constante de l'efficacité dans la répression a conduit tant le législateur que le juge à des excès* » ; David CHILSTEIN, « L'efficacité du droit pénal de l'environnement », in Olivera BOSKOVIC (dir.), *L'efficacité du droit de l'environnement, Mise en œuvre et sanctions*, Dalloz, 2010, n° 8 et s. sur les doutes sur l'efficacité du droit pénal de l'environnement en raison des « *limites inhérentes aux principes fondamentaux du droit pénal* ». Chacun des auteurs précités relève cette difficulté en droit pénal des affaires.

¹⁴⁴⁶ Wilfried JEANDIDIER, *op. cit.*, n° 54, p. 75.

¹⁴⁴⁷ Jean-Charles SCHMIDT, « L'élément intentionnel en matière de contraventions et plus spécialement en matière de contraventions de grande voirie », *Rev. pénit.*, 1932, p. 387.

¹⁴⁴⁸ V. *supra*. V. également Catherine D'HAILLECOURT, *op. cit.*, n° 354 et s. qui distingue la responsabilité pénale du fait des choses des délits matériels ; Alfred LEGAL, « La notion d'infraction matérielle », *Rev. sc. crim.*, 1960, p. 72, qui observe que « *la situation de l'automobiliste, au point de vue de la répression, se rapproche de celle qui lui est faite au regard des réparations civiles, sur le fondement de l'article 1384. Il est l'objet, bien plutôt que d'une présomption de faute, d'une présomption de responsabilité qui ne peut céder que devant la preuve d'une cause étrangère à sa volonté* ». Il opère ainsi un rapprochement entre le délit matériel et la responsabilité pénale du fait des choses, cette dernière étant une forme du premier.

¹⁴⁴⁹ Alfred LÉGAL, *op. cit.*, p. 161.

413. Origine des délits matériels. L'origine des délits matériels permet d'expliquer un tel régime. Ceux-ci constituent en effet originellement une partie des anciennes contraventions de police, qui avaient un caractère administratif et ont été intégrées au Code des délits et des peines de 1795¹⁴⁵⁰, par une « *vertueuse application de la séparation des pouvoirs* » et auxquelles « *le législateur moderne a négligé ou refusé de donner un régime particulier* »¹⁴⁵¹. Ce code ne contenait pour l'essentiel que des règles procédurales mais distinguait déjà trois catégories d'infractions en fonction de la peine encourue : de simple police, correctionnelle ou infamante et afflictive. Le Code pénal de 1810 reprit la classification des infractions, en la fondant sur le même critère formel : la peine encourue. Une partie des anciennes contraventions de police intégra alors les contraventions à côté d'autres incriminations, qui présentaient des différences certaines, notamment quant à leur objet¹⁴⁵². Autrement dit, les rédacteurs du Code pénal de 1810 ont « *regroupé dans une notion unique des éléments disparates* »¹⁴⁵³. Plus encore, certaines anciennes contraventions de police, en raison des peines qui y ont été associées, ont été classées parmi les délits¹⁴⁵⁴. Alors qu'elles étaient contraventions en raison de leur objet, elles sont devenues délits en raison du critère formel de classification des infractions.

Or, l'objet spécifique des contraventions de police induisait le régime particulier qui était le leur et notamment la répression automatique qui en résultait. En effet, la police suppose l'absence de coloration morale, qui « *ne requiert pas (...) une appréciation rigoureuse de la faute* »¹⁴⁵⁵. Le régime objectif qui les accompagnait a été reconduit s'agissant de l'élément moral, qu'elles soient devenues contravention ou délit. En matière de délit, leur régime objectif a plus exactement été conservé par le fait de la jurisprudence, donnant naissance à la catégorie des délits matériels. L'assimilation des contraventions de police, qui étaient de nature administrative, aux autres infractions, ainsi que la perméabilité des catégories délictuelle et contraventionnelle, ont ainsi conduit à une objectivation de certaines infractions pénales¹⁴⁵⁶.

¹⁴⁵⁰ Sur les apports de ce code, V. Jacques-Henri ROBERT, « Le code des délits et des peines du 3 brumaire an IV et sa marque dans le droit pénal actuel », in *Code pénal et code d'instruction criminelle. Livre du bicentenaire*, Dalloz, 2010.

¹⁴⁵¹ Jacques-Henri ROBERT, « Pour une restauration de la contravention de police », in *Le droit pénal à l'aube du troisième millénaire. Mélanges offerts à Jean Pradel*, Cujas, 2006, p. 162.

¹⁴⁵² François CHABAS, « La notion de contravention (I) », *Rev. sc. crim.*, 1969, p. 3.

¹⁴⁵³ *Ibid.*.

¹⁴⁵⁴ *Ibid.*, p. 28, indique que le « taux élevé de la peine prescrite par le législateur pour des manquements à des textes de police conduit à leur reconnaître la qualité de délit ».

¹⁴⁵⁵ François CHABAS, *op. cit.*, p. 3.

¹⁴⁵⁶ Jacques-Henri ROBERT, « Le code des délits et des peines du 3 brumaire an IV et sa marque dans le droit pénal actuel », *préc.*, p. 47.

Cette origine permet donc d'expliquer, d'une part, le caractère protéiforme de la notion de contravention, certaines incriminations précisant l'exigence d'un élément moral, d'autres non, imprimant donc le régime des anciennes contraventions de police, et, d'autre part, l'existence des délits matériels.

Le nouveau Code pénal n'a pas modifié de façon notable les règles en matière de contravention¹⁴⁵⁷, alors même que le critère de classification du nouveau Code pénal est sociologique, le projet de loi indiquant que « *c'est la gravité de l'atteinte causée à la société qui détermine la nature juridique de l'infraction, et par voie de conséquence la peine applicable* », « *les contraventions n'étant que des manquements à la discipline de la vie sociale* »¹⁴⁵⁸. Les contraventions demeurent composées à la fois d'anciennes contraventions de police, qui conservent leur régime objectif, et d'autres incriminations en raison de leur faible gravité.

414. Suppression formelle des délits matériels. En revanche, les dispositions du nouveau Code pénal supposent la suppression des délits matériels, qui entraînent en contradiction avec la subjectivisation toujours plus importante du droit pénal, mouvement qui aboutit à l'exigence constitutionnelle d'un élément moral pour les crimes et délits¹⁴⁵⁹. Cette suppression n'est cependant que formelle. L'on sait que la jurisprudence ne s'est pas toujours accommodée de la suppression des délits matériels et, malgré ce que prévoit l'article 339 de la loi d'adaptation du 16 décembre 1992¹⁴⁶⁰, a souvent choisi de faire de ces anciens délits matériels des délits à intention présumée en lieu et place de délits non intentionnels. La suppression de tels délits ne paraît pouvoir recevoir aucun reproche sur le plan dogmatique dès lors que les crimes et délits ne peuvent être dépourvus d'élément moral conformément à l'article 121-3 du Code pénal. Elle n'a cependant pas empêché la jurisprudence de maintenir les solutions antérieures en usant de présomptions. Ainsi, alors que la responsabilité pénale du fait des choses aurait dû être cantonnée au domaine contraventionnel, elle demeure en matière délictuelle en certaines hypothèses.

¹⁴⁵⁷ Dans le même sens, V. not. Gabriel ROUJOU DE BOUBÉE, Bernard BOULOC, Jacques FRANÇILLON et Yves MAYAUD, *Code pénal commenté*, Dalloz, 1996, p. 4.

¹⁴⁵⁸ François CHABAS, *préc.*, p.7-8.

¹⁴⁵⁹ Cons. const., 16 juin 1999, n° 99-411 DC.

¹⁴⁶⁰ Loi n° 92-1336 du 16 décembre 1992 relative à l'entrée en vigueur du nouveau Code pénal et à la modification de certaines dispositions de droit pénal et de procédure pénale rendue nécessaire par cette entrée en vigueur, art. 339 : « *tous les délits non intentionnels réprimés par des textes antérieurs à l'entrée en vigueur de la présente loi demeurent constitués en cas d'imprudence, de négligence ou de mise en danger délibérée de la personne d'autrui, même lorsque la loi ne le prévoit pas expressément.* »

415. Absence de régime propre aux anciennes contraventions de police. Ces quelques développements permettent, semble-t-il, de remonter aux origines de la responsabilité pénale du fait des choses, qui s'est développé en réaction à une cascade d'insuffisances du droit pénal commun. Le législateur n'a ainsi pas prévu de régime propre aux normes pénales objectives, celles comportant une obligation formulée objectivement, qui étaient certainement originellement administratives et relevaient d'une réglementation de police. Dès lors que ces anciennes contraventions de police ont intégré le droit pénal commun, l'application du régime pénal paraissant inadapté surtout parce qu'il était bien différent de celui que ces contraventions connaissaient, la jurisprudence a alors développé un régime adapté à celles-ci. Ces anciennes contraventions de police constituent ainsi pour partie d'anciens délits matériels, manifestations du régime développé, par nécessité, par la jurisprudence. Ces derniers se sont ensuite développés non plus par tradition mais en raison de l'existence d'intérêts nouveaux commandant une répression rigoureuse¹⁴⁶¹. Un tel développement était à l'évidence contraire à l'exigence, aujourd'hui constitutionnelle, de l'élément moral, de sorte que le législateur a souhaité revenir sur l'existence de tels délits matériels sans pour autant répondre à la prévision nécessaire d'un régime propre aux infractions qualifiées jusqu'alors de délit matériel.

L'exigence nouvelle d'un élément moral pour des infractions anciennement contraventions de police puis délits matériels ne conduit pas nécessairement à d'importantes difficultés probatoires mais à une charge probatoire plus importante qu'auparavant et donc à une modification de l'équilibre en la matière qui n'apparaît pas véritablement fondée.

C'est donc une combinaison et une succession de facteurs qui illustrent l'inaction du législateur et l'inadaptation du droit pénal commun à atteindre cet objectif d'efficacité du droit pénal commun.

416. Conclusion sur les insuffisances révélées par les normes spéciales et la responsabilité pénale du fait des choses. Les normes pénales objectives laissent apparaître des carences du droit pénal commun ; leur particularisme apparaît ainsi justifié dans l'ensemble par des difficultés probatoires qui ne se posaient pas initialement. Par suite, l'existence d'un moyen d'écarter l'élément moral conduit la jurisprudence à s'en saisir.

La responsabilité pénale du fait des choses, si elle est source de répression automatique ou rigoureuse, s'explique donc par les défauts du droit pénal commun, lesquels procèdent parfois de l'étourderie du législateur que la jurisprudence a dû compenser.

¹⁴⁶¹ Jean-Pierre MARTY, « Les délits matériels », *Rev. sc. crim.* 1982, p. 49.

Les mots du Professeur Robert, à propos de la responsabilité pénale du dirigeant, peuvent alors être transposés à la responsabilité pénale du fait des choses¹⁴⁶² : la distinction entre omission et commission est moins bien respectée dès lors que l'agent présente une certaine fonction, ce qui s'explique par le fait que l'obligation de faire pénalement sanctionnée relevait des contraventions de police et était assortie d'un régime d'imputation strict, qui ne s'intéressait pas à l'état d'esprit du contrevenant. Ce régime était convenable dès lors qu'il s'expliquait par la notion de police. Aujourd'hui, ce régime perdure tout en étant déconnecté de cette dernière, faute d'intervention efficace du législateur.

En raison de ce statut de palliatif, et notamment en cas de difficulté probatoire à identifier le responsable d'une atteinte pénale causée par l'intermédiaire d'une chose, la norme de responsabilité pénale du fait des choses est susceptible d'influencer le droit pénal commun.

PARAGRAPHE 2 : L'INFLUENCE DES REGLES SPECIALES SUR LE DROIT COMMUN

417. Bien que la responsabilité pénale du fait des choses constitue une règle spéciale, elle est susceptible, en tant que telle, d'influencer le droit pénal commun, d'autant qu'elle a été développée en réponse aux insuffisances de ce dernier. L'influence des règles spéciales, donc de la responsabilité pénale du fait des choses, sur le droit commun peut en effet être soutenue en son principe (A) et prendre diverses formes (B).

A- Le principe de l'influence des règles spéciales sur le droit commun

418. De manière générale, le développement de règles dérogatoires au droit commun constitue un « *instrument adapté du réformisme juridique* » et « *permet une modification progressive de l'ordre ancien* »¹⁴⁶³. En révélant les insuffisances du droit commun et en s'opposant aux principes de ce

¹⁴⁶² « Les rédacteurs du Code pénal, lorsqu'ils ont décrit l'élément matériel des crimes et des délits, ont pris grand soin de distinguer entre l'omission et la commission punissables, et les juges s'interdisent scrupuleusement de les confondre, même quand elles ont le même résultat dommageable. Pourtant, les personnes investies d'une autorité publique ou privée sont, par la jurisprudence, rendues responsables d'un grand nombre de délits commis sous leur autorité, par le seul motif qu'elles n'ont pas mis tout en œuvre pour les empêcher. Cet article explique l'origine historique de ce paradoxe. La responsabilité des décideurs était primitivement confinée à la matière des contraventions, conçues comme des violations de règles de police administrative et sanctionnées de peines faibles, précisément dites « de police ». Les lois modernes ont peu à peu détruit la spécificité des contraventions et leur lien avec la police administrative. Le mode d'imputation jadis caractéristique des contraventions est passé dans la matière des délits et concerne tous ceux dont l'élément moral est fait d'une intention faiblement caractérisée ou d'une imprudence » : Jacques-Henri ROBERT, « L'obligation de faire pénalement sanctionnée », Arch. phil. dr., t. 44, 2000, p.1.

¹⁴⁶³ Raymond GASSIN, « Lois spéciales et droit commun », D., 1961, chron. 57, p. 93.

dernier, elles conduisent à questionner celui-ci, puis de l'enrichir afin qu'il réponde au mieux aux nécessités sociales actuelles.

419. Illustration — la responsabilité pénale du chef d'entreprise — Il est des exemples en droit pénal qui témoignent de ce qu'une règle originellement spéciale a, peu à peu, gagné le droit pénal commun. Mais cette communication peut également apparaître plus contestable, en raison de l'atteinte aux principes que la règle spéciale occasionne : c'est le cas de la responsabilité pénale du chef d'entreprise, originellement limitée et qui a fini par contaminer le droit pénal commun.

Cette responsabilité a été en effet dégagée pour « *l'imputation des contraventions à des règlements de police et présentée comme une dérogation au droit pénal commun* »¹⁴⁶⁴, l'arrêt fondateur l'énonçant en ses termes : « *si en général, chacun n'est passible de peine qu'à raison des faits qui lui sont personnels, cette règle souffre exception en certaines matières : notamment en fait de professions industrielles réglementées, les conditions ou les modes d'exploitation imposés à l'industrie par des arrêtés de police dans un arrêt de salubrité ou de sûreté publique obligent essentiellement le chef ou le maître de l'établissement qui est personnellement tenu de les faire exécuter, et en cas d'infraction, même par la faute de ses ouvriers ou préposés, ce n'est moins lui qui est avant tout réputé contrevenant* »¹⁴⁶⁵. Ainsi que l'explique le Professeur Robert, cette responsabilité pénale du chef d'entreprise puise son origine dans la règle selon laquelle les sanctions administratives, associées aux contraventions de police, « *ne pouvaient être infligées qu'à des personnes liées à la puissance publique par un lien préalable, tel que l'existence d'une autorisation ou l'octroi d'une subvention* »¹⁴⁶⁶. Cette origine de police n'a pas suffi à limiter le champ d'application de la responsabilité pénale du chef d'entreprise, constitué par les anciennes contraventions de police et activités réglementées dans un premier temps, puisqu'elle a été généralisée dans un second temps à l'ensemble des infractions du Code pénal. Les conclusions de l'auteur rejoignent le risque auquel il faut prêter attention : c'est le « *manque de vigilance des acteurs du droit* », « *qui ont oublié les enseignements primitifs* », qui est à l'origine de cette généralisation ; « *le droit positif fournit une réponse à une question dont il a oublié ce qu'elle était* »¹⁴⁶⁷.

La responsabilité pénale du chef d'entreprise a ainsi été une règle spéciale, ayant un domaine limité ; elle reçoit aujourd'hui parfois la qualification de principe¹⁴⁶⁸, dont la nature est

¹⁴⁶⁴ *Ibid*, p. 167.

¹⁴⁶⁵ Crim., 26 août 1859 S., 1859, 1, 973.

¹⁴⁶⁶ Jacques-Henri ROBERT, « Pour une restauration de la contravention de police », préc., p. 167.

¹⁴⁶⁷ *Ibid*.

¹⁴⁶⁸ Patrick MORVAN, *Le principe de droit privé*, préc., n° 604.

de « *déambuler* »¹⁴⁶⁹. Elle est ainsi l'illustration de ce que décrivent certains auteurs : l'influence des lois particulières sur le droit commun.

Cette responsabilité n'est d'ailleurs pas étrangère à la responsabilité pénale du fait des choses. Outre qu'elle comporte nombre de ses illustrations¹⁴⁷⁰, certainement en raison de leur fondement actuel commun, toutes deux paraissent avoir un ancêtre commun : la « *police pénale* »¹⁴⁷¹.

420. Prémices de l'influence de la responsabilité pénale du fait des choses sur le droit pénal commun. La responsabilité pénale du fait des choses, en tant que règle spéciale et aux origines communes avec la responsabilité pénale du chef d'entreprise, est ainsi susceptible de s'immiscer dans le droit pénal commun, avec ou sans l'intervention du législateur. Quelques décisions jurisprudentielles en constituent d'ailleurs peut-être les prémices. C'est ce qui résulte, par exemple, du fait que cette responsabilité n'est pas entièrement cantonnée aux anciens délits matériels mais se manifeste en matière de blessures et homicide involontaires, l'élément matériel de ces infractions pouvant être constitué par la violation d'une obligation de prudence ou de sécurité imposée par la loi. C'est ainsi, par exemple, que la personne morale ayant qualité de fabricant s'est vue imputer l'infraction d'homicide involontaire causée par le défaut de conception de l'équipement de travail¹⁴⁷².

Les indices d'une potentielle influence de la responsabilité pénale du fait des choses sur le droit commun nous conduisent à évoquer les formes qu'une telle influence pourrait prendre afin de choisir la forme de celle-ci plutôt que de la subir.

B- Les formes de l'influence des règles spéciales sur le droit commun

421. Typologie des formes d'influence – L'influence des règles spéciales sur le droit commun peut se manifester de diverses manières. Le Professeur Gassin a dressé à ce propos une typologie et distingue l'influence par « *contamination* », par « *incorporation* » et par « *substitution* »¹⁴⁷³.

¹⁴⁶⁹ *Ibid.*, *passim*.

¹⁴⁷⁰ V. Murielle BENEJAT, « L'originalité des règles de fond du droit pénal de la consommation », préc., p. 354.

¹⁴⁷¹ Jacques-Henri ROBERT, *op. cit.*, p. 166.

¹⁴⁷² Crim., 29 sept. 2009, n° 09-80.254, préc.

¹⁴⁷³ Raymond GASSIN, *op. cit.*

422. Influence par contamination – L'influence par contamination, d'abord, suppose que la règle spéciale agisse sur la conception adoptée jusqu'alors de l'institution juridique comportant des règles générales auxquelles « *la loi spéciale vient déroger (...) dans un domaine bien délimité* »¹⁴⁷⁴. On peut voir une forme d'influence par contamination dans la récente évolution jurisprudentielle de la responsabilité pénale des personnes morales. La solution apportée à la responsabilité pénale des sociétés absorbantes pour des infractions commises par les sociétés absorbées, antérieurement à la fusion-absorption, a été analysée par de nombreux auteurs comme une atteinte au principe de personnalité des peines¹⁴⁷⁵. La Cour de cassation, dans son recueil d'études annuelles, affirme au contraire qu'il n'en est rien en raison de l'abandon de la conception anthropomorphique de la personne morale. Autrement dit, si l'on retenait une telle conception, la solution serait effectivement contraire au principe de personnalité des peines. En retenant une telle solution, la Cour de cassation imprime en réalité une évolution de la conception de la personne morale¹⁴⁷⁶ qui se répercute sur ce qu'est l'altérité de celle-ci.

Appliquée à la responsabilité pénale du fait des choses, cette forme d'influence supposerait de faire évoluer les conceptions de notions juridiques qui permettraient d'envisager d'une autre manière les principes et règles légales qui se trouvent heurtés par cette norme spéciale. S'agissant du principe de responsabilité du fait personnel, admettre l'influence de la responsabilité pénale du fait des choses supposerait de redéfinir par exemple la notion de fait personnel qui ne connaît pas de définition précise ou encore la notion de commission d'infraction de manière à y intégrer la commission par omission en raison de l'obligation relative à la chose à l'origine du résultat. S'agissant de l'exigence d'élément moral pour les délits, une telle forme d'influence pourrait conduire à une redéfinition de l'intention et la non-intention.

423. Influence par substitution – L'influence par substitution, ensuite, consiste à écarter purement et simplement les règles générales du droit commun, « *les lois spéciales (devenant) la base du droit commun* »¹⁴⁷⁷. L'une des meilleures illustrations de ce phénomène est celle, à notre sens, du droit pénal des mineurs. Elle conduirait finalement à extraire les règles spéciales du droit pénal commun et à en faire un nouveau droit commun, que ce soit par

¹⁴⁷⁴ *Ibid.*, n° 17.

¹⁴⁷⁵ Crim., 25 nov. 2020, 18-89.955, préc.

¹⁴⁷⁶ Dans le même sens, Pascal BEAUVAIS, « Vers une nouvelle conception de la personne morale en droit pénal ? », préc., p. 69.

¹⁴⁷⁷ Raymond GASSIN, *op. cit.*, n° 19.

l'autonomie, par exemple, ou encore par une éventuelle dépénalisation de certaines contraventions que quelques auteurs appellent de leurs vœux¹⁴⁷⁸.

Cette forme d'influence du droit spécial ne se retrouve pas lorsqu'il est question de la responsabilité pénale du fait des choses. Et c'est heureux : nous avons déjà exploré l'hypothèse de son autonomie, *via* celle du droit pénal accessoire, et elle doit être écartée pour les raisons évoquées¹⁴⁷⁹ ; quant à celle de la dépénalisation, elle paraît d'emblée séduisante mais on verra bientôt qu'elle est en réalité décevante¹⁴⁸⁰.

424. Influence par incorporation — Enfin, l'influence par incorporation se caractérise par le fait que « *les lois spéciales (soient) haussées au niveau de règles de droit commun, s'ajoutent sous la forme de limitation aux dispositions qui formaient l'ancien droit commun et se combinent ainsi avec elles pour déterminer le contenu d'un droit commun nouveau* »¹⁴⁸¹. Elle nécessite donc de préciser que les principes sont assortis de limites.

La responsabilité pénale du chef d'entreprise illustre cette forme d'influence sur le droit pénal commun. En effet, dès sa consécration, la jurisprudence énonçait qu'« *aux termes des règles générales du droit nul n'est pénalement responsable qu'à raison de son fait personnel, (...) en certaines matières des exceptions résultant soit de la loi, soit de la nature même des choses sont admises* »¹⁴⁸², admettant dès lors que cette responsabilité constituait une limite, que d'aucuns qualifient de sévère¹⁴⁸³ à la règle énoncée à l'article 121-1 du Code pénal. Lorsqu'elle choisit d'élargir le domaine de cette responsabilité, la jurisprudence persiste en indiquant qu'« *une responsabilité pénale peut naître du fait d'autrui dans les cas exceptionnels où certaines obligations légales peuvent engendrer (à son encontre) le devoir d'exercer une action directe sur les faits d'autrui* »¹⁴⁸⁴. Certes, une telle responsabilité pénale du chef d'entreprise n'a pas été explicitement consacrée par le législateur. À l'occasion de la réforme du Code pénal, la formulation du principe de responsabilité du fait personnel laissait même craindre la remise en cause des cas de responsabilité du fait d'autrui en tant qu'exceptions à ce principe non prévues par la loi¹⁴⁸⁵. On a toutefois pu soutenir qu'il y avait eu consécration

¹⁴⁷⁸ Not. Jacques-Henri ROBERT, *op. cit.* Plus nuancé, V. Stéphane DETRAZ, « Faut-il maintenir les contraventions dans le domaine pénal ? », in Valérie MALABAT, Bertrand DE LAMY et Muriel GIACOPELLI Muriel (dir.), *Droit pénal : le temps des réformes*, Litec, 2011, p. 39 et s.

¹⁴⁷⁹ V. *supra* n° 377.

¹⁴⁸⁰ V. *infra* n° 429.

¹⁴⁸¹ Raymond GASSIN, *op. cit.*, n° 18.

¹⁴⁸² Crim., 3 mars 1859, préc.

¹⁴⁸³ Patrick MORVAN, *op. cit.*, n° 604.

¹⁴⁸⁴ Crim., 7 mai 1870, *Bull. crim.*, n° 102 ; Crim., 30 déc. 1892, S., 1894, 1, 201, note E. VILLEY.

¹⁴⁸⁵ Marcel RUDLOFF, Rapport fait au nom de la commission des Lois du Sénat sur le Projet de loi portant réforme du code pénal, t. 1, n° 271, session 1988-89 (première lecture) ; V. commission de révision.

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

implicite de la responsabilité pénale du chef d'entreprise. Selon un auteur, en effet, cette responsabilité constitue un principe prétorien et « *une brève allusion à (celui-ci) suffit à contenir l'aveu de son existence, un aveu implicite mais univoque* »¹⁴⁸⁶. Il évoque alors « *une allusion limpide* » à cette responsabilité dans le Code du travail. Aux termes de l'article L. 230-3 du Code du travail (aujourd'hui abrogé mais dont l'ensemble reste codifié à l'article L. 4122-1 du Code du travail), « *il incombe à chaque travailleur de prendre soin, en fonction de sa formation et selon ses possibilités, de sa sécurité et de sa santé ainsi que de celles des autres personnes concernées du fait de ses actes ou de ses omissions au travail* ». L'article L. 230-4 complétait le dispositif en précisant que « *les dispositions de l'article L. 230-3 n'affectent pas le principe de la responsabilité des employeurs ou chefs d'établissement* ». D'après l'auteur, « *le législateur avoue ici le respect qu'il porte à un principe prétorien qu'il n'a jamais reconnu mais dont il craint l'affaiblissement à la faveur d'une interprétation extensive de la règle qu'il pose* » ; « *fruit indirect de cette crainte la réserve exprimée contient une évocation inédite du principe* »¹⁴⁸⁷. L'analyse est séduisante mais pas nécessairement convaincante. Les textes indiquent davantage, et la jurisprudence en la matière paraît le confirmer, que le non-respect des obligations pesant sur le salarié n'exclut pas la responsabilité civile de l'employeur. Ainsi, la chambre sociale a-t-elle considéré que « *viole l'article L. 4121-1 du code du travail la cour d'appel qui, pour limiter le montant des dommages-intérêts alloués au salarié pour manquement de l'employeur à son obligation de sécurité de résultat, retient que l'intéressé avait concouru à son propre dommage* »¹⁴⁸⁸. Pour ce qui est du droit pénal, la chambre criminelle a pu se référer à cet article pour déterminer l'obligation de sécurité pesant sur le travailleur et l'employeur dont la violation a pu conduire à des infractions ; en pareille hypothèse, la responsabilité pénale de ce dernier est engagée non sur le fondement du principe développé par la jurisprudence mais sur le fondement des infractions de droit commun dans la mesure seulement où la violation de cette obligation aura mené à des blessures involontaires¹⁴⁸⁹.

C'est ce type d'influence qui siérait le mieux à la responsabilité pénale du fait des choses, semble-t-il, qui rend le mieux compte de ce que cette norme de responsabilité « fait » au droit pénal commun. La reconnaissance plus formelle ou explicite de la responsabilité pénale du fait des choses pourrait ainsi constituer une limite reconnue à la responsabilité pénale du fait personnel, à l'exigence d'un élément moral ou encore à la responsabilité pénale des personnes morales « par représentation ». Il ne s'agirait que d'une application spécifique d'un phénomène plus général — celui de l'influence du droit spécial sur le droit commun, pénal en l'occurrence ;

¹⁴⁸⁶ Patrick MORVAN, *op. cit.*, n° 732, p. 712.

¹⁴⁸⁷ *Ibid.*, n° 732, p. 713.

¹⁴⁸⁸ Soc., 10 févr. 2016, n° 14-24.350, Pan. 814, obs. LOKIEC ; *Rev. tr.*, 2016, 425, obs. VÉRICEL ; *RJS*, 4/2016, n° 254 ; *SSL*, 2016, n° 1717, obs. TISSANDIER ; *Gaz. Pal.*, 2016, 66, obs. Alexis BUGADA ; *JCP S*, 2016, 1128, obs. ASQUINAZI-BAILLEUX.

¹⁴⁸⁹ V. par exemple Crim., 15 mai 2007, n° 06-85.715 ; Crim., 27 janv. 1998, n° 97-82.266.

cela fait une bonne raison de recevoir la responsabilité pénale du fait des choses en droit commun, raison à laquelle il faut ajouter les insuffisances identifiées de ce dernier. Envisager plus avant la forme que pourraient prendre ces limites qui seraient incorporées au droit commun grâce à la norme de responsabilité pénale du fait des choses, c'est s'intéresser aux modalités de sa réception par le droit pénal commun.

Section 2 : Les modalités de la réception de la responsabilité pénale du fait des choses par le droit pénal commun

425. En raison de la spécificité des atteintes aux principes et règles légales selon qu'il s'agit d'engager la responsabilité d'une personne physique ou celle d'une personne morale, il convient d'envisager la responsabilité de la première (**Paragraphe 1**) d'un côté et de la seconde de l'autre (**Paragraphe 2**).

PARAGRAPHE 1 : LES MODALITES DE LA RECEPTION DE LA RESPONSABILITE PENALE DES PERSONNES PHYSIQUES DU FAIT DES CHOSES

426. Rappels des facilitations probatoires constitutives de la norme de responsabilité pénale du fait des choses – Au terme de notre analyse, la responsabilité pénale des personnes physiques du fait des choses constitue une atténuation, car fondée sur une facilitation probatoire, de la responsabilité pénale du fait personnel.

D'une part, le législateur se contente, pour fonder la responsabilité pénale du fait des choses, d'une *participation matérielle vraisemblable de l'auteur à la réalisation du résultat*, cette vraisemblance ne pouvant pas toujours être combattue. Il s'agit d'une atténuation du principe de responsabilité du fait personnel. Le recours à de telles facilitations probatoires n'est pas toujours évident : le législateur n'indique pas nécessairement que l'agent est « *réputé responsable* » comme en matière douanière¹⁴⁹⁰ ou que l'auteur l'est par dérogation comme en matière routière¹⁴⁹¹. Sans indication expresse du législateur, le motif probatoire de la structure de la règle de fond s'efface derrière elle.

D'autre part, la jurisprudence se satisfait parfois également d'une telle *participation vraisemblable de l'auteur à la réalisation du dommage* par l'usage de la commission par omission ou de présomptions de culpabilité. De telles facilitations dépassent le seul domaine de la responsabilité pénale du fait des choses mais en sont cependant tout à fait caractéristiques.

¹⁴⁹⁰ C. douanes, art. 392.

¹⁴⁹¹ C. route, art. L. 121-2.

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

En raison du mouvement général auquel appartient la responsabilité pénale du fait des choses, il serait inopportun et inadapté de consacrer la seule responsabilité pénale du fait des choses. Certaines insuffisances dépassant son seul domaine, celle-ci n'apparaît que comme un symptôme parmi d'autres d'un mal plus général. Et ce n'est pas sur le symptôme mais sa cause qu'il faut agir. C'est ce qui conduit à écarter l'exclusion de la responsabilité pénale du fait des choses du droit commun des délits (A) et à privilégier l'amendement de ce droit commun des délits (B).

A- Rejet du cantonnement de la responsabilité pénale du fait des choses hors du droit pénal commun

427. L'exclusion du droit pénal commun des délits correspond à l'hypothèse dans laquelle la règle spéciale dégage une influence par substitution. Une telle influence a certes déjà été éprouvée lors des questionnements relatifs à l'autonomisation du droit pénal accessoire, qui était cependant une question globale concernant l'entier droit pénal accessoire ; il est désormais question de la seule exclusion de la norme de responsabilité pénale du fait des choses.

L'exclusion des règles spéciales de droit pénal, en particulier celles relatives à la définition des comportements incriminés ou à la désignation du responsable, est souvent proposée à travers deux moyens : la contraventionnalisation et la dépénalisation. Chacune d'elles n'est pas entièrement dénuée de pertinence. Insuffisamment toutefois pour emporter la conviction.

428. Rejet de la contraventionnalisation de la responsabilité pénale du fait des choses – D'une part, la contraventionnalisation de la responsabilité pénale du fait des choses apparaît comme une fausse bonne idée.

Dans la mesure où la responsabilité pénale du fait des choses trouve une place de choix dans le domaine contraventionnel¹⁴⁹² et que chacune des infractions relevant de cette responsabilité paraît soumise aux règles de fond des contraventions, la contraventionnalisation des délits pourrait *a priori* être envisagée. Puisque le régime objectif de ces infractions est persistant malgré leur nature délictuelle, il s'agirait d'aligner la nature de ces

¹⁴⁹² Dans le même sens, c'est à propos des contraventions que Xavier PIN use de l'expression « *responsabilité pénale du fait des choses* » pour décrire ce phénomène, in *Droit pénal général*, préc., n° 224, p. 233 ; identiquement, note Alfred LEGAL, préc., qui rapproche la situation du responsable des contraventions en matière routière.

infractions sur une partie de leur régime¹⁴⁹³. La faute contraventionnelle présente en effet la spécificité d'être en principe présumée¹⁴⁹⁴ : « *la commission matérielle suffit à caractériser (la contravention) sans qu'il soit nécessaire de démontrer l'intention, l'imprudence ou la négligence de (son auteur)* »¹⁴⁹⁵. Contraventionnaliser les délits manifestant la responsabilité pénale du fait des choses ne modifierait que très peu l'office du juge en ce qui concerne leur élément moral, puisqu'il s'agirait toujours de constater la seule violation de l'obligation relative à la chose. La responsabilité pénale du fait des choses serait ainsi cantonnée au domaine contraventionnel sans que soit affectée l'unité du droit pénal commun.

Cependant, les règles du droit pénal s'appliquent tout de même à la matière contraventionnelle et la présomption d'élément moral ne concerne pas toutes contraventions mais seulement celles dont on considère qu'elles ont pour objet la seule discipline sociale¹⁴⁹⁶. Surtout, dès lors que la responsabilité pénale du fait des choses s'est développée à partir des règles générales de droit pénal, il n'est pas certain que la contraventionnalisation des infractions que l'on a pu identifier comme relevant de cette responsabilité permette d'entraver définitivement le recours à la responsabilité pénale du fait des choses. Il paraît en effet envisageable que dès lors qu'une infraction, pour être commise, suppose la violation d'une obligation extrapénale, les juges persistent à appliquer la jurisprudence relative à l'élément moral requis et qui repose sur les facilitations probatoires que nous avons décrites¹⁴⁹⁷. La formule, qui se veut générale, conserverait donc sa portée et demeurerait applicable même en cas de contraventionnalisation de la responsabilité pénale du fait des choses¹⁴⁹⁸.

Un autre obstacle, moins sérieux, est qu'il existe des règles légales d'imputation spécifique qui traduisent une forme de responsabilité pénale du fait des choses et dont le champ d'application n'est pas et ne peut pas être constitué uniquement de contraventions. C'est ainsi que le domaine de l'article L.121-3 du Code de la route relatif à la redevabilité pécuniaire est certes composé majoritairement de contraventions mais comprend également le délit de défaut d'assurance ; celui de l'article 392 du Code des douanes réputant le détenteur de la marchandise

¹⁴⁹³ Seule l'identité parfaite de régime conduit à l'identité de nature, V. Frédéric ROUVIERE, « Le revers du principe "différence de nature (égale) différence de régime" », *Le droit entre autonomie et ouverture. Mélanges en l'honneur de Jean-Louis BERGEL*, Bruylant, 2013, p. 436.

¹⁴⁹⁴ Les auteurs n'analysent pas tous de la même manière la faute contraventionnelle : V. *supra*

¹⁴⁹⁵ Christine COURTIN, *V^o Contravention*, *Rép. pén. Dalloz*, nov. 2001, n° 25.

¹⁴⁹⁶ Celles qu'un auteur désigne comme étant celles résultant « de l'inobservation des règles qui régissent chaque secteur de l'activité humaine » par opposition aux contraventions qui sont des « délits en puissance et n'échappent à la correctionnelle que par ce qu'elles ont que de mineur », Jean SALVAIRE, « Contraventions 1975 », *JCP G*, I, doct., 2741, n° 9.

¹⁴⁹⁷ V. *supra* n° 215.

¹⁴⁹⁸ Cet obstacle, qui fait de la contraventionnalisation des délits étudiés une piste n'apportant que peu de solutions, est partagé par la dépénalisation.

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

frauduleuse responsable de la fraude comporte tant les contraventions que les délits douaniers ; celui de l'article 42 de la loi de 1881 reçoit crimes et délits. Il paraît inenvisageable de réduire le domaine de ces règles d'imputation aux seules contraventions, qui apporterait surtout une complexification du droit applicable et viderait de leur substance ces règles d'imputation. Si elles sont maintenues dans leur principe, alors elles doivent aussi garder ce champ d'application.

Bref, la contraventionnalisation n'est pas toujours envisageable et ne constitue pas véritablement une solution.

429. Rejet de la dépénalisation de la responsabilité pénale du fait des choses.

D'autre part, la dépénalisation de la responsabilité pénale du fait des choses ne paraît pas en être une non plus.

Devant les échecs successifs dans l'éradication des formes de responsabilité pénale objective, on a pu envisager la dépénalisation des contraventions et délits qui leur donnaient corps¹⁴⁹⁹ : le principe de responsabilité du fait personnel soumettant l'entier droit pénal, seule la dépénalisation serait en mesure de constituer une réponse efficace à cette responsabilité si l'on choisit la voie de l'exclusion de ces dérogations du droit pénal commun¹⁵⁰⁰. Les racines historiques de telles infractions, d'abord, sont d'ailleurs sans doute en ce sens¹⁵⁰¹, la répression administrative étant le berceau des anciennes contraventions de police. Il en est de même de leur structure¹⁵⁰², ensuite, et de l'intérêt qu'elles ont vocation à protéger¹⁵⁰³, enfin. La structure de la responsabilité pénale du fait des choses rappelle en effet fortement les contraventions de grande voirie, infractions pénales dont la compétence appartient aux juridictions administratives et qui supposent un fait matériel d'atteinte au domaine public. En la matière, « *le lien de causalité entre l'auteur et les faits constitutifs suffi(t) à engager la responsabilité pénale de la personne poursuivie* »¹⁵⁰⁴ sans considération pour son état d'esprit. De même, la répression administrative, qui, par principe, ne suppose pas d'intention du contrevenant¹⁵⁰⁵, se présente comme objective¹⁵⁰⁶. Il s'agirait, en somme et à première vue, d'une révolution copernicienne pour les

¹⁴⁹⁹ En particulier V. Jacques-Henri Robert, « Pour une restauration de la contravention de police », préc.

¹⁵⁰⁰ L'autonomisation n'étant pas, on l'a vu *supra* n° 397. , une solution.

¹⁵⁰¹ V. *supra* n° 413.

¹⁵⁰² V. *supra* no 355. sur la structure de l'infraction accessoire.

¹⁵⁰³ Dans le même sens, Morgane DAURY-FAUVEAU, « Les délits intentionnels à intention présumée », préc., n° 4, p. 173.

¹⁵⁰⁴ Denis LEDAIN, « Une infraction pénale atypique : la contravention de grande voirie », in Sylvain NIQUEGE (dir.), *L'infraction pénale en droit public*, L'Harmattan, 2010, p. 72.

¹⁵⁰⁵ André VARINARD et Elisabeth JOLY-SIBUET, « Les problèmes juridiques et pratiques posés par la différence entre droit pénal et le droit administratif pénal », *RIDP*, vol. 59, p. 201 et s.

¹⁵⁰⁶ Maryse DEGUERGUE, « Sanctions administratives et responsabilité », *AJDA*, 2001, p. 81.

infractions que l'on dépénaliserait aux fins de les reléguer, peut-être, dans le champ du droit administratif.

Cependant, si l'origine de la responsabilité pénale du fait des choses remonte certainement aux contraventions de police, ce qui explique qu'elle en porte encore les traces administratives, la catégorie a évolué et s'est élargie en raison de la contamination qu'a entraînée la réception de ces contraventions de police en droit pénal et du développement des délits matériels. Par ailleurs, cette extension est déjà ancienne, qui remonte à 1795 de sorte que les intérêts protégés par les infractions relevant de cette responsabilité pénale du fait des choses ne relèvent peut-être plus tout à fait de la simple police : peut-être font-elles aujourd'hui l'objet d'une véritable réprobation sociale. Si l'on conçoit que la restauration des contraventions de police constitue une voie séduisante, elle nous paraît donc illusoire, le mal étant, en quelque sorte, déjà fait. Surtout, nous l'avons déjà évoqué, la jurisprudence use des règles générales pour faciliter la répression. Autrement dit, la tentation à laquelle elle cède aujourd'hui pour réprimer un certain nombre de délits et contraventions par le biais de normes pénales objectives telles que la responsabilité pénale du fait des choses ne devrait pas disparaître par le simple biais d'une dépénalisation de ces délits et contraventions : la technique utilisée par la jurisprudence, parce qu'elle se fonde sur des règles générales, pourrait être mobilisée dans l'application de toute infraction et pourrait donc survivre. Dépénaliser ces infractions n'est pas en mesure d'empêcher la jurisprudence de se saisir de ces mêmes règles de la même manière à l'endroit d'autres délits ou contraventions.

430. Rejet de la suppression des formes objectives de responsabilité. Le législateur a d'ailleurs souhaité (et tenté de) supprimer purement et simplement les formes objectives de responsabilité à l'occasion de la loi portant réforme du Code pénal. Les articles 121-1 et 121-3 du Code pénal l'attestent.

C'est ainsi qu'apparaît dans les débats parlementaires à propos de l'article 121-1 du Code pénal que, contrairement à ce qu'avait proposé la commission de révision du Code pénal de 1978¹⁵⁰⁷, le garde des Sceaux Pierre Arpaillange expose avoir renoncé à consacrer une forme de responsabilité pénale du chef d'entreprise générale — qu'il considère être non une responsabilité du fait d'autrui mais une responsabilité pénale « *par ricochet* » — le choix se portant sur l'incrimination spécifique des hypothèses dans lesquelles celui-ci pourrait être inquiété, cela

¹⁵⁰⁷ Est auteur « celui qui, par omission volontaire ou incurie, laisse enfreindre par des personnes placées sous son autorité des prescriptions légales ou réglementaires pénalement sanctionnées dont la charge d'assurer le respect lui est personnellement imposée » (Commission de révision du Code pénal, Avant-projet définitif de code pénal, Livre 1, dispositions générales, La Documentation française, 1978, p. 38).

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

pour éviter toute « erreur d'interprétation de la volonté du législateur dans la désignation du responsable »¹⁵⁰⁸. Il précise que la consécration du principe de responsabilité pénale du fait personnel ne fait pas obstacle à la responsabilité du décideur si elle est toutefois prévue par la loi : c'est là la volonté de condamner la théorie jurisprudentielle de la responsabilité pénale du chef d'entreprise en dehors de tout texte. Pourtant, cette théorie, dont on a pu penser qu'elle ne serait plus appliquée à la suite de la réforme du Code pénal, conserve sa portée, la jurisprudence persistant à engager la responsabilité du dirigeant qui n'a pas personnellement pris part à l'infraction, à moins qu'il ait procédé à une délégation de pouvoirs¹⁵⁰⁹.

De manière plus ostensible encore, le législateur a cherché à supprimer les délits matériels. C'est ce qui ressort de la circulaire générale présentant les dispositions du nouveau Code pénal, selon laquelle « *les seules infractions matérielles subsistant dans notre droit pénal seront désormais des contraventions* »¹⁵¹⁰. Ces délits matériels, qui affaiblissaient le caractère personnel de la responsabilité¹⁵¹¹, devaient être supprimés par la formulation d'une exigence d'élément moral qui, par une interprétation *a contrario*, commande de les rejeter. Cette suppression n'est cependant pas effective, la jurisprudence ayant développé des techniques de réduction de l'élément moral¹⁵¹². Les termes de la circulaire ont peut-être affaibli la volonté manifestée par le législateur en indiquant que « *la répression s'en trouvera sensiblement diminuée, dans la mesure où la plupart de ces délits concernent des professionnels pour lesquels le non-respect de la réglementation constitue nécessairement une négligence ou une imprudence fautive* »¹⁵¹³, et fragilisé d'ailleurs la portée de l'article 121-3 du Code pénal.

Cette impuissance du législateur a aussi été marquée par l'abrogation de l'article 369-2 du Code des douanes par la loi n° 87-502 du 8 juillet 1987. Ce texte empêchait le juge d'excuser les contrevenants sur l'intention, si bien que l'on en déduisait que le délit douanier était dépourvu d'élément intentionnel¹⁵¹⁴ et était même constitué d'une faute contraventionnelle¹⁵¹⁵.

¹⁵⁰⁸ Débats parlementaires, Sénat, Compte-rendu intégral de la séance du 9 mai 1989, *JORF*, 10 mai 1989, p. 555.

¹⁵⁰⁹ V. par exemple *Crim.*, 23 mai 2007, n° 06-87.590. Rappr. Emmanuel DREYER, « L'imputation des infractions en droit pénal du travail », *Rev. sc. crim.*, 2004, p. 813, n° 8, qui constate que la jurisprudence persiste à présumer la faute du chef d'entreprise en matière d'hygiène et de sécurité malgré l'intervention du législateur.

¹⁵¹⁰ Circulaire générale présentant les dispositions du nouveau Code pénal, Ministère de la Justice, *JORF*, sept. 1993, p. 29.

¹⁵¹¹ Yves MAYAUD, « De l'article 121-3 du Code pénal à la théorie de la culpabilité en matière criminelle et délictuelle », *D.*, 1997, p. 37.

¹⁵¹² V. *supra* n° 216.

¹⁵¹³ Circulaire générale présentant les dispositions du nouveau Code pénal, *préc.*, loc. cit.

¹⁵¹⁴ *Crim.*, 4 oct. 1972, n° 70-93.139, *Bull. crim.*, n° 267 : « En matière douanière, hormis les cas particuliers prévus par le code des douanes et dans l'énumération desquels n'entre pas celui de l'espèce, l'intention délictueuse n'est pas un élément constitutif des infractions ».

¹⁵¹⁵ *Crim.*, 13 févr. 1964, n° 63-91.270, *Bull. crim.*, n° 53 (la constatation du fait matériel constitutif de l'infraction suffit).

Sa suppression, combinée à l'entrée en vigueur de l'article 121-3 du Code pénal, aurait dû conduire à rechercher l'intention délictueuse chez le contrevenant¹⁵¹⁶. Cette réforme n'a pas été effectivement appliquée par la jurisprudence¹⁵¹⁷ qui, plutôt que de chercher à caractériser positivement l'intention, écarte la bonne foi du détenteur¹⁵¹⁸, rejoignant finalement la jurisprudence relative à la présomption d'intention¹⁵¹⁹.

Il n'y a pas lieu de penser qu'il en irait autrement s'agissant de la responsabilité pénale du fait des choses. Chercher à évincer une technique éprouvée par la jurisprudence depuis plusieurs décennies apparaît en définitive illusoire, tout comme partir à la recherche d'un droit pénal commun pur de toute dérogation. La consécration de cette responsabilité pénale du fait des choses, par le biais d'une influence par incorporation, paraît être le moyen le plus adapté et le plus réaliste de sauvegarde de l'unité du droit pénal et de réception de cette forme de responsabilité par le droit commun.

431. Le rejet pur et simple de cette dérogation est illusoire, en attestent en particulier les tentatives de refoulement de la responsabilité « objective », demeurées infructueuses. La responsabilité pénale du fait des choses est en effet une norme objective au milieu d'autres : anciens délits matériels sans fait de la chose ou encore responsabilité pénale du chef d'entreprise lorsqu'elle est fondée sur le pouvoir. Elle prend ainsi place au sein d'un mouvement global d'objectivation, qui a toujours été plus ou moins présent en droit pénal. Même si l'intervention du législateur devait conduire à repousser tant la responsabilité pénale du chef d'entreprise hors les cas prévus par la loi que les délits matériels, cela n'a pas suffi à anéantir la théorie jurisprudentielle. En réalité, la volonté est celle de conserver les solutions jurisprudentielles en renouvelant les techniques. Il apparaît donc nécessaire de recevoir cette dérogation.

B- Accueil de la dérogation

¹⁵¹⁶ V. cependant Philippe DE GUARDIA, « L'élément intentionnel dans les infractions douanières », *Rev. sc. crim.*, 1990, p. 487, qui considère que cette réforme est davantage le rejet de la nature contraventionnelle des délits douaniers et, sans nécessiter la démonstration positive d'une intention délictueuse, permet seulement au juge de relaxer le contrevenant de bonne foi. Cette analyse ne peut être reconduite sous l'empire du nouveau Code pénal.

¹⁵¹⁷ Dans le même sens, Jean PANNIER, « La preuve en matière douanière », *D.*, 2009, p. 1552.

¹⁵¹⁸ Dans le même sens, Audrey TRALONGO, « Réflexions sur le rôle de la bonne foi dans la constitution des délits douaniers — à propos de 6 arrêts récents de la chambre criminelle de la Cour de cassation », *Gaz. Pal.*, 11 sept. 2004, p. 23.

¹⁵¹⁹ V. *supra* n° 216.

432. Amender ce dernier apparaît être la seule solution viable, en s'assurant cependant de la sauvegarde des principes en limitant le champ de ces exceptions et en renforçant la preuve contraire admissible¹⁵²⁰.

Dans la mesure où la responsabilité pénale du fait des choses est le symptôme, sa réception ne doit donc pas conduire à consacrer purement et simplement les techniques jurisprudentielles identifiées mais à parfaire le droit pénal commun en tenant compte des insuffisances révélées, et ce, aussi bien s'agissant de l'accueil de la présomption d'imputabilité matérielle (1) et que de celui de la présomption de culpabilité (2).

1. L'accueil de la présomption d'imputabilité matérielle

433. Consécration légale de la commission par omission – La responsabilité pénale du fait des choses repose sur une présomption d'imputabilité matérielle, qui n'est cependant pas toujours légalement prévue. Celle-ci repose sur une omission corrélée à un devoir d'agir. Si elle n'est pas prévue dans un texte spécial d'incrimination, elle peut être admise à condition de consacrer le délit de commission par omission. Cette consécration permettrait de « réparer » les atteintes au principe de légalité occasionnées par la responsabilité pénale du fait des choses mais aussi d'indiquer avec précision des critères légaux d'assimilation de l'omission à l'action qui devraient être observés, plus généralement, dans l'application de tout délit d'omission ou protéiforme.

Le délit de commission par omission supposerait que le résultat (éventuellement causé par une chose mais pas nécessairement) engage la responsabilité de celui qui était tenu d'agir en vertu d'une prescription légale ou réglementaire. Cette composante du délit de commission par omission ferait écho à ce qui est prévu dans d'autres droits ayant consacré le délit de commission par omission, sans le limiter à des hypothèses de responsabilité pénale du fait des choses. Le droit allemand, notamment¹⁵²¹, a ainsi intégré dans le Code pénal lors de sa réforme en 1975 une assimilation entre action et omission à l'article 13¹⁵²² qui prévoit que « : *celui qui omet d'empêcher un résultat délictuel correspondant aux éléments constitutifs d'un délit n'est punissable d'après*

¹⁵²⁰ C'est déjà ce que préconisait Patrick MORVAN à propos de la responsabilité pénale du chef d'entreprise. V. « La responsabilité pénale du chef d'entreprise pour manquement à son obligation de sécurité », in « *Entreprise et responsabilité pénale* », LGDJ, coll. Travaux et recherches Panthéon-Assas Paris II, 1994, p. 128.

¹⁵²¹ V. aussi : Code pénal suisse, portoricain, géorgien, espagnol.

¹⁵²² § 13.1 StGB : « (1) Wer es unterläßt, einen Erfolg abzuwenden, der zum Tatbestand eines Strafgesetzes gehört, ist nach diesem Gesetz nur dann strafbar, wenn er rechtlich dafür einzustehen hat, daß der Erfolg nicht eintritt, und wenn das Unterlassen der Verwirklichung des gesetzlichen Tatbestandes durch ein Tun entspricht ».

ce code que s'il est juridiquement responsable du fait que ce résultat ne se produise pas et si l'omission constitutive du délit correspond à une commission »¹⁵²³. La proposition ainsi faite mérite quelques précisions.

434. Décomposition de la commission par omission : devoir d'agir prescrit par la loi ou le règlement. Admettre la commission par omission supposerait d'abord l'existence d'un devoir d'agir prescrit par la loi ou le règlement, et ce, non pour caractériser son caractère causal mais son anormalité¹⁵²⁴. Exiger de l'agent qu'il agisse d'une certaine manière ne peut en effet résulter que de l'incrimination de l'omission pure et simple (la loi pénale créant en cela l'obligation d'agir) ou de l'existence d'une obligation d'agir en dehors de ce que prévoit l'incrimination. L'inaction permettra de caractériser l'anormalité du comportement et donc la faute dans sa composante matérielle.

Quant à son objet, l'obligation paraît devoir être spéciale, c'est-à-dire suffisamment précise, et consister dans une forme d'obligation de surveillance, ayant pour objet la protection des tiers — avec qui le garant n'a pas nécessairement de lien — contre certaines sources de danger, ou de protection consistant dans la protection de certaines personnes — en raison du lien unissant le garant à ces dernières¹⁵²⁵ —. Ainsi, cette obligation tend toujours à la protection d'un intérêt et, en toute logique, le débiteur de cette obligation sera un garant désigné selon sa capacité, son pouvoir à assurer cette protection.

Quant à sa source, nombre de droits étrangers ayant consacré la commission par omission admettent que le devoir d'agir soit prescrit par des sources diverses, allant plus loin que la loi ou du règlement. Il peut s'agir du contrat, du quasi-contrat et même de tout autre fait juridique¹⁵²⁶. Le droit allemand, notamment, trouve dans l'acte antérieur de l'auteur une source suffisante pour le tenir en position de garant et lui imposer un devoir d'agir. On est alors très proche de l'abstention dans l'action. Cependant, la légitimité d'une telle consécration dépasse le cadre de notre étude, la responsabilité pénale du fait des choses étant étrangère à une forme d'omission dans l'action. La commission par omission ne devrait donc être consacrée que subordonnée à l'exigence d'un devoir d'agir ayant source législative ou réglementaire.

¹⁵²³ V. Gerhard DANNECKER, « La responsabilité pénale pour les délits d'omission en droit allemand, notamment dans le domaine de l'économie et de l'environnement, *Rev. sc. crim.*, 1987, p. 381).

¹⁵²⁴ Dans le même sens, Julien LAGOUTTE, *Les conditions de la responsabilité en droit privé. Éléments pour une théorie générale de la responsabilité juridique*, préc., *loc. cit.* Contra Paul LEREBOURS-PIGEONNIERE, « Du délit de commission par omission », préc., p. 721 et s., qui considère que l'existence d'une obligation d'agir n'est pas nécessaire à l'admission de la commission par omission mais permet d'établir la volonté criminelle nécessaire, cette dernière étant le critère de punissabilité de l'omission.

¹⁵²⁵ Sur cette distinction utilisée en droits suisse et allemand, V. Adrien Dan, *Le délit de commission par omission : éléments de droit suisse et comparé*, préc., p. 77.

¹⁵²⁶ *Ibid.*, p. 85 et s.

L'obligation contractuelle ou quasi contractuelle d'agir ne devrait pas être considérée comme suffisante pour incriminer la commission par omission.

435. Décomposition de la commission par omission : causalité entre l'omission et le résultat. La commission par omission suppose, ensuite, que la **causalité** entre le comportement du garant et le résultat soit présumée dès lors que celui-ci détient un pouvoir sur la chose. Ces interrogations sur la causalité ont animé la doctrine allemande lorsqu'elle se questionnait sur l'admission de la commission par omission¹⁵²⁷. Si l'on peut l'admettre en raison de la vraisemblance, c'est à condition toutefois d'accepter que puisse être rapportée la preuve contraire. En droit positif, la force majeure constitue le seul moyen d'établir l'absence de causalité entre le comportement de l'agent et le résultat, moyen dont il est régulièrement observé qu'il est très difficile à démontrer. On se trouve alors face à une option :

1) intégrer la causalité en tant que condition positive, ce qui suppose d'exiger l'établissement, par le ministère public, de ce que si le garant avait respecté *son obligation*, *le résultat ne serait pas intervenu*. C'est le choix opéré par les auteurs allemands, bien que cette exigence ne figure pas dans le texte, mais aussi par d'autres droits étrangers qui l'intègrent spécifiquement. Cette formule conduit à retenir une « causalité hypothétique »¹⁵²⁸ : cette causalité entre omission et résultat existe « *dès le moment où l'action requise aurait empêché la réalisation du résultat avec une vraisemblance confinant à la certitude* »¹⁵²⁹. Ce qui revient finalement à la facilitation probatoire de causalité que nous avons identifiée¹⁵³⁰. Un auteur a d'ailleurs noté que « *l'article 13 C. pén. allemand, qui contribue à une admission extensive de la commission par omission, conduit, paradoxalement, à placer le droit allemand presque sur le même plan que le droit positif français, à l'égard de la causalité, autrement dit à négliger sensiblement la question* ». Une différence importante existe cependant : le système proposé est exempt d'un certain nombre de critiques dès lors qu'il est prévu par la loi¹⁵³¹.

Malgré les études sur l'omission et son pouvoir causal, les discussions sont rarement fructueuses. Le constat paraît sensiblement le même : la causalité de l'omission est, au mieux, hypothétique et rendue particulièrement vraisemblable par l'existence d'un lien juridique¹⁵³². Même en adoptant une conception juridique de la causalité, selon laquelle l'omission serait causale dès lors que le respect de l'obligation par l'agent aurait empêché la survenance du

¹⁵²⁷ V. *supra* n° 152.

¹⁵²⁸ Jean-Yves MARECHAL, *Essai sur le résultat dans la théorie de l'infraction pénale*, préc., n° 336 p. 233.

¹⁵²⁹ Michel FROMONT et Alfred RIEG, *Introduction au droit allemand. Droit public, droit pénal*, t. 2, Cujas, 1984, p. 279.

¹⁵³⁰ V. *supra* n° 203.

¹⁵³¹ Jean-Yves MARECHAL, *op. et loc. cit.*

¹⁵³² Jean-Yves MARECHAL, *op. cit.*, n° 365,

résultat, l'existence du lien juridique traduisant le pouvoir sur la chose et donc sa compétence à influencer sa conduite rend seulement vraisemblable que la conformation de son comportement à la loi aurait empêché la réalisation du résultat. L'exigence positive de causalité ne pourrait ainsi être davantage élevée. Un auteur paraît s'en contenter dès lors que la dématérialisation de l'élément matériel concerne également le résultat et qu'elle est compensée par une exigence renforcée dans l'élément moral¹⁵³³. Alors que l'inconsistance combinée des éléments matériel et moral de l'infraction constitue précisément les facteurs d'existence de la responsabilité pénale du fait des choses, il n'est pas concevable de se contenter d'une vraisemblance incontestable. Cependant, ce n'est pas tant le fait de se fonder sur de tels indices qui est problématique que d'en déduire automatiquement et nécessairement la constitution du lien causal.

2) Ainsi, peut-être faut-il permettre au responsable désigné de rapporter la preuve qu'en respectant son obligation, le résultat serait malgré tout intervenu. Il s'agit finalement d'offrir la possibilité au responsable désigné de rapporter l'exacte preuve contraire de ce qui est présumé. Une telle preuve pourra évidemment passer par la preuve de l'existence d'un événement de force majeure ou encore par le fait d'un tiers. Si l'objectivation de la responsabilité est la résultante de combinaisons de règles de droit commun, il est en effet nécessaire de chercher à renforcer les moyens de défense permettant de renverser les présomptions qu'elles créent¹⁵³⁴.

436. Synthèse : forme de la consécration légale – La réception de la présomption d'imputabilité matérielle caractéristique de la responsabilité pénale du fait des choses *via* une forme d'une commission par omission pourrait faire l'objet d'une reconnaissance légale générale, c'est-à-dire de l'adoption d'un texte à vocation générale. Il peut donc s'agir d'une « para-infraction », c'est-à-dire un texte susceptible de s'appliquer sur le fondement d'une incrimination spéciale, comme la complicité ou la responsabilité pénale des personnes morales. Le point commun de toutes les hypothèses de responsabilité pénale du fait des choses étant que le responsable est considéré comme *auteur de l'infraction*, cette « para-infraction » pourrait plus précisément constituer une nouvelle forme d'action.

Le texte qui la consacrerait, qui se placerait au sein de l'article 121-4 du Code pénal, relatif à l'auteur de l'infraction, devrait s'appliquer identiquement que l'omission soit déjà prévue dans le texte d'incrimination ou non.

La formulation du texte pourrait être la suivante :

¹⁵³³ *Ibid.*, n° 355.

¹⁵³⁴ Dans le même sens, à propos de la responsabilité pénale du chef d'entreprise, Patrick MORVAN, *op. cit.*, *loc. cit.*

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

« Est auteur celui qui omet d'empêcher la commission de la matérialité d'une infraction, par autrui ou par une chose, s'il est tenu, conformément à une prescription légale ou réglementaire particulière, d'en éviter la réalisation. »

437. Limites légales. Ce texte ne permet pas d'inclure les hypothèses spéciales de responsabilité pénale que nous avons décrites, telles que la responsabilité du directeur de publication, la responsabilité routière ou encore la détention en matière douanière.

La première constitue une variété du système proposé, elle n'en constitue qu'une hypothèse spéciale. Le directeur de publication est en effet responsable, en tant que garant, parce qu'il était tenu, en raison de son obligation de surveillance, de veiller à ce que la publication ne soit pas illicite. Pour cette raison, le dispositif proposé pourrait y trouver application.

Les deux autres, en revanche, présentent un particularisme plus ou moins prononcé et ne s'apparentent pas à une forme de commission par omission de sorte que le système proposé sera sans effet sur chacune d'elles.

438. Consécration des moyens de défense. Outre la possibilité de rapporter la preuve de l'absence de causalité, deux séries de moyens de défense pourraient être consacrées.

D'une part, le lien de causalité se déduit de l'existence d'une capacité d'influence, sur la chose ou autrui, qui est souvent présumée du fait de la fonction de la personne. Pour cette raison, il faudrait *permettre au responsable désigné de rapporter la preuve qu'il n'avait pas la maîtrise de la chose ou la capacité d'influence qu'on lui prête*, par le biais d'une forme de délégation de pouvoirs, de transfert de garde ou de force majeure. Il s'agirait ainsi de vérifier la réalité du pouvoir de l'agent duquel découle sa possibilité d'agir et qui a justifié que le devoir qu'il n'a pas accompli lui a été imposé¹⁵³⁵.

S'agissant de la justification, d'autre part, il pourrait être précisé que le conflit de devoirs juridiques exonère l'agent¹⁵³⁶. Ce conflit est bien souvent rapproché, dans les droits étrangers, de l'état de nécessité¹⁵³⁷, de sorte qu'il pourrait être intégré à cet article. L'état de nécessité règle

¹⁵³⁵ V. *supra* n° 89. ; dans le même sens, Didier REBUT, *op. cit.*, p. 612 et s., qui observe que, si l'obligation d'agir fait l'omission répréhensible, cette obligation n'a été imposée qu'en raison de la possibilité de l'agent de s'y conformer, donc de son pouvoir, et n° 604, p. 628, qui soutient que « l'existence effective du pouvoir, pris en compte au titre d'une obligation d'agir, est une condition nécessaire à la responsabilité pénale éventuelle de l'abstentionniste ». V. à propos de l'obligation civile, Jean CARBONNIER, « Les obligations », PUF, 1991, n° 4. (cité par D. REBUT, *op. cit.*)

¹⁵³⁶ V. *supra* n° 282.

¹⁵³⁷ Juan BUSTOS et Manuel Valenzuela Bejas RAMIREZ, *Le système pénal des pays d'Amérique latine (avec référence au Code pénal type latino-américain)*, traduit de l'espagnol par Jacqueline BERNAT DE CELIS, Pedone, 1983, p. 76 ; V.

les conflits de biens juridiques mais pourrait également régler les conflits de devoirs juridiques¹⁵³⁸. Sur le modèle du Code pénal portugais¹⁵³⁹, le texte pourrait être formulé de la manière suivante :

Art. 122-7

« N'est pas pénalement responsable la personne qui, face à un danger actuel ou imminent qui menace elle-même, autrui ou un bien, accomplit un acte nécessaire à la sauvegarde de la personne ou du bien, sauf s'il y a disproportion entre les moyens employés et la gravité de la menace.

N'est pas pénalement responsable la personne qui, en cas de conflit sur l'accomplissement de devoirs imposés par des dispositions législatives ou réglementaires, accomplit le devoir de valeur égale ou supérieure au devoir sacrifié. »

2. L'accueil de la présomption de culpabilité

439. La présomption de culpabilité constitue la seconde composante de la responsabilité pénale du fait des choses. Cet élément moral fait l'objet d'une présomption en raison tant de la qualité de l'agent, qui suppose la maîtrise de la chose, que de l'obligation qui pèse sur lui. Maîtrise de la chose et obligation sont des critères reconduits dans la proposition de consécration de la commission par omission — qui correspond à l'une des formes de facilitation probatoire affectant l'imputabilité matérielle — de sorte que la présomption d'élément moral pourrait subsister. Celle-ci n'est pas gênante à condition simplement d'être effectivement réfragable.

440. Présomption d'intention. La bonne foi constitue un moyen de défense spécifique et exclusif face à la présomption d'intention mais elle est difficilement admise. Cette bonne foi concentre à la fois l'erreur de droit et l'erreur de fait invincibles. Elle ne correspond

Jean-André ROUX, *Cours de droit criminel français*, préc., qui soutient au contraire qu'il ne s'agit pas d'une forme imparfaite de nécessité, p. 204 ou encore le Code pénal portugais qui paraît le rapprocher de l'ordre ou l'autorisation de la loi, art. 36.

¹⁵³⁸ Juan BUSTOS et Manuel Valenzuela Bejas RAMIREZ, *op. cit.*, p. 76 et s.

¹⁵³⁹ « Article 36

Conflict of duties

1- An act committed by a person who, in case of conflict on the accomplishment of legal duties or legitimate orders from the authority, fulfils the duty or order of equal or superior value to the sacrificed duty or order is not unlawful.

2— The duty of hierarchical obedience stops when it leads to the commitment of a crime. »

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

donc pas nécessairement à l'exacte preuve contraire de ce qui est présumé. Cependant, permettre à l'agent de rapporter la preuve de son absence d'intention, qui peut passer par son absence de connaissance, le conduirait à préférer ne pas se renseigner, ne pas savoir, afin de s'exonérer de toute responsabilité. C'est sans doute pour cette raison que certains auteurs considèrent que l'erreur de fait, qui, du fait de l'entrave à la connaissance, conduit à une représentation erronée de la réalité, doit être invincible. Cela fait d'ailleurs écho au risque de développement en responsabilité civile, qui correspond à l'absence de connaissance du risque appréciée *in abstracto*, c'est-à-dire au regard des connaissances scientifiques, et non concrètement, c'est-à-dire au regard des connaissances de l'agent. De la même manière, erreur de fait et erreur de droit devraient-elles être appréciées *in abstracto*, en particulier lorsque l'agent se voit imposer certaines obligations d'agir. La bonne foi constitue finalement un moyen de défense acceptable et équilibré, la présomption d'intention présentant un caractère mixte, donc en partie réfragable.

La force majeure, entendue comme l'impossibilité d'agir, devrait constituer un autre moyen de défense face à la présomption d'intention, quelle que soit sa cause et dès lors qu'elle ne résulte pas de la faute antérieure de l'agent.

441. Présomption d'imprudence et de négligence — S'agissant des infractions non intentionnelles, outre la force majeure, il s'agirait d'admettre que puisse être rapportée la preuve que l'agent a pris toutes mesures raisonnables¹⁵⁴⁰ pour éviter que le résultat ne se produise qui permettrait de démontrer l'absence de négligence. Ce moyen de défense est intégré dans certaines infractions, tel que le rejet d'hydrocarbures, mais devrait être admis plus largement et donc conduire à une modification de l'article 121-3 du Code pénal.

Cependant, le législateur a déjà cherché à intégrer cette appréciation *in abstracto* circonstanciée dans cet article, sans succès. Cela est peut-être lié à l'absence de distinction opérée entre l'imprudence et la négligence d'un côté et la violation de l'obligation de prudence et de sécurité de l'autre, les premières intégrant nécessairement pareille appréciation contrairement à la dernière.

442. Formes de la consécration légale. Dans la mesure où ces formes de présomptions ne sont pas propres à la responsabilité pénale du fait des choses, l'ensemble de ces considérations devraient être intégrées à la suite de l'article 121-3 du Code pénal et cet article relatif à la commission par omission devrait simplement y renvoyer.

¹⁵⁴⁰ Un tel moyen de défense fait écho au système de la *strict liability*.

Les textes pourraient se présenter de la manière suivante :

« Art. 121-3 : Il n'y a point de crime ou de délit sans intention de le commettre.

En matière délictuelle, la seule constatation de la violation en connaissance de cause d'une prescription légale ou réglementaire fait présumer de la part de son auteur l'intention coupable, à moins que l'auteur rapporte la preuve de sa bonne foi ou d'un cas de force majeure. »

Art. 121-3-1 : « Toutefois, lorsque la loi le prévoit, il y a délit en cas de mise en danger délibérée de la personne d'autrui.

Il y a également délit, lorsque la loi le prévoit, en cas de faute d'imprudence ou de négligence s'il est établi que l'auteur des faits n'a pas accompli les diligences normales compte tenu, le cas échéant, de la nature de ses missions ou de ses fonctions, de ses compétences ainsi que du pouvoir et des moyens dont il disposait.

Il y a encore délit, lorsque la loi le prévoit, en cas de manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, à moins que l'auteur des faits rapporte la preuve d'avoir accompli les diligences normales compte tenu, le cas échéant, de la nature de ses missions ou de ses fonctions, de ses compétences ainsi que du pouvoir et des moyens dont il disposait.

Dans le cas prévu par les alinéas qui précèdent, les personnes physiques qui n'ont pas causé directement le dommage, mais qui ont créé ou contribué à créer la situation qui a permis la réalisation du dommage ou qui n'ont pas pris les mesures permettant de l'éviter, sont responsables pénalement s'il est établi qu'elles ont, soit violé de façon manifestement délibérée une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, soit commis une faute caractérisée et qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité qu'elles ne pouvaient ignorer. »

Art. 121-3-2 : « Il n'y a point de contravention en cas de force majeure. »

443. Les différentes propositions n'ont vocation qu'à rendre prévisible ce qui existe déjà, tout en tentant d'offrir au responsable des moyens de défense effectifs. La jurisprudence

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

a toutefois plusieurs fois démontré sa volonté de conserver les solutions anciennes, en différentes matières, malgré les modifications opérées par le législateur. Il faut alors sans doute conclure avec le Professeur RASSAT que modifier les règles de fond ne constitue pas une solution efficace pour contraindre le juge à caractériser chaque condition de l'infraction mais que seul modifier les règles de procédure pénale en est une, notamment celles relatives à la charge de la preuve¹⁵⁴¹. Les propositions que nous avons formulées devraient alors certainement se doubler de dispositions intégrant le Code de procédure pénale dans l'esprit — mais sans que nous adhérions tout à fait à la lettre — des propositions du Professeur RASSAT.

Cette réception de la responsabilité pénale du fait des choses des personnes physiques — ou plus exactement des techniques ayant permis sa genèse — conduit à envisager celle des personnes morales.

PARAGRAPHE 2 : LES MODALITES DE LA RECEPTION DE LA RESPONSABILITE PENALE DES PERSONNES MORALES DU FAIT DES CHOSES

444. Notre analyse, en ce qui concerne cette fois les personnes morales, a permis d'identifier deux situations dans lesquelles la responsabilité pénale du fait des choses prend part à des applications *a priori* irrespectueuses par les juges de l'article 121-2 du Code pénal : l'une consistant dans l'imputation présumée de l'infraction à la personne morale¹⁵⁴² et l'autre dans l'imputation directe de l'infraction à la personne morale en raison de sa qualité¹⁵⁴³.

De ces situations paraissent se dégager, pour l'une, une règle de preuve — en présumant l'imputation de cette infraction — pour l'autre, une règle de fond — en imputant directement l'infraction à la personne morale — ces deux règles reposant cependant sur une base commune : ***l'infraction reprochée à la personne morale est établie du seul fait de sa matérialité***. Pour cela, celle-là doit reposer sur une obligation dont la violation est objectivement constatable ; le domaine de ces règles prétorienne embrasse ainsi naturellement celui de la responsabilité pénale du fait des choses, qui suppose que la violation de l'obligation se manifeste par le fait d'une chose.

¹⁵⁴¹ Michèle-Laure RASSAT, *Propositions de réforme du Code de procédure pénale*, 1997, arts 4 et 5.

¹⁵⁴² Crim., 20 juin 2006, n° 05-85.255, *Bull. crim.*, n° 188 ; *AJ pénal*, 2006, p. 405, obs. P. REMILLIEUX ; *D.*, 2006, IR, p. 2211 ; *Rev. sc. crim.*, 2006, p. 825, obs. Yves MAYAUD ; *Rev. sociétés*, 2006, p. 895, obs. Bernard BOULOC ; *D.*, 2007, p. 617, note Jean-Christophe SAINT-PAU ; *JCP G*, 2006, II, 10 199, note Emmanuel DREYER ; Crim., 27 juin 2007, *Dr. pénal*, 2007, comm. 135, obs. Michel VERON.

¹⁵⁴³ Crim., 29 sept. 2009, n° 09-80.254. Laurent SAENKO,

C'est à partir de cette base commune que ces deux règles ont été dégagées. Si elles ont été aujourd'hui abandonnées par la jurisprudence¹⁵⁴⁴, l'identification et la reconnaissance de la responsabilité pénale du fait des choses autorise à discuter de nouveau de leur pertinence et de les évoquer séparément, d'un côté la règle de preuve (A), d'un autre la règle de fond (B).

A- Imputation présumée de l'infraction à la personne morale

445. Présomption d'imputation et responsabilité pénale du fait des choses – À la lumière des développements précédents, qui ont largement été consacrés à la personne physique, la présomption d'imputation de l'infraction à la personne morale, abandonnée par la jurisprudence en ce qu'elle faisait l'économie de l'identification précise de l'organe ou du représentant ayant commis l'infraction, retrouve une certaine pertinence.

Les critères sur lesquels repose la responsabilité pénale du fait des choses des personnes physiques sont en effet une variété de ceux que l'on identifie pour l'application de cette présomption : la violation d'une obligation (relative à la chose), constatée objectivement (par la survenance du fait de la chose), caractérise le fait illicite reproché à la personne physique à qui elle s'imposait. Ce qui est spécifique à cette présomption d'imputation c'est que l'obligation violée était, en raison de sa nature, imposée à celui faisant fonction d'organe ou de représentant de la personne morale. Dès lors, la présomption d'imputabilité matérielle du résultat, identifiée dans la responsabilité pénale du fait des choses et qui existe également dans ce mécanisme de présomption d'imputation de l'infraction à la personne morale, désigne un organe ou un représentant. Cette obligation, en application de la jurisprudence relative à l'élément moral¹⁵⁴⁵, peut faire présumer l'état d'esprit coupable de l'auteur, imprudence morale ou intention. Cette présomption peut donc conduire à une forme de responsabilité pénale des personnes morales du fait des choses dommageables lorsque la violation de l'obligation est constatée par la manifestation du fait d'une chose. C'est ainsi que la Cour de cassation a considéré que, dans

¹⁵⁴⁴ Abandon qui la plupart des auteurs identifient dans les arrêts suivants : Crim., 11 oct. 2011, n° 10-87.112, *D.*, 2011, jur. 2841, note Nicolas RIAS ; *Rev. sc. crim.*, 2011, p. 825, obs. Y. MAYAUD ; Crim., 2 oct. 2012, n° 11-84.415, *Rev. sc. crim.*, 2013, p. 73, obs. Y. MAYAUD ; Crim., 11 déc. 2012, n° 11-87.421, *Rev. sc. crim.*, 2013, p. 73, obs. Y. MAYAUD. V. cependant Stéphane DETRAZ, note sous Crim., 31 oct. 2017, *Gaz. Pal.*, 2018, n° 3, p. 44, qui considère que la présomption demeure. La jurisprudence apparaît donc fluctuante. Pour une illustration récente : Crim., 9 mars 2021, n° 20-83.304, *JCP E*, 2021, 1345, note Frédéric STASIAK ; *D.*, 2021, p. 528 ; *AJ pénal*, 2021, p. 325, obs. Jean-Baptiste THIERRY ; *Légipresse*, 2021, 135, et 222, obs. Emmanuel DREYER ; *Rev. sc. crim.*, 2021, p. 441, obs. J.-P. VALAT ; *Rev. sc. crim.*, 2022, p. 65, obs. Coralie AMBROISE-CASTEROT.

¹⁵⁴⁵ V. *supra* n° 216.

une espèce, l'infraction de publicité de nature à induire en erreur ne pouvait avoir été commise que par un organe ou un représentant¹⁵⁴⁶.

La proximité entre ces deux mécanismes permet ainsi de confirmer la pertinence de cette présomption d'imputation : si l'infraction commise par la personne physique peut être caractérisée par le seul fait d'une chose, qui désigne le responsable, les mêmes critères, lorsqu'ils permettent d'être certain que l'infraction a été commise par un organe ou un représentant, doivent autoriser l'imputation de l'infraction à la personne morale.

446. Présomption d'imputation et article 121-2 du Code pénal — L'article 121-2 du Code pénal suppose en effet qu'une infraction soit commise (première condition), pour le compte de la personne morale (deuxième condition) et que l'auteur des faits reprochés soit un organe ou un représentant (troisième condition).

Se fonder sur une forme de délit matériel, commis par celui sur qui l'obligation s'imposait, pour engager la responsabilité de la personne morale, c'est admettre que le fait matériel suffit à caractériser l'infraction reprochée (première condition), d'une part, et que l'obligation violée que suppose cette infraction repose à l'évidence sur un organe ou un représentant. Or cela est tout à fait permis lorsque l'infraction reprochée suppose la violation d'une obligation qui entrerait dans le champ de compétences d'un organe ou d'un représentant (troisième condition). Et dans la mesure où c'est la fonction qui désigne celui qui était tenu d'agir et d'empêcher la survenance du dommage, nul besoin d'identifier la personne physique qui se trouve derrière cette fonction, d'autant que c'est la responsabilité pénale de la personne morale que l'on recherche. Cette même disposition ne paraît d'ailleurs pas s'opposer à une telle présomption dans la mesure où elle n'exige pas avec limpidité l'identification de l'organe ou du représentant ayant commis l'infraction, mais seulement que l'infraction soit commise par un organe ou un représentant¹⁵⁴⁷. Reste à établir l'exigence suivant laquelle l'infraction doit être commise « *pour le compte de la personne morale* » (deuxième condition), qui pourrait supposer de constater que « *l'acte rentrait bien dans son objet social* »¹⁵⁴⁸ ou, plus précisément, que l'acte a été commis dans la sphère de l'activité « *ayant directement et immédiatement pour objet d'assurer l'organisation, le fonctionnement et l'objet social du groupement* »¹⁵⁴⁹ et qui résidera donc dans l'étude par le juge, au cas par cas, de la nature de l'obligation violée.

¹⁵⁴⁶ Crim., 16 déc. 2009, n° 07-86.584, *Gaz. Pal.*, 2010 n° 84, p. 20, obs. Stéphane DETRAZ.

¹⁵⁴⁷ L'usage du pronom indéfini se comprend par « *quel qu'il soit* » et ne suppose pas expressément son identification précise.

¹⁵⁴⁸ Emmanuel DREYER, note sous Crim. 20 juin 2006, préc.

¹⁵⁴⁹ Jean-Christophe SAINT-PAU, « Faut-il repenser la responsabilité pénale des personnes morales ? », in Jacques LEROY (dir.), *Faut-il rethéoriser le droit pénal ?*, LexisNexis, 2017, p. 111

447. Non-pertinence d'une consécration légale de la présomption d'imputation – Cette présomption d'imputation paraît acceptable¹⁵⁵⁰ et ne heurte donc pas les conditions légales de la responsabilité pénale des personnes morales. Cependant, elle le demeure seulement tant qu'elle ne prend pas les traits d'une règle générale, abstraite et impersonnelle. Pour cette raison, sa consécration légale, si elle est tentante, ne paraît pas souhaitable. Le Professeur Pin souligne en effet à juste titre que cette présomption d'imputation est sous-tendue par une réalité criminologique qui ne peut être appréciée que de manière concrète¹⁵⁵¹ et non imposée en des termes généraux qui lieraient le juge. Elle a d'ailleurs vraisemblablement été anticipée par le législateur, ainsi que l'indique la circulaire présentant les dispositions du nouveau Code pénal. Celle-ci indique que la jurisprudence devra définir les notions du texte, ce qui a été fait : après avoir appliqué de telles présomptions d'imputation, elle semble désormais s'y refuser. Cependant, accueillir la responsabilité pénale du fait des choses dans notre arsenal législatif devrait conduire à les accepter.

En effet, cette dernière prend cette nature par « contamination » : c'est la présomption de commission de l'infraction par un organe ou un représentant, qui peut prendre la forme d'une responsabilité pénale du fait des choses, qui conduit à une présomption d'imputation de l'infraction à la personne morale¹⁵⁵². Elle ne constitue en réalité qu'une conséquence de la facilitation probatoire affectant la responsabilité pénale des personnes physiques¹⁵⁵³. Cela parce que le critère de rattachement personnel de l'infraction à la personne morale constitue son activité ; le fait que celle-ci soit commise par un organe ou un représentant et pour le compte de la personne morale constitue un indice nécessaire et suffisant de ce rattachement. Cette contamination doit ainsi être prolongée dans les autres aspects : l'admission prétorienne de la présomption d'imputation et l'extension, au bénéfice de la personne morale, des moyens de défense dont on a préconisé la reconnaissance au profit de la personne physique.

448. L'identification de la responsabilité pénale des personnes physiques du fait des choses, dans son aspect probatoire, permet d'asseoir la pertinence de la présomption

¹⁵⁵⁰ Dans le même sens, V. not. Xavier PIN, obs. sous Crim. 15 janv. 2013, n° 12-81.091 et Crim. 22 janv. 2013, n° 12.81.022, *RPDP*, 2013, p. 341 et s. ; Romain OLLARD, « Responsabilité pénale des personnes morales... et la lumière vint de la procédure pénale », *préc.*, n° 659 ; Jean-Christophe SAINT-PAU, « Imputation directe et imputation présumée d'une infraction à une personne morale », *D.*, 2012, p. 1381.

¹⁵⁵¹ Xavier PIN, obs. *préc.*

¹⁵⁵² Autrement dit, il s'agit de prouver « *par présomption* ("du juge") l'intervention du "*substratum humain*" légalement requis », V. Stéphane DETRAZ, note sous Crim. 16 déc. 2009, *préc.*

¹⁵⁵³ À cela près que l'engagement de la responsabilité pénale de la personne physique suppose son identification précise.

d'imputation de l'infraction aux personnes morales, chacune reposant sur des éléments communs. L'aspect normatif, cette fois, de cette responsabilité peut expliquer, quant à lui, le développement de l'imputation directe de l'infraction à la personne morale, sans toutefois pouvoir asseoir entièrement sa légitimité technique.

B- Imputation directe de l'infraction à la personne morale

449. Imputation directe de l'infraction à la personne morale et responsabilité pénale du fait des choses. Dans les arrêts acceptant l'imputation directe de l'infraction à la personne morale, c'est l'aspect non plus probatoire mais normatif de l'analyse de la responsabilité pénale du fait des choses qui peut redonner un sens à une telle imputation directe.

Ainsi qu'il avait déjà été identifié par le Professeur Saint-Pau, l'imputation directe de l'infraction à la personne morale peut constituer une forme de responsabilité pénale des personnes morales du fait des choses dommageables dans certaines hypothèses¹⁵⁵⁴. C'est ainsi que la personne morale, revêtant la qualité de concepteur d'un équipement de travail, s'est vue imputer l'infraction d'homicide involontaire résultant d'un défaut de conception en contrariété avec l'obligation de concevoir les équipements de travail pour qu'ils n'exposent pas les personnes à un risque d'atteinte à leur sécurité ou leur santé¹⁵⁵⁵.

En effet, dans la mesure où certaines infractions sont suffisamment caractérisées par leur seule matérialité, elles peuvent servir de support à l'engagement de la responsabilité pénale de la personne morale. Cette base permet encore une fois de remplir la condition d'infraction.

Pour retenir la responsabilité directe de la personne morale — et en prenant appui sur la base commune identifiée¹⁵⁵⁶, l'obligation dont la violation est sanctionnée devra peser, non plus sur un organe ou un représentant, mais sur la personne morale elle-même en raison de sa propre qualité. En matière de responsabilité pénale du fait des choses, une telle obligation s'impose à celui étant en mesure d'empêcher la survenance du dommage, ce qui peut se traduire pour la personne morale par le pouvoir d'organiser son activité de telle manière qu'un tel événement ne se produise pas. La survenance du dommage caractérisera donc la violation de l'obligation et, partant, la faute objective de la personne morale¹⁵⁵⁷.

¹⁵⁵⁴ Jean-Christophe SAINT-PAU, « La responsabilité pénale des personnes morales sans représentation », *Gaz. Pal.*, 2011, n° 90, p. 8 ; et « L'évolution de la responsabilité des personnes morales : d'une responsabilité par représentation à une responsabilité sans représentation », in *La cohérence des châtements*, n° 40.

¹⁵⁵⁵ Crim., 29 sept. 2009, n° 09-80.254.

¹⁵⁵⁶ V. *supra* n° 444.

¹⁵⁵⁷ Rapp. Proposition de loi n° 4586 visant à renforcer la lutte contre la corruption, Titre II, art. 8.

Si les développements relatifs à la responsabilité pénale du fait des choses permettent d'apporter une autre explication théorique à cette solution jurisprudentielle aujourd'hui abandonnée, elle ne l'autorise pas pour autant dès lors qu'elle est contraire à l'article 121-2 du Code pénal.

450. Imputation directe de l'infraction à la personne morale et article 121-2 du Code pénal. L'imputation directe de l'infraction à la personne morale est à l'évidence contraire à la lettre de l'article 121-2 du Code pénal, puisqu'elle exige et se suffit de la faute personnelle de la personne morale.

Il pourrait être argué que la responsabilité par représentation est un système « palliatif », rendu nécessaire par le fait que la criminalité de la personne morale ne se manifeste pas toujours par une faute personnelle de sa part. Cette analyse paraît cependant difficilement conciliable avec l'idée selon laquelle la responsabilité pénale des personnes morales est une responsabilité du fait personnel et l'article 121-2 une simple adaptation de l'article 121-1 du Code pénal¹⁵⁵⁸. Il ressort d'ailleurs des travaux parlementaires que cette disposition spécifique à la responsabilité pénale des personnes morales résultait de l'ambition de créer une responsabilité pénale personnelle de celles-ci, nécessairement différente de celle des personnes physiques. La responsabilité pénale directe des personnes morales ne se conçoit donc pas en droit positif, et ce, quand bien même une telle forme de responsabilité aurait existé avant sa consécration légale. La lettre de l'article 121-2 du Code pénal ne permet donc pas une telle imputation directe.

Après l'avoir admise, la jurisprudence est revenue sur cette solution, si bien que le débat est apparemment clos. Cependant, outre qu'un retour de cette solution n'est pas exclu, jamais il n'a été relevé, à notre connaissance, comment le législateur avait conçu les conditions de cette responsabilité des personnes morales. La lecture de la circulaire générale présentant les dispositions du nouveau Code pénal est, à ce titre, particulièrement éclairante, qui révèle une exception aux conditions de la responsabilité des personnes morales : après avoir exposé le principe, qui prévoit une responsabilité pénale par représentation, elle paraît l'assortir d'une exception en indiquant « *toutefois, dans certaines hypothèses, et tout particulièrement s'il s'agit d'infractions d'omission, de négligence ou matérielles, qui sont constituées en l'absence soit d'intention délictueuse soit d'un acte matériel de commission, la responsabilité d'une personne morale pourra être engagée alors même que n'aura pas été établie la responsabilité pénale d'une personne physique : en effet, ces infractions auront pu être commises par les organes collectifs de la personne morale sans qu'il soit possible de découvrir le rôle de chacun* ».

¹⁵⁵⁸ V. cependant Jean-Christophe SAINT-PAU, « La faute diffuse de la personne morale », *D.*, 2004, p. 167, n° 4.

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

de leurs membres et d'imputer la responsabilité personnelle de l'infraction à un individu déterminé » (nous soulignons). Certes, il s'agit d'une circulaire, qui n'est pas normative. Mais en présentant les conditions de la responsabilité pénale des personnes morales, elle indique qu'il « *appartiendra bien sûr à la jurisprudence d'interpréter ces notions dont l'application pourra parfois s'avérer délicate* » mais aussi que « *les débats parlementaires permettent (...) d'apporter les précisions suivantes* »¹⁵⁵⁹. Ainsi, cette forme d'imputation par le biais d'une faute diffuse, par exception au principe énoncé à l'article 121-2 du Code pénal, semble relever de l'esprit du texte et donc pouvoir être découverte par *l'interprétation téléologique*. La formulation utilisée dans la circulaire suggère que l'exception est acceptable dans l'hypothèse où l'identification de l'organe ou le représentant est malaisée — autrement dit, en cas d'insuffisance du droit pénal commun — et que l'infraction est nécessairement constituée par la constatation du fait matériel, c'est-à-dire sans avoir à sonder l'état d'esprit de la personne physique.

Est ainsi identifiée la base commune aux deux règles dégagées par la jurisprudence, qui paraissent confondues dans la circulaire.

451. Consécration légale de l'imputation directe de l'infraction à la personne morale. Cette volonté du législateur apparaît cependant de manière timide, de sorte qu'une consécration textuelle paraît nécessaire¹⁵⁶⁰. La consécration légale d'une telle responsabilité pénale « directe » des personnes morales, souhaitable, doit être opérée de manière à ce qu'elle ne puisse être engagée qu'en cas de rattachement à l'activité de la personne morale, ce que l'étude de la nature précise de l'obligation imposée devra permettre de révéler.

452. Il ressort de ces développements que l'imputation directe doit être consacrée dans un certain domaine. La base commune qui correspond en partie à la responsabilité pénale du fait des choses doit être exploitée pour servir la consécration légale.

Les dispositions relatives à la responsabilité pénale des personnes morales pourraient se présenter comme suit :

Art.121-2

¹⁵⁵⁹ Circulaire générale présentant les dispositions du nouveau code pénal, préc., p. 25.

¹⁵⁶⁰ D'ailleurs, outre les arguments développés dans la circulaire, cette imputation directe serait pertinente à la fois d'un point de vue criminologique et réaliste, Xavier PIN, obs. préc.

« Les personnes morales, à l'exclusion de l'État, sont responsables pénalement, selon les distinctions des articles 121-4 à 121-7, des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants.

Toutefois, les collectivités territoriales et leurs groupements ne sont responsables pénalement que des infractions commises dans l'exercice d'activités susceptibles de faire l'objet de conventions de délégation de service public. »

Art. 121-2-1

« Les personnes morales sont également responsables des infractions constituées par la violation d'une prescription légale ou réglementaire et commises dans l'exercice de leur activité lorsque la prescription dont le non-respect est incriminé pèse sur la personne morale en raison de sa qualité »

Art. 121-2-2

« La responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des personnes physiques, auteurs ou complices des mêmes faits, sous réserve des dispositions du quatrième alinéa de l'article 121-3. »

453. Conclusion du chapitre 2. — La responsabilité pénale du fait des choses, qui émerge en application des règles générales de droit commun, révèle les insuffisances de ce dernier. Plutôt que repousser ce qui s'apparente à une anomalie, il est apparu que la responsabilité pénale du fait des choses était en mesure d'influencer le droit pénal commun afin de l'enrichir, tant s'agissant de la responsabilité pénale des personnes physiques que celle des personnes morales.

454. Conclusion du titre 2. — La responsabilité pénale du fait des choses, en se développant en marge du droit commun a pu sembler le fragiliser. Elle pallie en réalité ses insuffisances et mérite à ce titre d'être considérée afin d'enrichir le droit pénal commun à la lumière de ce qu'elle révèle.

CONCLUSION

455. Conclusion de la partie 2. — La question à laquelle nous avons voulu répondre était la suivante : que signifie la responsabilité pénale du fait des choses pour le concept de responsabilité pénale ? D'emblée, elle est apparue comme participant d'un mouvement d'objectivation de la responsabilité pénale, se déconnectant de la personne pourtant au cœur du concept de responsabilité pénale, traduisant en cela une spécialisation de la responsabilité pénale. Si cette première approche pouvait conduire à vouloir rejeter la responsabilité pénale du fait des choses, cette dernière s'est finalement révélée être la marque, le symptôme des insuffisances du droit pénal commun. Elle se présente alors comme un concept juridique, révélateur des nécessaires évolutions de la responsabilité pénale.

CONCLUSION GENERALE

456. La responsabilité pénale du fait des choses est un concept doctrinal en germe traduisant parfois le sentiment, parfois le constat que le fait d'une chose a suffi à engager la responsabilité de l'individu, formulé à propos de textes légaux ou solutions jurisprudentielles variés. À l'étude, il est apparu que ce sont les règles générales de responsabilité pénale, légales ou jurisprudentielle, qui laissent la place à une forme de responsabilité pénale du fait des choses. Le fait de la chose peut caractériser les éléments objectifs de l'infraction, dès lors qu'ils sont déconnectés de la personne du responsable. Le développement de règles jurisprudentielles érodant l'élément subjectif de l'infraction, la culpabilité, a pour conséquence de faire procéder la responsabilité du seul fait de la chose. Pareil rôle offert au fait de la chose ne permettra cependant de désigner qu'un responsable spécifique, celui ayant la maîtrise de la chose et, par suite, une obligation relative à celle-ci. Ainsi, chaque fois que cette formule est utilisée par les auteurs, il apparaît que la responsabilité pénale procède effectivement du fait de la chose : le fait de la chose constitue la matérialité de l'infraction et implique la faute du responsable en raison du pouvoir de fait que ce dernier détient sur la chose. De ces traits caractéristiques découle la nature mixte de la responsabilité pénale du fait des choses, à la fois norme de fond et de preuve.

457. *Norme de fond*, elle impose au responsable, désigné le plus souvent par sa qualité, une surveillance de la chose, selon des formes variées, cette obligation relative à la chose constituant l'aspect normatif de cette responsabilité. Ce qui donne à la responsabilité pénale du fait des choses son identité, ce sont les *facilitations probatoires sur lesquelles elle repose*. Ces facilitations sont variées, dans leur manifestation et leur source, mais affectent tant l'imputabilité matérielle du résultat au responsable que sa culpabilité : selon celles-ci il est, si ce n'est vraisemblable que celui ayant la qualité requise par le texte a commis une faute causale du résultat provoqué par la chose s'agissant des personnes physiques, que l'infraction ait été commise par un organe ou un représentant s'agissant des personnes morales, au moins acceptable que la responsabilité de celui désigné soit engagée.

Norme de fond fondée sur une facilitation probatoire, cet allègement de la charge probatoire au profit de l'accusation.

458. Cette facilitation probatoire aurait pu se limiter à la constitution de l'infraction et à la désignation du responsable en permettant à ce dernier d'apporter la preuve contraire de ce que la norme pénale du fait des choses suppose de tenir pour seulement *vraisemblable* ou

Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses

acceptable. Il n'en est rien : l'exonération à disposition du responsable est insuffisante et n'offre pas à ce dernier la possibilité d'apporter l'entière preuve contraire de ce que la norme suppose de tenir pour acquis, de sorte que perdure la vraisemblance de la participation du responsable à la réalisation du résultat. En cela, la responsabilité pénale du fait des choses manifeste l'objectivation de la responsabilité pénale, qui se traduit par l'émancipation de la faute et conduit à se fonder sur des éléments déconnectés de la personne. La responsabilité pénale du fait des choses participe alors au mouvement d'objectivation de la personne et converge en ce sens avec les mesures réelles, mesures prononcées à l'occasion de la procédure pénale et déconnectée de la personne. Cette convergence n'est pas nouvelle dès lors que, sous l'empire de l'ancien Code pénal, étaient différenciées deux formes de confiscation, celle prononcée à titre de peine et celle prononcée à titre de police qui persistait dès lors qu'elle se fondait sur l'existence d'un délit matériel et quand bien même l'auteur ne serait pas condamné. Ainsi, on pourrait imaginer le prononcé de mesures réelles se fonder sur la constatation de l'infraction manifestant une forme de responsabilité pénale du fait des choses, même si le responsable n'est pas condamné.

459. La responsabilité pénale du fait des choses en manifestant pareille objectivation de la responsabilité pénale participe alors à la spécialisation de la responsabilité pénale. Cette dernière, depuis le nouveau Code pénal, est expressément fondée sur un principe de personnalité dont s'éloignent les techniques objectives de responsabilité. La responsabilité pénale du fait des choses participe donc à l'émiettement et l'incohérence de la responsabilité pénale. Il est alors tentant de chercher à l'évincer du droit pénal commun en arguant de l'autonomie du droit pénal technique dans lequel elle prend place. Cependant, nous avons identifié dès le départ que ce sont les règles générales de responsabilité qui permettent l'émergence d'une telle responsabilité. La responsabilité pénale du fait des choses ne fait alors que révéler les insuffisances du droit pénal commun, celles de la conception de l'omission et de la responsabilité pénale du fait personnel et celles de l'exigence de culpabilité. La responsabilité pénale du fait des choses, par son identification, est alors en mesure d'influencer le droit pénal commun afin de pallier ces insuffisances. Elle permet d'enrichir la notion d'omission et de responsabilité du fait personnel de sorte que la présomption d'imputabilité matérielle identifiée n'en est plus une ; elle permet également de soutenir la consécration légale de la commission par omission et de présomption de culpabilité afin que soient prévus les moyens de défense admissibles et que la loi pénale soit prévisible comme elle se doit de l'être. Pareils enrichissements concernent au premier chef la responsabilité pénale des personnes physiques mais pas seulement : en admettant une forme de responsabilité pénale du fait des

choses, la présomption d'imputation de l'infraction à la personne morale dont la jurisprudence a quelques fois fait application ainsi que l'imputation directe de cette infraction à la personne morale recouvrent une certaine pertinence, permettant d'asseoir respectivement la légitimité de son utilisation et de sa consécration légale.

460. Les enrichissements proposés, outre qu'ils permettent d'accueillir les hypothèses de responsabilité pénale du fait des choses identifiées, conduisent également à préparer celui-ci aux défis de demain : le développement des choses intelligentes, qui conduira certainement à l'atteinte aux valeurs protégées, pourra conduire à une responsabilité fondée sur une omission dès lors que des obligations relatives à ces choses intelligentes auront été imposées aux acteurs. Le droit positif est déjà en ce sens, en prévoyant la responsabilité des concepteurs de véhicule à délégation de conduite. L'aspect normatif de la responsabilité pénale du fait des choses est ainsi déjà utilisé et la présomption d'imputabilité matérielle n'en serait plus une. L'existence d'une obligation de sécurité dans la conception de ces véhicules permettrait par ailleurs de faciliter l'engagement de la responsabilité, compensant les difficultés probatoires que peuvent poser les dommages causés par une intelligence artificielle.

461. L'introduction de cette recherche sur la responsabilité pénale du fait des choses fut l'objet d'une interrogation sur l'existence d'un tel concept et la réalité juridique s'y renfermant. Au terme de cette étude, qui a dépassé les résultats que nous pressentions — ou bien la responsabilité pénale du fait des choses n'existe pas encore, ou bien elle existe et est nécessairement conforme à la responsabilité pénale du fait personnel —, nous croyons que ce sujet était finalement bien plus exigeant que ce qu'il pouvait paraître. Selon les préceptes d'Horace, « vous qui écrivez, choisissez un sujet qui ne soit point au-dessus de vos forces, et méditez longtemps ce que vos épaules peuvent soutenir, ce qu'elles se refusent à porter » : ce sujet était bien souvent lourd à porter mais nous espérons que le lecteur, s'il n'y trouve pas des réponses, y découvrira des questions.

BIBLIOGRAPHIE

I) OUVRAGES GENERAUX

A. OUVRAGES NON JURIDIQUES

FAUCONNET Paul, *La responsabilité. Etude de sociologie*, Libraire Félix Alcan, 1928.

GUYAU Jean-Marie, *Esquisse d'une morale sans obligation ni sanction*, Allia, 2008 [1884].

JONAS Hans, *Le principe responsabilité* (1979), Champs essai, Flammarion, 2008.

KANT Emmanuel, *Critique de la raison pratique* (1788), PUF.

ROUSSEAU Jean-Jacques, *Du contrat social ou principes du droit politique et autres écrits autour du Contrat social*, Le Livre de Poche, 1996.

B. OUVRAGES JURIDIQUES

1) DROIT PENAL

BOULOC Bernard :

- *Droit pénal général*, Dalloz, 27^{ème} éd., 2021.
- *Procédure pénale*, Dalloz, 28^{ème} éd., 2021.

BUSTOS Juan, RAMIREZ Manuel Valenzuela Bejas, *Le système pénal des pays d'Amérique latine (avec référence au Code pénal type latino-américain)*, traduit de l'espagnol par Jacqueline Bernat De Celis, Pedone, 1983.

COEURET Alain, FORTIS Elisabeth, DUQUESNE François, *Droit pénal du travail*, LexisNexis, 6^{ème} éd., 2016.

CONTE Philippe, *Droit pénal spécial*, LexisNexis, 6^{ème} éd., 2019.

CONTE Philippe, JEANDIDIER Wilfrid, *Droit pénal des sociétés commerciales*, Litec, 2004.

CONTE Philippe, MAISTRE DU CHAMBON Patrick :

- *Droit pénal général*, Armand Colin, 7^{ème} éd., 2004.
- *Procédure pénale*, Armand Colin, 4^{ème} éd., 2002.

DECIMA Olivier, DETRAZ Stéphane, VERNY Édouard, *Droit pénal général*, LGDJ, coll. Cours, 5^{ème} éd., 2022.

DECOCQ André, *Droit pénal général*, Armand Colin, 1971.

DELMAS-MARTY Mireille, GIUDICELLI-DELAGE Geneviève, *Droit pénal des affaires*, PUF, 4^{ème} éd., 2000.

DESPORTES Frédéric, LE GUNEHEC Francis, *Droit pénal général*, 14^{ème} éd., Economica, 2007.

DREYER Emmanuel :

- *Droit pénal spécial*, LGDJ, coll. Manuel, 1^{ère} éd., 2020.
- *Droit pénal général*, LexisNexis, 6^{ème} éd., 2021.

GARÇON Emile, *Code pénal annoté*, t. 1, 2^{ème} éd., Sirey, 1952.

GARRAUD René, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, t. I, Sirey, 3^{ème} éd., 1913.

GUIHAL Dominique, ROBERT Jacques-Henri, FOSSIER Thierry, *Droit répressif de l'environnement*, Economica, 4^{ème} éd., 2016.

HUET André, KOERING-JOULIN Renée, *Droit pénal international*, PUF, 2005.

JEANDIDIER Wilfrid :

- *Droit pénal général*, Dalloz, 2^{ème} éd., 1991.
- *Droit pénal des affaires*, Dalloz, 6^{ème} éd., 2005.

LARGUIER Jean, *Droit pénal des affaires*, Armand Colin, 2^{ème} éd., 1975.

LARGUIER Jean, CONTE Philippe, *Droit pénal des affaires*, Armand Colin, 11^{ème} éd., 2004.

LEPAGE Agathe, MAISTRE DU CHAMBON Patrick, SALOMON Renaud, *Droit pénal des affaires*, LexisNexis, 6^{ème} éd., 2020.

LEPAGE Agathe, MATSOPOULOU Haritini, *Droit pénal spécial*, PUF, 2015.

LOMBOIS Claude :

- *Droit pénal international*, Dalloz, 1979.
- *Droit pénal général*, Hachette, 1994.

MALABAT Valérie, *Droit pénal spécial*, Dalloz, coll. Hypercours, 10^{ème} éd., 2022.

MAYAUD Yves, *Droit pénal général*, PUF, 1^{ère} éd., 2004.

MERLE Roger, *Droit pénal général complémentaire*, PUF, 1957.

MERLE Roger, André VITU André :

- *Traité de droit criminel*, t. 1, Problèmes généraux de la science criminelle - Droit pénal général, Cujas, 7^{ème} éd., 1997.
- *Traité de droit criminel*, t. 2, Procédure pénale, Cujas, 4^{ème} éd., 1989

ORTOLAN Joseph-Louis-Elzéar, *Éléments de droit pénal*, T.I, Henri Plon, 3^{ème} éd., 1863.

PIN Xavier, *Droit pénal général*, Dalloz, coll. Cours, 13^{ème} éd., 2022.

PUECH Marc, *Les grands arrêts de la jurisprudence criminelle*, t. 1, Légalité de la répression, Droit pénal général, Cujas, 1976.

RASSAT Michèle-Laure :

- *Droit pénal général*, Ellipses, 8^{ème} éd., 2018.
- *Procédure pénale*, Ellipses, 3^{ème} éd., 2017.

REBUT Didier, *Droit pénal international*, Dalloz, 4^{ème} éd., 2022.

ROBERT Jacques-Henri :

- *Droit pénal général*, PUF, 6^{ème} éd., 2005.
- *Droit pénal général*, PUF, 1^{ère} éd., 1998.

ROBERT Jacques-Henri, MATSOPOULOU Haritini, *Traité de droit pénal des affaires*, PUF, 2004.

ROUJOU DE BOUBÉE Gabriel, BOULOC Bernard, FRANÇILLON Jacques, MAYAUD Yves, *Code pénal commenté*, Dalloz, 1996.

ROUX Jean-André, *Cours de droit criminel français*, t.1, Droit pénal, Sirey, 2^{ème} éd., 1927.

SALVAGE Philippe, *Droit pénal général*, PUG, 8^{ème} éd., 2016.

STEFANI Gaston, LEVASSEUR Georges, *Procédure pénale*, Dalloz, 2^{ème} éd., 1962.

VIDAL Georges, *Cours de droit criminel et de science pénitentiaire*, Librairie nouvelle de droit et de jurisprudence, 2^{ème} éd., 1902.

VOUIN Robert, *Droit pénal spécial*, Dalloz, 1952.

2) AUTRES DISCIPLINES JURIDIQUES

BARBIER Georges, *Code expliqué de la presse, Traité général de la police de la presse et des délits de publication*, t. 1, Marchal et Billard, 1887.

BEIGNIER Bernard, DE LAMY Bertrand, DREYER Emmanuel, *Traité de droit de la presse et des médias*, LexisNexis, 2009.

BERR Claude J., TREMEAU Henri, *Le droit douanier, communautaire et national*, 7^{ème} éd., Economica, 2006.

BONFILS Philippe, GOUTTENOIRE Adeline, *Droit des mineurs*, Dalloz, 3^{ème} éd., 2021.

BRUN Philippe, *Responsabilité civile extracontractuelle*, LexisNexis, 5^{ème} éd., 2018.

CARBONNIER Jean, *Flexible droit, Pour une sociologie du droit sans rigueur*, LGDJ, 10^{ème} éd., 2001.

DEJEAN DE LA BATIE Noël, *Responsabilité délictuelle*, in AUBRY et RAU, *Droit civil français*, t. IV-2, Litec, 8^{ème} éd., 1989.

DEMOGUE René, *Traité des obligations*, t. V, 1^{ère} éd., Librairie Arthur Rousseau, 1922.

DEUMIER Pascale, *Introduction générale au droit*, LGDJ, coll. Manuel, 4^{ème} éd., 2017.

DREYER Emmanuel, *Responsabilités civile et pénale des médias*, 3^{ème} éd., LexisNexis, 2012.

DROSS William, *Droits des biens*, LGDJ, coll. Précis Domat, 5^{ème} éd., 2021.

FROMONT Michel, RIEG Alfred, *Introduction au droit allemand. Droit public, droit pénal*, t. 2, Cujas, 1984.

LE TOURNEAU Phillipe, *La responsabilité civile*, Que sais-je ?, PUF, 2003.

MALAURIE Philippe, AYNÈS Laurent, JULIENNE Maxime, *Droit des biens*, LGDJ, coll. Droit civil, 9^{ème} éd., 2021.

PICOD Yves, Nathalie PICOD, *Droit de la consommation*, Sirey, coll. Université, 5^{ème} éd., 2021.

PLANIOL Marcel, *Traité élémentaire de droit civil*, t. 2, LGDJ, 11^{ème} éd., 1931.

REBOUL-MAUPAIN Nadège, *Droit des biens*, Dalloz, coll. Hypercours, 9^{ème} éd., 2022.

TERRE François, SIMLER Philippe, LEQUETTE Yves, CHENEDE François, *Les obligations*, 13^{ème} éd., Dalloz, 2022.

SAVATIER René, *Traité de la responsabilité civile en droit français*, t. 1, Les sources de la responsabilité civile, LGDJ, Anthologie du droit, 2016 [1951].

VERGES Étienne, VIAL Géraldine, LECLERC Olivier, *Droit de la preuve*, PUF, 2^{ème} éd., 2022.

VINEY Geneviève, JOURDAIN Patrick, CARVAL Suzanne, *Les conditions de la responsabilité*, in *Traité de droit civil*, dir. GHESTIN Jacques, LGDJ, 4^{ème} éd., 2013.

ZENATI-CASTAING Frédéric, REVET Thierry, *Les biens*, PUF, 3^{ème} éd., 2008.

II) OUVRAGES SPECIAUX

A. THESES, MONOGRAPHIE

ALBARET-MONTPEYROUX Andrée, *L'inaction en droit pénal*, thèse Strasbourg, Sirey, 1944.

AMRAOUI Nacéra, *Réflexions sur l'autonomie du droit répressif économique et financier*, thèse Montpellier, 2021.

BALAT Nicolas, *Essai sur le droit commun*, thèse Paris II, 2014.

BALLOT-SQUIRAWSKI Claire, *Les éléments constitutifs : essai sur les composantes de l'infraction*, thèse Paris I, 2017.

BARON Elisa, *La coaction en droit pénal*, thèse Bordeaux IV, 2012.

BECCARIA Cesare, *Des délits et des peines*, Introduction et commentaire de Faustin Hélie, Editions d'aujourd'hui, 1980, (texte conforme à celui de l'Édition Guillaumin, Bibliothèque des Sciences morales et politiques, Paris, 1856).

BENEJAT Murielle, *La responsabilité pénale professionnelle*, Dalloz, Nouvelle bibliothèque de thèses, vol. 111, 2012.

BERGEAUD Aurélie, *Le droit à la preuve*, LGDJ, Bibliothèque de droit privé, t. 525, 2010.

BESSON André, *La notion de garde dans la responsabilité du fait des choses*, Dalloz, 1927.

BLERY Corinne, *L'efficacité substantielle des jugements civils*, LGDJ, Bibliothèque de droit privé, t. 328, 2000.

BLOCH Cyril, *La cessation de l'illicite, Recherche sur une fonction méconnue de la responsabilité civile extracontractuelle*, Nouvelle bibliothèque de thèses, Dalloz, Nouvelle bibliothèque de thèses, vol. 71, 2008.

BLOCH Laurent, *L'exonération en droit de la responsabilité civile*, thèse Bordeaux IV, 2003.

BON Pierre-André, *La causalité en droit pénal*, LGDJ, 2006.

BONNARD Hervé, *Les infractions intentionnelles et l'extension de la responsabilité pénale, notamment patronale, du fait d'autrui*, PUF, 1978.

BORGHETTI Jean-Sébastien, *La responsabilité du fait des produits : étude de droit comparé*, LGDJ, Bibliothèque de droit privé, t. 428, 2004.

BOURGAIS Jérémy, *Le rôle du juge pénal en matière de saisies et confiscations, Etude de droit comparé (France – Angleterre)*, thèse Poitiers, 2021.

BRENAUT Maxime, *Le renouveau des mesures de sûretés en droit pénal français*, thèse Paris II, 2016.

BRENNER Claude, *L'acte conservatoire*, LGDJ, Bibliothèque de droit privé, t. 323, 1999.

- BRUN Philippe, *Les présomptions dans le droit de la responsabilité civile*, thèse Grenoble, 1993.
- CAIRE Anne-Blandine, *Relecture du droit des présomptions à la lumière du droit européen des droits de l'homme*, thèse Limoges, 2010.
- CAPDEPON Yannick, *Essai d'une théorie générale des droits de la défense*, thèse Bordeaux IV, 2011.
- CALVO Elodie, *Accidents de masse et responsabilité pénale*, thèse Bordeaux, 2018.
- CAZALBOU Paul, *Etude de la catégorie des infractions de conséquence. Contribution à une théorie des infractions conditionnées*, LGDJ, Bibliothèque de sciences criminelles, t. 63, 2016.
- CHASSAGNARD Sandrine, *La notion de normalité en droit privé français*, thèse Toulouse 1, 2000.
- CHILSTEIN David, *Droit pénal international et lois de police. Essai sur l'application dans l'espace du droit pénal accessoire*, Dalloz, Nouvelle bibliothèque de thèses, vol. 24, 2003.
- CONTE Philippe, *L'apparence en matière pénale*, thèse Grenoble, 1984.
- DAN Adrian, *Le délit de commission par omission : éléments de droit suisse et comparé*, thèse Genève, Schulthess éd. romandes, 2015.
- DANA Adrien-Charles, *Essai sur la notion d'infraction pénale*, LGDJ, Bibliothèque de sciences criminelles, t. 23, 1982.
- DARSONVILLE Audrey, *Les situations de dépendance entre infractions. Essai d'une théorie générale*, thèse Paris II, 2006.
- DE BECHILLON Denys, *Qu'est-ce qu'une règle de Droit ?*, Odile Jacob, Paris, 1997.
- D'HAILLECOURT Catherine, *Droit pénal technique et droit pénal*, thèse Paris II, 1983.
- ELKIND Damien, *L'efficacité des décisions administratives étrangères dans l'Union européenne : Étude de droit administratif transnational*, thèse Bordeaux, 2018.
- GAND Maurice, *Du délit de commission par omission. Essai de théorie pénale*, thèse Paris, 1900.
- GENY François :

- *Science et Technique en droit privé positif. Nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique. Troisième partie : élaboration technique du droit positif*, Sirey, 1921.
- *Science et technique en droit privé positif. Nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique. Seconde partie : élaboration scientifique du droit positif (l'irréductible « droit naturel »)*, Sirey, 1915.

GOLDMAN Berthold, *La détermination du gardien responsable du fait des choses inanimées*, thèse Lyon, 1946.

GOLT'ZBERG Stefan, *Chaiim Perelman, L'argumentation juridique*, Michalon Editeur, Le bien commun, 2013.

GRAVEN Philippe, *L'infraction pénale punissable*, Berne, éd. Staempfli, 1993.

GUILLEMAIN Caroline, *Le trouble en droit privé*, PUAM, 2000.

JOLY-SIBUET Elisabeth, *La restitution en droit pénal : de la dimension nouvelle d'un concept classique*, thèse Lyon, 1990.

KOERING-JOULIN Renée, *L'article 693 du Code de procédure pénale et la localisation internationale de l'infraction : essai sur le règlement des conflits de lois pénales dans l'espace*, thèse Strasbourg, 1972.

LACAZE Marion, *Réflexion sur le concept de bien juridique protégé en droit pénal*, LGDJ, coll. Fondation Varennes, n° 39, 2011.

LAGOUTTE Julien, *Les conditions de la responsabilité en droit privé. Eléments pour une théorie générale de la responsabilité juridique*, thèse Bordeaux IV, 2012.

LEGEAIS Raymond, *Les règles de preuve en droit civil – permanences et transformations*, LGDJ, 1955.

LEGROS Robert, *L'élément moral dans les infractions*, thèse Bruxelles, 1952.

LISSA-GEAY Lorenza, *L'harmonisation du droit pénal des déchets en Europe : étude comparée franco-italienne*, thèse Paris I, 2019.

MALABAT Valérie, *Appréciation in abstracto et appréciation in concreto en droit pénal*, thèse, Bordeaux IV, 1999.

MANDON Claire, *L'identité de la notion de sanction pénale en droit pénal français*, thèse Bordeaux, 2020.

MANGEMATIN Céline, *La faute de fonction en droit privé*, Dalloz, Nouvelle Bibliothèque de thèses, vol. 135, 2014.

MARECHAL Jean-Yves, *Essai sur le résultat dans la théorie de l'infraction pénale*, L'Harmattan, 2003.

MERLE Philippe, *Les présomptions légales en droit pénal*, LGDJ, Bibliothèque de sciences criminelles, t. 9, 1970.

MOREILLON Laurent, *L'infraction par omission*, Librairie Droz, 1993.

MORIAUD Paul, *De la justification du délit par l'état de nécessité*, thèse Genève, 1889.

MORVAN Patrick, *Le principe de droit privé*, Ed. Panthéon-Assas, 1999.

MOTULSKY Henri, *Principes d'une réalisation méthodique du droit privé, Les théories des éléments générateurs des droits subjectifs*, Dalloz, 2002 [1948].

PERELMAN Chaïm :

- *Le raisonnable et le déraisonnable en droit, Au-delà du positivisme juridique*, LGDJ, Bibliothèque de philosophie du droit, vol. 24, 1984.
- *Logique juridique, Nouvelle rhétorique*, Dalloz, coll. Méthodes du droit, 2^{ème} éd., 1979.

PERRIER Jean-Baptiste, *La transaction en matière pénale*, LGDJ, Bibliothèque des sciences criminelles, t. 61, 2014.

QUETAND-FINET Claire, *Les présomptions en droit privé*, IRJS Editions, Bibliothèque de l'Institut de Recherche Juridique de la Sorbonne-André Tunc, t. 44, 2013.

QUEZEL-AMBRUNAZ Christophe, *Essai sur la causalité en droit de la responsabilité civile*, Dalloz, Nouvelle bibliothèque de thèses, vol. 99, 2010.

REBUT Didier, *L'omission en droit pénal, Pour une théorie de l'équivalence entre l'action et l'inaction*, thèse Lyon, 1993.

ROMEY Fabien, *La responsabilité pénale routière*, thèse Toulouse, 2021.

ROUSSEAU François, *L'imputation dans la responsabilité pénale*, Dalloz, Nouvelle bibliothèque de thèses, vol. 89, 2009.

ROUSVOAL Laurent, *L'infraction composite. Essai sur la complexité en droit pénal*, thèse Rennes 1, 2011.

THELLIER DE PONCHEVILLE Blandine, *La condition préalable de l'infraction*, PUAM, 2010.

TREUIL Emmanuel, *La preuve en droit de l'environnement*, thèse Paris I, 2002.

WALTHER Julien, *L'antijuridicité en droit pénal comparé franco-allemand : contribution à une théorie générale de l'illicéité*, thèse Nancy, 2003.

WICKER Guillaume, *Les fictions juridiques, Contribution à l'analyse de l'acte juridique*, LGDJ, Bibliothèque de droit privé, t. 253, 1997.

YOTOPOULOS- MARANGOPOULOS Alice, *Les mobiles du délit : Étude de Criminologie et de Droit Pénal*, LGDJ, 1973.

B. OUVRAGES COLLECTIFS

FOURMENT François (dir.), « Variations sur le principe de responsabilité pénale du « fait » personnel », *Gaz. Pal.*, 2020, n°5.

GIUDICELLI-DELAGÉ Geneviève (dir.), *Droit pénal des affaires en Europe*, PUF, 2006.

LASCOUMES Pierre, BARBERGER Cécile (dir.), *Le droit pénal administratif, instrument d'action étatique*, Commissariat au plan, 1986.

LE TOURNEAU Philippe (dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz action, 2021-2022, 12^e éd.

MEKKI Mustapha (dir.), *Les notions fondamentales de droit privé à l'épreuve des questions environnementales*, Bruylant, 2016.

MEKKI Mustapha, CADIET Loïc, GRIMALDI Cyril (dir.), *La preuve : regards croisés*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2015.

PERELMAN Chaïm et FORIERS Paul (dir.), *Les présomptions et les fictions en droit*, Travaux du centre national de recherches de logique, Bruxelles, Etablissements Emile Bruylant, 1974.

PERELMAN Chaïm et FORIERS Paul (dir.), *La preuve en droit*, Travaux du centre national de recherches de logique, Bruxelles, Etablissements Emile Bruylant, 1981.

ROUJOU DE BOUBÉE Gabriel, BOULOC Bernard, FRANCILLON Jacques et MAYAUD Yves, *Code pénal commenté*, Dalloz, 1996.

III) LEXIQUES, DICTIONNAIRES, REPERTOIRES

A. DICTIONNAIRES

ARNAUD André-Jean (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, LGDJ, 2^{ème} éd., 1993.

Dictionnaire des sciences criminelles, V^o Peine, Dalloz, 2004

TFLi, V^o Responsabilité.

B. REPERTOIRES JURIDIQUES

AGOSTINI Frédérique, V^o Compétence, *Rép. pén. Dalloz*, févr. 2005.

BEAUSSONIE Guillaume :

V^o Construction, *Rép. pén. Dalloz*, mars 2017.

V^o Infraction, *Rép. pén. Dalloz*, juil. 2021.

BERTOLASO Sabine, *Droit à réparation, Responsabilité du fait des choses, Gardien*, J.-Cl. *Civil Code*, Art. 1382 à 1386, Fasc. 150-20, oct. 2012 (actualisation mars 2021).

BOUTY Cédric, V^o Chose jugée, *Rép. proc. civ.*, *Dalloz*, mars 2018 (actualisation avr. 2022).

CATHELINEAU Anne, *Droit à réparation, Responsabilité du fait des choses, Principe général*, J.-Cl. *Civil Code*, Art. 1382 à 1386, Fasc. 150-1, mai 1999 (actualisation août 2013).

CERE Jean-Paul et GREGOIRE Ludivine, *V^o Peine : nature et prononcé*, *Rép. pén. Dalloz*, juin 2022, n° 25

COURTIN Christine, *V^o Contravention*, *Rép. pén. Dalloz*, mars 2010.

DAURY-FAUVEAU Morgane, *Infractions assimilées au recel, non-justification de ressources et facilitation de la justification de ressource fictives*, *J.-Cl. Pénal Code*, Fasc. 20, mai 2010 (actualisation sept. 2018).

DESESSARD Laurent, *Application de la loi pénale dans l'espace, Infractions commises ou réputées commises sur le territoire de la République*, *J.-Cl. Pénal Code*, Fasc. 10, mai 2011 (actualisation mai 2022).

DETRAZ Stéphane :

Impôts, Contributions indirectes, Contentieux, *J.-Cl. Pénal des affaires*, Fasc. 30, janv. 2020 (actualisation oct. 2021).

Donanes, *J.-Cl. Lois pénales spéciales*, Fasc. 20, janv. 2017 (actualisation mai 2020)

FOURNIER Stéphanie :

Pratiques commerciales trompeuses, *J.-Cl. Lois pénales spéciales*, Fasc. 20., juil. 2016

V^o Complicité, *Rép. pén. Dalloz*, sept. 2019.

GRYNBAUM Luc, *V^o Responsabilité du fait des choses inanimées*, *Rép. civ. Dalloz*, juin 2011 (actualisation déc. 2020).

HOURDEAU-BODIN Stéphanie, *Droit à réparation, Responsabilité du fait des choses, intervention de la chose*, *J.-Cl. civil code*, Art. 1382 à 1386, Fasc. 150-40, sept. 2013 (actualisation nov. 2017).

HUET André, *V^o Droit pénal*, *Rép. dr. européen Dalloz*, sept. 2010 (actualisation juin 2019).

LEMASSON Aurélien, *V^o Justice internationale pénale : institutions*, *Rép. pén. Dalloz*, oct. 2019.

MAYAUD Yves :

V^o Violences involontaires : théorie générale, *Rép. pén. Dalloz*, oct. 2006 (actualisation fév. 2022).

V^o Risques causés à autrui, *Rép. pén. Dalloz*, janv. 2007 (actualisation mai 2020).

MAYER Pierre, V^o Lois de police, *Rép. dr. international Dalloz*, déc. 1998 (actualisation mai 2009).

PIGASSOU Paul, AMBROISE-CASTEROT Coralie, V^o Fraudes, *Rép. pén. Dalloz*, juin 2021.

RAYMOND Guy, *Santé et sécurité des consommateurs*, J.-Cl. Concurrence – Consommation, Fasc. 950, juil. 2019 (actualisation juil. 2019).

ROBERT Jacques-Henri, *Principe de la responsabilité personnelle*, J.-Cl. Pénal Code, Art. 121-1, Fasc. 20, août 2020 (actualisation août 2022).

IV) ARTICLES DE DOCTRINE

AMRANI-MEKKI Soraya, « Les traditions probatoires en droit processuel (procès civil, pénal et administratif) », in Mustapha MEKKI, Loïc CADIET, Cyril GRIMALDI (dir.), *La preuve : regards croisés*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2015, p.111 et s.

APPLETON Paul, « L'abstention fautive en matière délictuelle, civile et pénale, Essai critique de législation », *Sirey*, 1912.

ASCENSI Lionel, « À la recherche de l'objet de l'infraction. Réflexions sur le troisième alinéa de l'article 131-21 du Code pénal », *Lexbase Pénal*, juil. 2020, N3872BY3.

ASCENSIO Hervé, « Une entrée mesurée dans la modernité du droit international pénal. À propos de la loi du 9 août 2010 », *JCP G*, n° 37, 13 sept. 2010, doct. 910.

AYNES Augustin, « La preuve et le droit de l'environnement », in Mustapha MEKKI (dir.), *Les notions fondamentales de droit privé à l'épreuve des questions environnementales*, Bruylant, 2016, p. 211 et s.

BARON Elisa, « Existe-t-il un droit pénal commun ? », *Dr. pénal*, 2013, Dossier n° 2.

BATIFFOL Henri, « Observations sur la preuve des faits », in Chaïm PERELMAN, Paul FORIERS (dir.), *La preuve en droit*, Travaux du centre national de recherches de logique, Etablissements Emile Bruylant, 1981, p. 303 et s.

BAVCON Ljubi, « Les délits involontaires au point de vue de la responsabilité pénale », *Rev. sc. crim.*, 1963, p. 703 et s.

BAYART André, « Peut-on éliminer les fictions du discours juridique ? », in Chaïm PERELMAN, Paul FORIERS (dir.), *Les présomptions et les fictions en droit*, Travaux du centre national de recherches de logique, Etablissements Emile Bruylant, 1974, p. 27 et s.

BEAUVAIS Pascal :

« Internationalisation des compétences normatives : complémentarité ou conflit des règles répressives », in *La protection pénale de l'environnement*, Travaux de l'Institut des sciences criminelles et de la justice de Bordeaux, n° 4, Cujas, 2014, p. 347 et s.

« L'infraction-obstacle terroriste à l'épreuve du contrôle constitutionnel de nécessité », *Rev. sc. crim.*, 2018, p. 75 et s.

« Vers une nouvelle conception de la personne morale en droit pénal ? », *Rev. sc. crim.*, 2021, p. 69 et s.

BENEJAT Murielle :

« Cessation de l'illicite et droit pénal », *RPDP*, 2011, p. 602.

« L'originalité des règles de fond du droit pénal de la consommation », in *Le droit pénal de la consommation*, Travaux de l'Institut des sciences criminelles et de la justice de Bordeaux, n° 6, 2017, p. 343 et s.

BERR C. J., TREMEAU H., « Le droit douanier et le commerce international » *Gaz. Pal.*, 1972, I, 64, n° 18, p. 66

BERREVILLE Jean-Claude, « Quelques réflexions sur l'élément moral de l'infraction », *Rev. sc. crim.*, 1973, p. 865 et s.

BERTOCCO Joël, « La responsabilité pénale douanière », *AJ pénal*, 2012, p. 644.

BESSON Louis, « Les modalités et le financement de l'exécution des décisions du juge pénal en matière d'urbanisme », *JCP N*, 1991, 1963.

BLOCH Laurent, « La paroi vitrée, la boîte aux lettres, le plot et la victime », *Resp. civ. et assur.*, 2004, Etude n° 14.

BONFILS Philippe :

« Le droit pénal substantiel des mineurs », *AJ pénal*, 2005, p. 45 et s.

« L'autonomie du droit pénal des mineurs, entre consécration et affaiblissement », *AJ pénal*, 2012, p. 312 et s.

BONNARD Hervé, « L'évolution du délit de pollution des eaux », *in* Marguerite BOUTELET, Jean-Claude FRITZ (dir.), *L'ordre public écologique*, Bruylant, 2005, p. 176 et s.

BORE Louis, « Le juge pénal, l'astreinte et les condamnations à une obligation de faire », *Gaz. Pal.*, 1996, p. 654 et s.

BOSKOVIC Olivera, « Le contexte transnational en matière de responsabilité climatique », *in* Mathilde HAUTEREAU-BOUTTONNET, Stéphanie PORCHY-SIMON (dir.), *Le changement climatique, quel rôle pour le droit privé ?*, Dalloz, 2019, p. 193 et s.

BRENAUT Maxime, « De l'effet constitutif du jugement de condamnation pénale et ses conséquences en droit transitoire : grande puis petite controverse entre Roubier, Merle et Vitu », *Rev. dr. d'Assas*, décembre 2018, p. 37 et s.

BRUN Philippe :

« Raffinements ou faux-fuyants ? Pour sortir de l'ambiguïté dans le contentieux du vaccin contre le virus de l'hépatite B », *D.*, 2011 p. 316 et s.

« Une invention remarquable du droit prétorien : la condition « préalable » et « implicite » de la responsabilité, ou les affres de la causalité démembrée », *D.*, 2013 p. 1723 et s.

CAMOUS Eric, « Le droit de propriété et la peine de confiscation », *Dr. pénal*, 2019, Etude n° 8.

CARTAPANIS Marie, « Faut-il repenser l'exonération pour risque de développement ? », *RTD Cin.*, 2021, p. 523 et s.

CARTIER Marie-Elisabeth, « De la suppression du principe de spécialité de la responsabilité pénales des personnes morales. Libres propos », *in Les droits et le droit. Mélanges dédiés à Bernard Bouloc*, Dalloz, 2006, p. 97 et s.

CASTELLA Cécile, DE LAMY Bertrand, « Quelques interrogations sur l'application des règles du droit international privé par le juge pénal (A propos de l'arrêt rendu par la chambre criminelle le 5 septembre 2001) », *Dr. pénal*, 2002, chron. 15, p. 3.

CASTRONUOVO Donato, « La causalité à l'épreuve du principe de précaution », *in* Geneviève GIUDICELLI-DELAGE, Stéfano MANACORDA (dir.), *Principe de précaution et métamorphoses de la responsabilité*, Mare & Martin, 2018, p. 183 et s. (p. 188 principe de précaution et droit pénal ; p. 189 théorie de la causalité en Italie ; p. 189 et 190 causalité et principe de précaution)

CAUSIN Eric, « La preuve et l'interprétation en droit privé », *in* Chaïm PERELMAN, Paul FORIERS (dir.), *La preuve en droit*, Travaux du centre national de recherches de logique, Etablissements Emile Bruylant, 1981, p. 197 et s.

CHABAS François, « La notion de contravention (I) », *Rev. sc. crim.*, 1969, p. 1 et s.

CHACORNAC Jérôme, « Le risque comme résultat dans les infractions de mise en danger : les limites de la distinction des infractions matérielles et formelles », *Rev. sc. crim.*, 2008 p. 849 et s.

CHAVANNE Albert :

« Le droit pénal des sociétés et le droit pénal général », *Rev. sc. crim.*, 1963, p. 683 et s.

« Les délits d'imprudence », *Rev. sc. crim.*, 1975, p. 5 et s.

CHAZAL Jean-Pascal, « Réflexions épistémologiques sur le droit commun et les droits spéciaux », in *Liber Amicorum Jean Calais-Auloy. Etudes de droit de la consommation*, Dalloz, 2003, p. 289 et s.

CHILSTEIN David :

« La dimension internationale des infractions d'affaires », *Droit & Patrimoine*, juin 2006, n° 149, p. 86 et s.

« Droit pénal des affaires et droit pénal international. Frottements et flottements », in *Les droits et le Droit. Mélanges dédiés à Bernard Bouloc*, Dalloz, 2006, p. 155 et s.

« L'efficacité du droit pénal de l'environnement », in Olivera BOSKOVIC (dir.), *L'efficacité du droit de l'environnement. Mise en œuvre et sanctions*, Dalloz, coll. Thèmes & commentaires, 2010, p. 67.

CHRISTODOULOU Hélène, « De l'émergence à une véritable politique pénale de l'Union européenne », *Rev. UE*, 2022, p. 101 et s.

CIMAMONTI Sylvie, « Le développement de la transaction en matière pénale », *AJ pénal*, 2015, p. 460 et s.

CŒURET Alain, « Pouvoir et responsabilité en droit pénal social », *Dr. soc.*, 1975, p. 402 et s.

CŒURET Alain, de MOUCHERON Baudouin, « Le responsable en droit pénal du travail », *JCP S*, 2013, 1223.

CONTE Philippe :

« Du particularisme des sanctions en droit pénal de l'entreprise », in *Bilan et perspectives du droit pénal de l'entreprise*, Congrès de l'Association Française de Droit pénal (Lyon 26-28 novembre 1987), Economica, 1989.

« La bonne foi en matière de diffamation : notion et rôle », in *Mélanges offerts à Albert Chavanne*, Litec, 1990, p. 49 et s.

« « L'élément intentionnel » de l'homicide et des blessures par imprudence ou de la nécessité de savoir ce que les mots veulent dire : conseils de méthode à l'intention des lecteurs des arrêts de la chambre criminelle », *RPDP*, 2010, p. 142 et s.

« L'agression sonore en vue de troubler la tranquillité d'autrui est-elle une infraction de commission ? », *Dr. pénal*, 2015, comm. 135.

« Précisions sur les éléments constitutifs du délit de l'article 321-6 du Code pénal », *Dr. pénal*, 2017, comm. 18.

« Manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement », *Dr. pénal*, 2020, comm. 25.

« Observations sur le concept de responsabilité pénale », in *Mélanges en l'honneur du Professeur Jean-Marc Trigeaud*, Bière, 2020, p. 521 et s.

« Quelques observations sur la distinction des règles substantielles et des règles de preuve en droit pénal », in *Mélanges en l'honneur de Philippe Théry. Les coutures du droit*, LGDJ, 2022, p. 195 et s.

COSTA Jean-Louis, « Les infractions involontaires du point de vue de la responsabilité pénale en France », *Rev. sc. crim.*, 1963, p.731 et s.

COTTE Bruno, GUIHAL Dominique, « La loi Fauchon, cinq ans de mise en œuvre jurisprudentielle », *Dr. pénal*, 2006, Etude n° 6.

COSTE-FLORET Alfred, « Des restitutions ordonnées par les juridictions répressives », *Rev. sc. crim.* 1937, p. 195.

COSTES Maurice, « De quelques considérations sur la responsabilité pénale dite « du fait d'autrui » », *Rev. sc. crim.*, 1939, p. 642 et s.

CUADRADO RUIZ Maria Angeles, « La commission par omission comme problème dogmatique », *ReAIDP*, 2010, A -04, p. 8 et s.

DADOUN Armand, « L'intensité variable de la proportionnalité de la peine de confiscation », *Dr. pénal*, 2017, Etude n° 6.

DANNECKER Gerhard, « La responsabilité pénale pour les délits d'omission en droit allemand, notamment dans le domaine de l'économie et de l'environnement », *Rev. sc. crim.*, 1987, p. 379 et s.

DAURY-FAUVEAU Morgane, « Les délits intentionnels à intention présumée », *Mélanges en l'honneur du professeur Nicole DECOOPMAN. Les frontières du droit*, Éditions CEPRISCA, 2014, p. 171 et s.

DECOCQ André, « Inaction, abstention et complicité par aide ou assistance », *JCP G*, 1983, I, doctr. 3124.

DE GUARDIA Philippe, « L'élément intentionnel dans les infractions douanières », *Rev. sc. crim.*, 1990, p. 487 et s.

DEGUERGUE Maryse, « Sanctions administratives et responsabilité », *AJDA*, 2001, p. 81 et s.

DEJEAN DE LA BÂTIE Alice, « Bonne foi et infraction douanière : la présomption d'innocence mérite mieux », *D.*, 2021, p. 787.

DE LAMY Bertrand :

« L'érosion du principe de rétroactivité des lois pénales plus douces », *Rev. sc. crim.*, 2011, p.180 et s.

« Où l'on apprend que la transaction pénale n'est pas pénale parce que l'intéressé consent », *Rev. sc. crim.*, 2015, p. 711 et s.

DELMAS Baptiste, « L'apport du droit de la responsabilité civile au droit de l'environnement », in Julien LAGOUTTE (dir.), *L'apport du droit privé à la protection de l'environnement*, Mare & Martin, 2022, p. 183 et s.

DETRAZ Stéphane :

« La prétendue présomption d'innocence », *Dr. pénal*, 2004, chron. 3.

« L'enregistrement d'images de violence : un cas de présomption légale de complicité », *Dr. pénal*, 2007, Etude n° 23.

« Faut-il maintenir les contraventions dans le domaine pénal ? », in MALABAT Valérie, DE LAMY Bertrand, GIACOPELLI Muriel (dir.), *Droit pénal : le temps des réformes*, Litec, 2011, p. 39 et s.

« L'hypothèse d'une responsabilité pénale du fait des choses », in *Mélanges en l'honneur du professeur Jacques-Henri Robert*, LexisNexis, 2012, p. 229 et s.

« L'intention coupable est-elle encore le principe ? », in Laurent SAENKO (dir.), *Le nouveau code pénal, 20 ans après*, 2015, p. 63 et s.

« La responsabilité pénale du fait d'autrui existe-t-elle ? », in Jacques LEROY (dir.), *Faut-il rethéoriser le droit pénal ?*, LexisNexis, 2017, p. 93 et s.

« Qui mal embrasse, trop étreint : observations sur le délit de non-justification de ressources », in François FOURMENT (dir.), *Variations sur le principe de responsabilité pénale du « fait » personnel*, *Gaz. Pal.*, 2020, n° 5, p. 83 et s.

« La confiscation des objets nuisibles ou dangereux ou dont la détention est illicite », *Gaz. Pal.*, 2018, n° 38, p. 81.

« Complicité de tapage nocturne : maître chez soi », note sous Cass. crim., 26 févr. 2020, n° 19-80641, *Gaz. Pal.*, 2020, n° 18, p. 47 et s.

« L'autonomie du droit pénal et le droit fiscal. Réflexions sur la jurisprudence constitutionnelle relative à la décharge de l'impôt prononcée pour un motif de fond », *Cahiers de droit de l'entreprise*, n° 4, juillet 2021, Dossier n° 30.

« De la mauvaise conduite des véhicules autonomes en droit pénal », *D.* 2021, p. 1039.

DE VISSCHER, « La nature juridique de l'abandon noxal », *Revue historique de droit français et étranger*, 1930, p. 411 et s.

DI MARIA GOMEZ Costantino, « Le délit dolosif d'omission », *RIDP*, 1936, p. 180 et s.

DONNEDIEU DE VABRES Henri, « Les rapports de la sanction pénale et de la sanction civile en droit international », Rapport présenté au Congrès international de Droit comparé de La Haye (août 1937), *Rev. sc. crim.*, 1937, p. 391 et s.

DREYER Emmanuel :

« L'imputation des infractions en droit pénal du travail », *Rev. sc. crim.*, 2004, p. 813 et s.

« L'auteur de l'infraction de presse : auteur naturel ou artificiel ? », *Droit pénal*, 2008, Etude n° 18.

« Confiscation et proportionnalité », *Gaz. Pal.*, 2018, n° 38, p. 73.

« De l'intelligence à la responsabilité artificielle, s'agissant des véhicules autonomes », *Gaz. Pal.*, 2021, n° 43, p. 13.

DUBOIS Charlotte, « Appels téléphoniques malveillants : quand la cohérence ne répond plus... », *Lexbase Pénal*, n° 20, 17 oct. 2019, XXX.

DUMERY Alexandre, « L'anormalité réaffirmée comme condition de la responsabilité du fait des choses inertes », *JCP G*, 2012, 701.

FARDOUX Olivier, « Erreur de droit et intention délictueuse », *D.*, 2006, p. 561.

FLOUR Yvonne, « Faute et responsabilité civile : déclin ou renaissance ? », in *La fin de la faute ?*, *Droits*, 1987, p. 29 et s.

FORIERS Paul :

« Présomptions et fictions », in Chaïm PERELMAN, Paul FORIERS (dir.), *Les présomptions et les fictions en droit*, Travaux du centre national de recherches de logique, Etablissements Emile Bruylant, 1974, p. 7 et s.

« Introduction au droit de la preuve », in Chaïm PERELMAN, Paul FORIERS (dir.), *La preuve en droit*, Travaux du centre national de recherches de logique, Etablissements Emile Bruylant, 1981, p. 7 et s.

FOSSIER Thierry, LEVEQUE François, « Le « presque vrai » et le « pas tout à fait faux » : probabilités et décision juridictionnelle », *JCP G*, n°14, 2012, doctr., p. 427 et s.

FOURNIER Alain, « La règle étrangère de conflit de lois civiles en droit pénal international », *Apprendre à douter. Questions de droit, questions sur le droit. Etudes offertes à Claude Lombois*, Pulim, 2004, p. 665 et s.

FOURNIER Stéphanie, « Le nouveau code pénal et le droit de la complicité », *Rev. sc. crim.*, 1995, p. 475 et s.

FRANCON André, « L'erreur en droit pénal », in Gaston STEFANI (dir), *Quelques aspects de l'autonomie du droit pénal : études de droit criminel*, Dalloz, 1956, p. 252.

GASSIN Raymond, « Lois spéciales et droit commun », *D.*, 1961, chron., p. 91 et s.

GAUTIER Pierre-Yves, « Sur la localisation de certaines infractions économiques », *RCDIP*, 1989, n° 4 p. 669 et s.

GOGORZA Amame, « Le rôle du produit de l'infraction dans l'application spatiale de la loi pénale : de l'attribution à la prorogation de compétence », *Annales de l'Institut de criminologie et de sciences pénales Roger Merle*, vol. 1, 2020, p. 158 et s.

GOLDIE-GENICON Charlotte, « Droit commun et droit spécial », *Rev. dr. d'Assas*, févr. 2013, p. 29 et s.

GOUBEAUX Gilles, « Le droit à la preuve », in Chaïm PERELMAN, Paul FORIERS (dir.), *La preuve en droit*, Travaux du centre national de recherches de logique, Établissements Emile Bruylant, 1981, p. 277 et s.

GRUA François, « Les divisions du droit », *RTD civ.*, 1993, p. 59 et s.

GUIHAL Dominique, « L'exécution des mesures réelles en droit pénal de l'environnement », *RJO*, 1993, p. 230.

HANNEQUART Yvon, « Imputabilité pénale et dommages survenus aux personnes et aux biens à l'occasion des activités de l'entreprise », *RD. Pén. crim.*, 1968-69, p. 412 et s.

HAUTEREAU-BOUTTONNET Mathilde, « Quelle place pour le « risque de la preuve » en droit de l'environnement ? », in Mustapha MEKKI, Loïc CADIET, Cyril GRIMALDI, (dir.), *La preuve : regards croisés*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2015, p. 85 et s.

HOSNI Naguïb, « L'erreur de droit et son influence sur la responsabilité pénale », *Rev. sc. crim.*, 1999, p. 711.

HUBERLANT Charles, « La présomption de connaissance de la loi dans le raisonnement juridique », in Chaïm PERELMAN, Paul FORIERS (dir.), *Les présomptions et les fictions en droit*, Travaux du centre national de recherches de logique, Établissements Emile Bruylant, 1974, p. 186 et s.

HUET André, « L'incidence de la territorialité des marques et brevets nationaux sur la compétence des tribunaux français en matière de contrefaçon », in *Mélanges Jean-Jacques BURST*, Litec, 1997, p. 253 et s.

HY Matthieu, « Le statut procédural du tiers propriétaire d'un bien susceptible d'être confisqué », *AJ pénal*, 2022, p. 66.

JEANDIDIER Wilfrid, « L'élément matériel des infractions d'affaires ou la prédilection pour l'inconsistance », in *Mélanges offerts à Raymond Gassin. Sciences pénales et sciences criminologiques*, PUAM, 2007, p. 245 et s.

LAGOUTTE Julien :

« Sanctions pénales du code de l'environnement et CJIPE : À qui mieux mieux », *RJA*, juin 2021, p. 99 et s.

« L'apport du droit pénal international à la réaction aux risques et dommages environnementaux », in Julien LAGOUTTE (dir.), *L'apport du droit privé à la protection de l'environnement*, Mare & Martin, 2022, p. 226 et s.

LAINGUI André, « Les adages du droit pénal », *Rev. sc. crim.*, 1986, p. 25 et s.

LARGUIER Jean :

« L'élargissement du domaine de la confiscation spéciale », *Rev. sc. crim.*, 1980, p. 693.

« « Théorie des ensembles » et qualification pénale », in *Mélanges offerts à Albert Chavanne*, Litec, 1990, p. 95 et s.

LASLIER Pierre-François, « *L'iter criminis* : de l'unicité de la notion à la disparité des régimes », *Annales de l'Institut de criminologie et de sciences pénales Roger Merle*, vol. 3, 2022, p. 75 et s.

LEDAIN Denis, « Une infraction pénale atypique : la contravention de grande voirie », in Sylvain NIQUEGE (dir.), *L'infraction pénale en droit public*, L'Harmattan, 2010, p. 62 et s.

LEGAL Alfred :

« La notion d'infraction matérielle », *Rev. sc. crim.*, 1960, p. 71 et s.

« Le nouveau régime des contraventions », in *L'évolution du droit criminel contemporain. Recueil d'études à la mémoire de Jean Lebreton*, PUF, 1968, p. 157 et s.

« La responsabilité sans faute », in *La chambre criminelle et sa jurisprudence. Recueil d'études en hommage à la mémoire de Maurice Patin*, Cujas, 1998, p. 130 et s.

LEGROS Robert, « L'influence des lois particulières sur le droit pénal général », *Rev. sc. crim.*, 1968, p. 233 et s.

LEIGH Léonard H., « Le rôle sanctionnateur du droit pénal : droit de *Common Law* », in Jean GAUTHIER (dir.), *Le rôle sanctionnateur du droit pénal*, éd. Univ. Fribourg, 1985, p. 27 et s.

LEREBOURS-PIGEONNIERE Paul, « Du délit de commission par omission », *RPDP*, 1901 p. 716 et s.

LEVASSEUR Georges, « Le droit de la preuve en droit pénal français », in Chaïm PERELMAN, Paul FORIERS (dir.), *La preuve en droit*, Travaux du centre national de recherches de logique, Établissements Emile Bruylant, 1981, p. 175 et s.

LEVENEUR Laurent, « Le code civil, cadre normatif concurrencé », *in* Bernard SAINTOURENS (dir.), *Le code civil : une leçon de légistique ?*, Economica, 2006, p. 139 et s.

LEVY-BRUHL Henri, « Responsabilité et normalité », *L'Année sociologique*, Bibliothèque de philosophie contemporaine, PUF, 1953-54, p. 383 et s.

LIMPENS Jean, « La faute et l'acte illicite en droit comparé », *Mélanges en l'honneur de Jean DABIN*, t. 2, Bruylant/Sirey, 1963, p. 723 et s.

LOISEAU Grégoire, « Les responsabilités du fait de l'intelligence artificielle », Note sous Résolution du Parlement européen du 12 février 2019 sur une politique industrielle européenne globale sur l'intelligence artificielle et sur la robotique, *CCE 2019*, comm. 24.

LOUIS-LUCAS Pierre, « Vérité matérielle et vérité juridique », *in* *Mélanges offerts à René Savatier*, Dalloz, 1965, p. 583 et s.

LUCAS André, « La responsabilité civile du fait des « choses immatérielles », *Le droit privé français à la fin du XX^e siècle : études offertes à Pierre Catala*, Litec, 2001, p. 817 et s.

MAITRE Grégory, « L'incertitude sur la causalité scientifique est indifférente à l'appréciation de la causalité juridique », *D.*, 2010, p. 947 et s.

MALABAT Valérie :

« De la distinction des obligations de moyens et des obligations de résultat », *in* *Etudes à la mémoire de Christian Lapoyade-Deschamps*, PUB, 2003, p. 439 et s.

« Les aspects internationaux du blanchiment », *Revue droit bancaire et financier*, 2005, Etude n° 11.

« Les procédés de l'internationalisation du droit pénal », *Dr. pénal*, 2006, Etude n° 17.

« Responsabilité et irresponsabilité pénale », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 26, août 2009, Dossier : La Constitution et le droit pénal.

« Les mesures de l'article L.480-5 du Code de l'urbanisme : un régime semi-répressif ? », *Complément Urbanisme*, n° 42, mars 2020.

MANACORDA Stefano, « Le rapprochement des incriminations », *in* Geneviève GIUDICELLI-DELAGE, Stefano MANACORDA (dir.), *L'intégration pénale indirecte*, UMR droit comparé, 2005, p. 71 et s.

MARTY Jean-Pierre, « Les délits matériels », *Rev. sc. crim.*, 1982, p. 41 et s.

MATSOPOULOU Haritini, « La saisie et la confiscation des biens du tiers », *in* Lionel ASCENSI, Pascal BEAUVAIS, Raphaële PARIZOT (dir.), *La confiscation des avoirs criminels : nouveaux enjeux juridiques*, LGDJ, 2021, p. 109 et s.

MAYAUD Yves :

« La volonté à la lumière du nouveau code pénal », *in* *Mélanges Jean Larguier*, PUG, 1993, p. 203 et s.

« De l'article 121-3 du code pénal à la théorie de la culpabilité en matière criminelle et délictuelle », *D.*, 1997, p. 37 et s.

« La preuve des diligences normales dans les infractions d'imprudence : exigences de détail », *Rev. sc. crim.*, 1997, p. 835 et s.

« La preuve des diligences normales dans les infractions d'imprudence : preuve par implication », *Rev. sc. crim.*, 1997, p. 837 et s.

« Homicide involontaire par trafic de stupéfiants », *Rev. sc. crim.*, 1998, p. 549 et s.

« Entre le dit et le non-dit, ou les leçons de droit pénal du Conseil constitutionnel », *D.*, 1999, p. 589 et s.

« La faute caractérisée selon la Cour de cassation », *Rev. sc. crim.*, 2001, p. 577 et s.

« Accident mortel de la circulation et partage des causes. Vers une distinction entre causalité de structure et causalité de comportement ? », *Rev. sc. crim.*, 2011, p. 99 et s.

« Jeux d'enfants, violences volontaires et intention », *Rev. sc. crim.*, 2022, p. 58 et s.

MAYER Danièle :

« La garde en commun », *RTD civ.*, 1975, p. 197 et s.

« La notion de substance mortelle en matière d'empoisonnement », *D.*, 1994, p. 325 et s.

MAZEAUD Henri :

« Le « fait actif » de la chose », *in* *Etudes Henri Capitant*, Dalloz, 1939, p. 517 et s.

« La faute dans la garde », *RTD civ.*, 1925, p. 793 et s.

« Essai de classification des obligations », *RTD civ.*, 1936, p. 28 et s.

MEKKI Mustapha :

« Preuve et vérité en France », in *La preuve, Journées Pays-Bas/Belgique*, Travaux de l'association Henri CAPITANT, t. 58, Bruylant, 2013, p. 815 et s.

« Regard substantiel sur le « risque de la preuve ». Essai sur la notion de charge probatoire » in Mustapha MEKKI, Loïc CADIET, Cyril GRIMALDI (dir.), *La preuve : regards croisés*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2015, p. 9 et s.

MERCADAL Barthélémy, « Recherches sur l'intention en droit pénal », *Rev. sc. crim.*, 1967, p. 1 et s.

MORVAN Patrick :

« L'irrésistible ascension de la faute caractérisée : l'assaut avorté du législateur contre l'échelle de la culpabilité », in *Le droit pénal à l'aube du troisième millénaire. Mélanges Jean Pradel*, Cujas, 2007, p. 443 et s.

« La responsabilité pénale du chef d'entreprise pour manquement à son obligation de sécurité », in « *Entreprise et responsabilité pénale* », LGDJ, coll. Travaux et recherches Panthéon-Assas Paris II, 1994, p. 95 s.

OLLARD Romain, « Responsabilité pénale des personnes morales ... et la lumière vient de la procédure pénale », *Lexbase, Lettre juridique*, n° 659, 16 juin 2016.

OTTENHOF Reynald, « Imputabilité, culpabilité et responsabilité en droit pénal », *Arch. pol. crim.*, n° 22, 2000, p. 71 et s.

PANNIER Jean, « La preuve en matière douanière », *D.*, 2009, p. 1552 et s.

PARIS Timothée, « La reconnaissance des actes administratifs étrangers », *RIDC*, 2014, 66-2, p. 631 et s.

PARIZOT Raphaële :

« L'anticipation de la répression », in Olivier CAHN et Karine PERROT (dir.), *Le principe de nécessité en droit pénal*, LEJEP, 2013, p. 123 et s.

« Pour un véritable principe de nécessité des incriminations », in *Mélanges en l'honneur de Christine Lazerges*, Dalloz, 2014, p. 245 et s.

PEIGNE Jérôme, « Lien de causalité entre la sclérose en plaques et le vaccin contre l'hépatite B », *RDSS*, 2008, p. 578 et s.

PERELMAN Chaïm :

« Présomptions et fictions en droit, essai de synthèse », in Chaïm PERELMAN, Paul FORIERS (dir.), *Les présomptions et les fictions en droit*, Travaux du centre national de recherches de logique, Établissements Emile Bruylant, 1974, p. 340 et s.

« La preuve en droit, essai de synthèse », in Chaïm PERELMAN, Paul FORIERS (dir.), *La preuve en droit*, Travaux du centre national de recherches de logique, Établissements Emile Bruylant, 1981, p. 357 et s.

PERRIER Jean-Baptiste

« La transaction pénale et l'erreur constitutionnelle », *D.*, 2014, p. 2503 et s.

« La transaction pénale et les apports du Conseil d'Etat », *D.*, 2017, p. 1744 et s.

« La preuve remise : le développement de la justice pénale négociée », in Pascal BEAUVAIS, Raphaële PARIZOT (dir.), *Les transformations de la preuve pénale*, XXIII^{ème} colloque de l'AFDP, LGDJ, 2018, p. 282 et s.

PICOD Yves, « Droit pénal et droit de la consommation », in Jean-Christophe SAINT-PAU (dir.), *Droit pénal et autres branches du droit*, Cujas, 2012, p. 263 et s.

PIN Xavier :

« La notion de faute en droit pénal (121-3 = 0 ?) », in Valérie MALABAT, Bertrand DE LAMY, Muriel GIACOPELLI (dir.), *Droit pénal : le temps des réformes*, LexisNexis, 2011, p. 95 et s.

« L'irresponsabilité pénale (Réflexions sur le sens des articles 122-1, 122-2, 122-3 et 122-8 du Code pénal) », in Bertrand DE LAMY, Muriel GIACOPELLI, Valérie MALABAT (dir.), *La réforme du Code pénal et du Code de procédure pénale, Opinio doctorum*, Dalloz, 2009, p. 57.

POLLAUD-DULIAN Frédéric, « Du droit commun au droit spécial – et retour », *in Mélanges en l'honneur de Yves GUYON*, Dalloz 2003, p. 927 et s.

PONSEILLE Anne, « La faute caractérisée en droit pénal », *Rev. sc. crim.*, 2003, p. 79 et s.

PUECH Marc, « Scolies sur la faute pénale », *Droits*, 1987, p. 77 et s.

QUEZEL-AMBRUNAZ Christophe :

« La fiction de causalité alternative », *D.*, 2010, p. 1162 et s.

« Définition de la causalité en droit français », *in La causalité dans le droit de la responsabilité civile européenne*, Groupe de recherche européen sur la responsabilité civile et l'assurance, 2010, p. 341 et s.

RADE Christophe :

« L'impossible divorce de la faute et de la responsabilité civile », *D.*, 1998, p. 301 et s.

« Causalité juridique et causalité scientifique : de la distinction à la dialectique », *D.*, 2012, p. 112 et s.

« L'autonomie du droit du travail », *Dr. soc.*, 2022, p. 252 et s.

RASSAT Michèle-Laure, « Du Code pénal en général et de l'article 121-3 en particulier (après la loi n° 96-393 du 13 mai 1996) », *Dr. pénal*, 1996, chron. 28.

RIAS Nicolas, « Quel rôle pour le devoir de vigilance dans la responsabilité climatique », *in* Mathilde HAUTEREAU-BOUTTONNET, Stéphanie PORCHY-SIMON (dir.), *Le changement climatique, quel rôle pour le droit privé ?*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2019, p. 165 et s.

ROBACZEWSKI Corinne, « Le droit pénal des affaires à l'épreuve des principes du code pénal », *in Entre tradition et modernité : le droit pénal en contrepoint. Mélanges en l'honneur d'Yves Mayaud*, Dalloz, 2017, p. 241 et s.

ROBERT Jacques-Henri :

« L'instabilité des qualifications jurisprudentielles et doctrinales des peines secondaires », *in Mélanges en l'honneur du Professeur Jean LARGUIER*, PUG, 1993.

« L'obligation de faire pénalement sanctionnée », *Arch. phil. dr.*, t. 44, 2000, p.153 et s.

« Dénivelés alcoométriques jurassiens », *Dr. pénal*, 2003, comm. 75.

« Pour une restauration de la contravention de police », in *Le droit pénal à l'aube du troisième millénaire. Mélanges offerts à Jean Pradel*, Cujas, 2006, p. 161 et s.

« Le code des délits et des peines du 3 brumaire an IV et sa marque dans le droit pénal actuel », in *Code pénal et code d'instruction criminelle, Livre du bicentenaire*, Dalloz, 2010, p. 37 et s.

« Une QPC sur la confiscation en matière pénale », *JCP G*, 2011, 15.

« Responsabilité pénale du fait des choses », *Dr. pénal*, 2014, comm. 24.

« Responsabilité pénale du fait des choses (bis) », *Dr. pénal*, 2014, comm. 25.

« La preuve inutile ? Le cas des contraventions mais aussi de certains délits », in Pascal BEAUVAIS, Raphaële PARIZOT (dir.), *Les transformations de la preuve pénale*, XXIII^{ème} colloque de l'AFDP, LGDJ, 2018, p. 293 et s.

ROETS Damien, « La non-rétroactivité de la jurisprudence *in malam partem* consacrée par la Cour européenne des droits de l'homme », *D.*, 2007 p.124 et s.

ROLLAND Maurice, « Le délit d'omission », *Rev. sc. crim.*, 1965, p. 589 et s.

ROMEY Fabien, « Le Doyen Maurice Hauriou et sa note au recueil Sirey à propos des infractions objectives », *Annales de l'Institut de criminologie et de sciences pénales Roger Merle*, vol. 1, 2020, p. 53 et s.

ROTH Robert, « Les sanctions administratives : un nouveau droit (pénal) sanctionnateur ? », in J. GAUTHIER (dir.), *Le rôle sanctionnateur du droit pénal*, Ed. Univ. Fribourg, 1985, p. 125 et s.

ROUJOU DE BOUBEE Gabriel, « Le risque pénal en droit de l'urbanisme, Les sanctions », *RDI*, 2001, p. 421.

ROUSSEAU François :

« L'unité des fautes civile et pénale », in Valérie MALABAT, Bertrand DE LAMY, Muriel GIACOPELLI (dir.), *Droit pénal : le temps des réformes*, LexisNexis, 2011, p. 119 et s.

« De quelques réflexions sur la responsabilité collective. Aspects de droit civil et de droit pénal », *D.*, 2011, p.1983 et s.

« La responsabilité de la personne physique : l'imputabilité de la faute en droit pénal économique », in Vanessa VALETTE-ERCOLE (dir.), *Le droit pénal économique, un droit pénal très spécial ?*, Cujas, 2018, p. 57 et s.

« Épilogue judiciaire de l'affaire AZF ? », *JCP G*, n°5, 29 janv. 2018, 107.

ROUVIERE Frédéric, « Le revers du principe « différence de nature (égale) différence de régime » », in *Le droit entre autonomie et ouverture. Mélanges en l'honneur de Jean-Louis Bergel*, Bruylant, 2013, p. 415 et s.

RUBI-CAVAGNA Eliette, « Réflexions sur l'harmonisation des incriminations et des sanctions pénales prévue par le traité de Lisbonne », *Rev. sc. crim.*, 2009, p. 501 et s.

SAENKO Laurent, :

« Confiscation et droit de propriété : les liaisons dangereuses », *Gaz. Pal.*, 2018, n° 38, p. 65.

« Affaire Lafarge ou le risque de la complicité objective de crimes contre l'humanité », *D.*, 2022, p. 45 et s.

SAINT-PAU Jean-Christophe :

« Responsabilité civile et anormalité », in *Etudes à la mémoire de Christian Lapoyade-Deschamps*, PUB, 2003, p. 249 et s.

« La faute diffuse de la personne morale », *D.*, 2004, p. 167 et s.

« L'évolution de la responsabilité des personnes morales : d'une responsabilité par représentation à une responsabilité sans représentation », in *La cohérence des châtiments, Essais de philosophie pénale et de criminologie*, vol. 10, Dalloz, 2012, n° 40.

« La responsabilité pénale des infractions de presse », in *Le maintien de la spécificité de la loi du 29 juillet 1881*, Travaux de l'Institut de Sciences Criminelles et de la Justice, n°1, 2011, p. 225 et s.

« La responsabilité pénale des personnes morales sans représentation », *Gaz. Pal.*, 2011, n° 90, p. 8 et s.

« Les causalités dans la théorie de l'infraction », in *Mélanges Jacques-Henri Robert*, LexisNexis, 2012, p. 679 et s.

« Imputation directe et imputation présumée d'une infraction à une personne morale », *D.*, 2012, p. 1381 et s.

, « La responsabilité pénale réparatrice et la responsabilité civile punitive ? », *Resp. civ. et assur.*, 2013, Dossier n° 23.

« L'interprétation des lois, Beccaria et la jurisprudence moderne », *Rev. sc. crim.*, 2015, p. 273 et s.

« Faut-il repenser la responsabilité pénale des personnes morales ? », in Jacques Leroy (dir.), *Faut-il rethéoriser le droit pénal ?*, LexisNexis, 2017, p. 101 et s.

« Le principe de responsabilité pénale du fait personnel », in *Entre tradition et modernité : le droit pénal en contrepoint. Mélanges en l'honneur d'Yves Mayaud*, Dalloz, 2017, p. 256 et s.

« La responsabilité pénale d'un fait climatique », in Mathilde HAUTEREAU-BOUTONNET, Stéphanie PORCHY-SIMON (dir.), *Le changement climatique, quel rôle pour le droit privé ?*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2019, p. 179 et s.

« Complicité de tapage nocturne par abstention », *Lexbase Pénal*, n° 26, 23 avr. 2020, XXX.

SALVAGE Philippe :

« Le lien de causalité en matière de complicité », *Rev. sc. crim.*, 1981, p. 25 et s.

« L'imprudence en droit pénal », *JCP G*, 1996, n° 50, I, 3984.

SALVAIRE Jean :

« Délits, contraventions, délits-contraventions », *JCP*, 1962, I, 1732.

« Contraventions 1975 », *JCP G*, 1975, I, doct. 2741.

SCHMIDT Jean-Charles, « L'élément intentionnel en matière de contraventions et plus spécialement en matière de contraventions de grande voirie », *Rev. pénit.*, 1932, p. 387 et s.

SEMPE Nathalie, « Les sanctions à caractère réel », *Gaz. Pal.*, 1999, 1, doct., p. 339.

SÉRIAUX Alain, « L'appréciation de la faute pénale d'imprudence en droit français contemporain », *Rev. sc. crim.*, 2017, p. 231 et s.

SILVA SANCHEZ Jesùs-Maria, « Criminal omissions : some relevant distinctions », *New Criminal Law Review*, vol. 11, n° 3, p. 452 et s.

SORDINO Marie-Christine, « Première transaction pénale en cas d'obsolescence logicielle constitutive de pratiques commerciales trompeuses », *Rev. sc. crim.*, 2020, p. 960 et s.

SPITERI Pierre, « L'infraction formelle », *Rev. sc. crim.*, 1966, p. 497 et s.

STARCK Boris, « Domaine et fondement de la responsabilité sans faute », *RTD Civ.* 1958, p. 475 et s.

STERN Brigitte, « Quelques observations sur les règles internationales relatives à l'application extraterritoriale du droit », *AFDI*, 1986, 32, p. 7 et s.

STOFFEL-MUNCK Philippe, « L'autonomie du droit contractuel de la consommation : d'une logique civiliste à une logique de régulation », *RTD com.*, 2012, p. 705 et s.

TOUBOUL Colette, « Le particularisme de la responsabilité pénale en matière douanière », *in* Raymond GASSIN (dir.), *Etudes de droit pénal douanier*, Annales de la faculté de droit et des sciences économiques d'Aix-en-Provence, PUF, 1968, p. 105 et s.

TRALONGO Audrey, « Réflexions sur le rôle de la bonne foi dans la constitution des délits douaniers. A propos de 6 arrêts récents de la chambre criminelle de la Cour de cassation », *Gaz. Pal.*, 11 sept. 2004, p. 23 et s.

TRAULLE Julie, « Le renouveau des présomptions en droit de la responsabilité civile », *D.*, 2021, p. 360 et s.

TRICOT Juliette, « Responsabilité pénale et politique(s) criminelle(s) », *Arch. phil. dr.*, 2021/1, t. 63, p. 257 et s. (article disponible en ligne : <https://cairn.info/revue-archives-de-philosophie-du-droit-2021-1-page-257.htm>).

VAN DE KERCHOVE Michel :

« Les frontières des normes pénales », in Philippe ROBERT, Francine SOUBIRAN-PAILLET, Michel VAN DE KERCHOVE (dir.), *Normes, Normes juridiques, normes pénales. Pour une sociologie des frontières*, t. 2, L'Harmattan, 1997, p. 77 et s.

« Vérité judiciaire et para-judiciaire en matière pénale : quelle vérité ? », *Droit et société*, 2013/2, n° 84, p. 411 et s.

VARINARD André, JOLY-SIBUET Elisabeth, « Les problèmes juridiques et pratiques posés par la différence entre droit pénal et le droit administratif pénal », *RIDP*, vol. 59, p. 201 et s.

VERGES ETIENNE, « Gravité et preuve pénale (à la recherche des lois de la gravité) », in ALIX Julie, DARSONVILLE Audrey (dir.), *Gravité et droit pénal*, Mare & Martin, 2021, p. 205 et s.

VERNY Édouard, « Fautes et tromperies », in *Le droit pénal à l'aube du troisième millénaire. Mélanges offerts à Jean Pradel*, Cujas, 2006, p. 633 et s.

VIGNON-BARRAULT Aline, « L'anormalité dans la responsabilité du fait des choses inertes : épilogue ? », *Resp. civ. et assur.*, 2012, Etude n° 7.

VITU André, « De l'illicéité en droit criminel français », Rapport présenté à l'occasion des 2^{èmes} journées franco-helléniques de droit comparé à Nancy, *Bull. de la sté de législation comparée*, 1984, p. 127 et s.

WRÓBLEWSKI Jerzy :

« Structure et fonctions des présomptions juridiques », in Chaïm PERELMAN, Paul FORIERS (dir.), *Les présomptions et les fictions en droit*, Travaux du centre national de recherches de logique, Etablissements Emile Bruylant, 1974, p. 57 et s.

« La preuve juridique : axiologie, logique et argumentation », in Chaïm PERELMAN, Paul FORIERS (dir.), *La preuve en droit*, Travaux du centre national de recherches de logique, Etablissements Emile Bruylant, 1981, p. 331 et s.

V) JURISPRUDENCE, NOTES, CHRONIQUES ET COMMENTAIRES

A. JURISPRUDENCE

1. JURISPRUDENCE NATIONALE

a. COUR DE CASSATION

i. CHAMBRE CRIMINELLE

Crim., 20 juil. 1838, *Bull. crim.*, n° 237.

Crim., 25 févr. 1842, *S.*, 1842, 1, 431.

Crim., 22 févr. 1844, *Bull. crim.*, n° 59.

Crim., 3 mars 1859, *Bull. crim.*, n° 69.

Crim., 26 août 1859, *S.*, 1859, 1, 973.

Crim., 28 févr. 1861, *S.*, 1861, 1, 671 ; *DP*, 1861, I, 140.

Crim., 7 mai 1870, *Bull. crim.*, n° 102.

Crim., 17 nov. 1871, *S.*, 1872, 1, 48.

Crim., 24 août 1876, *Bull. crim.*, n° 193.

Crim., 30 déc. 1892, *S.*, 1894, 1, 201, note E. VILLEY.

Crim., 16 juil. 1898, *S.*, 1900, 1, 109.

Crim., 7 déc. 1906, *Pand. fr. pér.*, 1910, I, p. 49, note J.-A. ROUX.

Crim., 21 déc. 1907, *S.*, 1910, I, 593 ; *Pand. fr. pér.*, 1910, I, 593, note J.-A. ROUX.

Crim., 26 oct. 1912, *S.*, 1914, p. 225 et s., note J.-A. ROUX.

Crim., 22 nov. 1912, *Bull. crim.*, n° 570.

Crim., 15 mars 1914, *Bull. crim.*, n° 151.

Crim., 20 sept. 1917, *Bull. crim.*, n° 212.

Crim., 7 mars 1918, *S.*, 1921, 1, 89.

Crim., 7 déc. 1937, *S.*, 1938, 1, 31.

Crim., 16 déc. 1948, *Bull. crim.*, n° 291.

Crim., 24 mars 1949, *Bull. crim.*, n° 114.

Crim., 4 nov. 1954, *Bull. crim.*, n° 217.

Crim., 26 févr. 1956, *JCP G*, 1956, II, 9304, note R. DE LESTANG.

Crim., 28 févr. 1956, *D.*, 1958, p. 391.

Crim., 29 févr. 1956, *Bull. crim.*, n° 213.

Crim., 6 mars 1958, *D.*, 1958, p. 465.

Crim. 9 oct. 1958, n° 56-01.114, *D.*, 1959, p. 68 ; *S.*, 1960, 173 ; *Gaz. Pal.*, 1958, 2, 319 ; *Rev. sc. crim.*, 1960, p. 69, obs. Alfred LEGAL.

Crim., 27 mai 1959, n° 58-93.630.

Crim., 20 oct. 1959, *D.*, 1960, jurispr., p. 300, obs. P. LAGARDE.

Crim., 20 janv. 1960, *JCP G* 1960, II, 11774, note Raymond LEGEAIS.

Crim., 15 nov. 1961, *Bull. crim.*, n° 46.

Crim., 16 janv. 1963, n° 62-90.259, *Bull. crim.*, n° 28.

Crim., 13 févr. 1964, n° 63-91.270, *Bull. crim.*, n° 53.

Crim., 19 févr., 1964, *D.*, 1964, p. 376, note J. MAZARD.

Crim., 29 avr. 1964, *Bull. crim.*, n° 135 ; *JCP G*, 1964, II, 13912, note MEURISSE.

Crim., 5 mai 1965, *JCP*, 1966, II, 14609, note Raymond LEGEAIS..

Crim., 27 mai 1967, *Bull. crim.*, n° 162.

Crim., 14 déc. 1967, n° 67-90.446.

Crim., 13 juin 1968, n° 68-90.382, *Bull. crim.*, n° 196.

Crim., 29 avr. 1970, *Bull. crim.*, n° 149.

Crim., 19 janv. 1971, n° 69-91.908.

Crim., 4 nov. 1971, *Rev. sc. crim.*, 1972, p. 609.

Crim., 21 déc. 1971, *Bull. crim.*, 1971, n° 366.

Crim., 3 févr. 1972, *Bull. crim.*, 1972, n° 144.

Crim., 4 oct. 1972, n° 70-93.139, *Bull. crim.*, n° 267.

Crim., 12 avr. 1976, *D.*, 1977, p. 239, note FOURGOUX.

Crim., 23 mai 1977, n° 75-93.329.

Crim., 28 avr. 1977, *D. S.*, 1978, p. 149 et s., note Michèle-Laure RASSAT.

Crim., 19 mai 1978, n° 77-93.426.

Crim., 21 oct. 1980, n° 80-90.860, *Bull. crim.*, n° 263.

Crim., 23 avr. 1981, *Bull. crim.*, n° 116, *Rev. sc. crim.*, 1982 p. 609 et s., obs. A. VITU.

Crim., 25 janv. 1982, n° 81-91.490, *Bull. crim.*, n° 28.

Crim., 19 avr. 1983, *Bull. crim.*, n° 108.

Crim., 13 juin 1984, n° 83-92.573, *Bull. crim.*, n° 214.

Crim., 13 juin 1984, *D.*, 1985, IR, 65 ; *JCP*, 1984, I, 13711.

Crim., 19 nov. 1984, n° 84-90.818, *Bull. crim.*, n° 350.

Crim., 8 juil. 1986, n° 85-94.458.

Crim. 10 nov. 1987, *Bull. crim.*, n° 399.

Crim., 16 nov. 1987, n° 85-96.586.

Crim., 12 janv. 1988, n° 86-94.151.

Crim., 16 mars 1989, n° 88-84.345.

Crim., 23 avr. 1992, n° 91-82.492, *Dr. envir.*, 1992, 104, obs. Jacques-Henri ROBERT.

Crim., 16 juil. 1992, *Bull. crim.*, n° 273.

Crim., 4 nov. 1993, n° 91-81.639.

Crim., 30 mars 1994, *Bull. crim.*, n° 128 ; *JurisData* n° 1994-001105.

Crim., 25 mai 1994, *Rev. sc. crim.*, 1995, obs. Bernard BOULOC.

Crim., 23 nov. 1994, *Gaz. Pal.*, 10 et 11 mars 1995, p. 15.

Crim. 19 déc. 1994, n° 94-82.361, *Bull. crim.*, n° 420 ; *Dr. pénal* 1995, comm. 115, obs. Michel VERON ; *Gaz. Pal.*, 1995, 1, 183, note Jean-Paul DOUCET ; *Rev. sc. crim.*, 1995, p. 571, obs. Bernard BOULOC.

Crim., 18 janv. 1995, *JurisData* n° 1995-040175.

Crim., 26 oct. 1995, n° 94-83.780, *Bull. crim.*, n° 324.

Crim., 30 mai 1996, *Gaz. Pal.*, 22 mai 1996, p. 151.

Crim., 17 sept. 1996, *Bull. crim.*, n° 315.

Crim., 28 nov. 1996, *Bull. crim.*, n° 437 ; *JCP G*, 1997, IV, 1214.

Crim., 20 févr. 1997, n° 95-84.764, *Bull. crim.*, n° 73.

Crim., 2 avr. 1997, n° 95-85.564, *Rev. sc. crim.*, 1997, p. 837, obs. Yves MAYAUD.

Crim., 18 juin 1997, *Leloup*, *Bull. crim.*, n° 247.

Crim., 19 août 1997, n° 96-83.944.

Crim., 8 oct. 1997, *JurisData* n°1997-002093 ; *Dr. pénal*, 1998, comm. 19, obs. Michel VERON.

Crim., 26 nov. 1997, *Gaz. Pal.*, 1998, 1, chron. dr. crim., 34.

Crim., 14 janv. 1998, n° 96-86.397.

Crim., 27 janv. 1998, n° 97-82.266.

Crim., 11 févr. 1998, n° 96-84.929, *Bull. crim.*, n° 57 ; *Gaz. Pal.*, 1998, n° 198, p.7 et s., note Jean-Paul DOUCET ; *JCP*, 1998, II, 10084, note COCHE ; *Dr. pénal*, 1998, comm. 81, obs. Michel VERON ; *Rev. sc. crim.*, 1998, p. 545, obs. Yves MAYAUD.

Crim., 4 mars 1998, n° 96-85.860.

Crim., 10 mars 1998, *Gaz. Pal.*, 2-4 août 1998, p. 5.

Crim., 16 févr. 1999, n° 97-86.290 ; *Gaz. Pal.*, 1999, n° 134, p. 13, obs. Jean-Paul DOUCET ; *Rev. sc. crim.*, 1999, p. 837, obs. Geneviève GIUDICELLI-DELAGE ; *Rev. sc. crim.*, 1999, p. 808, obs. Bernard BOULOC ; *Rev. sc. crim.*, 1999, p. 581 obs. Yves MAYAUD ; *D.*, 2000, p. 9, obs. Agnès CERF ; *RPDP*, 1999, p. 394, Roger BERNARDINI.

Crim., 11 mai 1999, *Bull. crim.*, n° 93.

Crim., 29 juin 1999, n° 98-84.503, *Dr. pénal*, 1999, n°133, obs. Jacques-Henri ROBERT.

Crim., 1^{er} déc. 1999, n° 99-83.546.

Crim., 18 janv. 2000, *Bull. crim.*, n° 28 ; *D.*, 2000, jur., p. 656, note Jean-Christophe SAINT-PAU ; *Bull. Joly*, 2000, §194, obs. Philippe DELEBECQUE ; *Dr. pénal*, 2000, chron. 12, obs. Michèle-Laure RASSAT, et comm. 72, obs. Michel VÉRON ; *JCP*, 2000, II, 10395, note F. DEBOVE ; *Rev. sc. crim.*, 2000, p. 816, obs. Bernard BOULOC ; *RTD com.*, 2000, p. 737, obs. Bernard BOULOC.

Crim., 20 juin 2000, n° 99-86.742, *D.*, 2001, p. 853, note Haritini MATSOPOULOU, et p. 1608, obs. E. FORTIS et A. REYGROBELLET ; *D.*, 2002, p. 1802, obs. Gabriel ROUJOU DE

BOUBEE ; *Rev. Sociétés*, 2001, p. 851, note I. URBAIN-PARLEANI ; *Dr. soc.*, 2000, p. 1150, obs. Patrick MORVAN ; *Rev. sc. crim.*, 2001, p. 153, obs. Bernard BOULOC ; *RTD com.*, 2000, p. 1024, obs. Bernard BOULOC ; *RTD com.*, 2001, p. 459, obs. C. CHAMPAUD et D. DANET.

Crim., 24 oct. 2000, n° 00-80.170.

Crim., 10 janv. 2001, n° 00-80.072.

Crim., 16 janv. 2001, *Rev. sc. crim.*, 2001, p. 579, obs. Yves MAYAUD.

Crim., 20 mars 2001, n° 00-84.384.

Crim., 10 mai 2001, n° 00-86.306.

Crim., 26 juin 2001, *Dr. pénal*, 2001, comm. 124, obs. Michel VERON.

Crim., 5 sept. 2001, n° 01-82.077, *Rev. sc. crim.*, 2002, p. 130, note André GIUDICELLI ; *Rev. crit. DIP*, 2002, p. 324, note Danièle MAYER ; *JCP*, 2001, IV, 2927.

Crim., 25 sept. 2001, *Bull. crim.*, n° 188 ; *Rev. sc. crim.* 2002, p. 101, obs. Yves MAYAUD.

Crim., 26 sept. 2001, n° 01-80.476.

Crim., 6 nov. 2001, n° 01-81.422.

Crim., 27 nov. 2001, n° 01-81390.

Crim., 29 janv. 2002, n° 01-83.122 ; *JurisData* n° 2002-013975 ; *Bull. crim.*, n° 13.

Crim., 12 juin 2002, n°11-86.267.

Crim., 22 oct. 2002, n° 01-86908

Crim., 13 nov. 2002, n° 01-88.643, *Bull. crim.*, n° 204 ; *Rev. sc. crim.*, 2003, p. 337, obs. Yves MAYAUD ; *JCP*, 2003, IV, 1101.

Crim., 8 janv. 2003, n° 01-88.065, *D.*, 2003, p. 2661, note Evelyne GARÇON ; *D.*, 2004, p. 310, note Bertrand DE LAMY ; *Rev. sc. crim.*, 2003, p. 553, note Bernard BOULOC ; *JCP*, 2003, II, 10159, note Wilfrid JEANDIDIER.

Crim., 21 janv. 2003, n° 02-81.660, *JCP*, 2003, IV, 1525.

Crim., 11 févr. 2003, *Rev. sc. crim.*, 2003, obs. Geneviève GIUDICELLI-DELAGE.

Crim., 18 févr. 2003, n° 02-83.213.

Crim., 4 mars 2003, n° 02-83.239.

Crim., 18 juin 2003, n° 02-85.199, *Bull. crim.*, n° 127 ; *JCP*, 2003, II, 10121, note Marie-Laure RASSAT ; *Dr. pénal*, 2003, comm. 97, obs. Michel VERON ; *Rev. sc. crim.*, 2003, p. 781, obs. Yves MAYAUD ; *D.*, 2004, p. 1620, note Didier REBUT ; *D.*, 2004, somm. 2751, obs. Solange MIRABAIL ; *D.*, 2005, p. 195, note Alain PROTHAIS.

Crim., 14 oct. 2003, n° 02-86.376 ; *D.*, 2004, p. 319, obs. Gabriel ROUJOU DE BOUBÉE ; *AJ pénal*, 2003, p. 101, obs. A. P. ; *Rev. sociétés*, 2004, 161, note Bernard BOULOC ; *Rev. sc. crim.*, 2004, p. 339, obs. Elisabeth FORTIS ; *RTD com.*, 2004, p. 380, obs. Bernard BOULOC ; *Dr. pénal*, 2004, comm. 20, obs. Michel VÉRON.

Crim., 2 déc. 2003, n° 03-83 008, *Bull. crim.*, n° 231 ; *Rev. sc. crim.*, 2004, p. 347, obs. Yves MAYAUD.

Crim., 13 janv. 2004, n° 03-82.285, *Dr. pénal*, 2004, comm. 131, obs. Jacques-Henri ROBERT ; *Rev. sc. crim.*, 2005, p. 91, obs. Coralie AMBROISE-CASTEROT.

Crim., 4 févr. 2004, n° 03-81.984, *Bull. crim.*, n° 32 ; *JurisData* n° 2004-022560 ; *D.* 2005, p. 621, note Valérie MALABAT ; *Rev. sc. crim.*, 2005, p. 639, obs. Yves MAYAUD.

Crim., 23 mars 2004, n° 03-83.123.

Crim., 3 juin 2004, n° 03-80.593, *Bull. crim.*, n° 152 *Rev. sc. crim.*, 2004, p. 892, obs. Didier REBUT ; *JCP*, 2004, II, 10152, note M. RAIMON ; *D.*, 2004, p. 3213, note D. CARAMALLI ; *Rev. sociétés*, 2004, p. 912, note Bernard BOULOC ; *RTD Com.*, 2004, p. 828, note Bernard BOULOC.

Crim., 9 juin 2004, n° 04-81.772.

Crim., 11 janv. 2005, n° 04-83.332.

Crim. 28 juin 2005, *Bull. crim.*, n° 196 ; *D.*, 2005, pan., p. 2986, spéc. p. 2987, obs. Gabriel ROUJOU DE BOUBEE ; *Rev. science crim.*, 2005, p. 839, obs. G. VERMELLE ; *AJ pénal*, 2005, p. 328, obs. G. ROUSSEL ; *JurisData* n° 2005-029601 ; *Dr. pénal*, 2005, comm. 140.

Crim., 10 janv. 2006, n° 05-82.649.

Crim., 21 mars 2006, n° 05-83.122, *RTD Com.*, 2006, p. 926, obs. Bernard BOULOC ; *Gaz. Pal.*, 2006, n° 118, p. 20 ; *Dr. pénal*, 2006, n° 6, p. 22-24, comm. Jacques-Henri ROBERT.

Crim., 13 juin 2006, n° 05-87.232, *CCC*, 2006, n°10, p. 35-36, obs. Guy RAYMOND.

Crim., 20 juin 2006, n° 05-85.255, *Bull. crim.*, n° 188 ; *AJ pénal*, 2006, p. 405, obs. P. REMILLIEUX ; *D.*, 2006, IR, p. 2211 ; *Rev. sc. crim.*, 2006, p. 825, obs. Yves MAYAUD ; *Rev. sociétés*, 2006, p. 895, obs. Bernard BOULOC ; *D.*, 2007, p. 617, note Jean-Christophe SAINT-PAU ; *JCP G*, 2006, II, 10199, note Emmanuel DREYER.

Crim., 26 sept. 2006, n° 05-87.346.

Crim., 16 janv. 2007, n° 03-86.502, *Dr. pénal*, 2007, comm. 54, obs. Jacques-Henri ROBERT.

Crim., 15 mai 2007, n° 06-85.715.

Crim., 23 mai 2007, n° 06-87.590.

Crim., 27 juin 2007, *Dr. pénal*, 2007, comm. 135, obs. Michel VERON.

Crim., 4 sept. 2007, n° 07-80.072.

Crim., 15 janv. 2008, *Dr. pénal*, 2008, comm. 71, obs. Michel VERON.

Crim., 1^{er} avr. 2008, n° 07-80.261, *Dr. pénal*, 2008, comm. 140, obs. Michel VERON ; *Rev. sc. crim.*, 2008, obs. Elisabeth FORTIS.

Crim., 1^{er} avr. 2008, n° 06-88.948, *D.*, 2009, pan. 123, obs. Thierry GARÉ ; *Dr. pénal*, 2008, comm. 110, obs. Michel VERON ; *Rev. sc. crim.*, 2009, p. 109, obs. Coralie AMBROISE-CASTEROT.

Crim., 25 juin 2008, 07-80.261, *Dr. pénal*, 2008, comm. 140, obs. Michel VERON ; *RPDP*, 2008 p. 859, obs. Philippe BONFILS ; *Rev. sc. crim.*, 2009, p. 89, obs. Elisabeth FORTIS ; *Rev. Sociétés*, 2008, p. 873, obs. Haritini MATSOPOULOU.

Crim., 25 juin 2008, n°07-87.798

Crim., 6 janv. 2009, n° 08-84.583.

Crim., 10 févr. 2009, n° 08-80.679, *AJ pénal*, 2009, p. 224, obs. Jean-Raphaël DEMARCHI ; *D.*, 2009, p. 2825, obs. Gabriel ROUJOU DE BOUBEE, Thierry GARE et Solange MIRABAIL ; *RDSS*, 2009, p. 697, note Marion GUIGUE et Marc TOULLIER ; *Rev. sc. crim.*, 2009, p. 371, obs. Yves MAYAUD.

Crim., 29 sept. 2009, n° 09-80.254.

Crim., 15 déc. 2009, n° 09-83.059, *Dr. pénal*, 2010, comm. 41, obs. Jacques-Henri ROBERT.

Crim., 16 déc. 2009, n° 07-86.584, *Gaz. Pal.*, 2010 n° 84, p. 20, obs. Stéphane DETRAZ.

Crim., 12 janv. 2010, n° 09-81.936.

Crim., 16 févr. 2010, n° 09-81.064.

Crim., 9 mars 2010, n° 09-80.543, *D.*, 2010, jurispr., p. 2135, note J.-Y. MARECHAL.

Crim., 16 mars 2010, *Gaz. Pal.*, 28-29 juil. 2010, p. 18, obs. Stéphane DETRAZ.

Crim., 11 juin 2010, n° 09-87.884, *JCP G*, 2010, 1030 note J.-H. ROBERT ; *JCP G*, 2010, 1031, note H. MATSOPOULOU.

Crim., 15 juin 2010, n° 09-85.784, *Dr. pénal*, 2010, comm. 136, obs. Michel VERON ; *Dr. pénal*, 2010, comm. 137, obs. Jacques-Henri ROBERT.

Crim., 21 sept. 2010, n° 09-86.258, *Rev. jur. env.*, 2012, n° 1, p. 193 et s., obs. Véronique JAWORSKI ; *Dr. env.*, 2010, n° 185, p. 399 et s., obs. Rodolphe MESA.

Crim., 14 déc. 2010, n° 10-81.189, *Bull. crim.*, n° 2002 ; *AJ pénal*, 2011, p. 134, obs. Jérôme LASSERRE CAPDEVILLE ; *Rev. sc. crim.*, 2011, p. 96, obs. Yves MAYAUD ; *D.*, 2011, pan. 2830, obs. Thierry GARE.

Crim., 5 janv. 2011, n° 10-90.113.

Crim., 5 janv. 2011, n° 10-90.112.

Crim., 11 janv. 2011, n° 09-87.842, *AJ pénal*, 2011, p. 193, obs. Jérôme LASSERRE CAPDEVILLE ; *Rev. sc. crim.*, 2011, p. 99, obs. Yves MAYAUD.

Crim., 29 mars 2011, n° 11-90.007, *Bull. crim.* n° 64.

Crim., 27 avr. 2011, n° 11-90.013.

Crim., 20 sept. 2011, n° 11-81.326, *Rev. contr.*, 2012, p. 946 et s., obs. Valérie MALABAT ; *Gaz. Pal.*, 2012, n°13-14, p. 40 et s., obs. Emmanuel DREYER ; *RTD Com.*, 2012, p. 206, obs. Bernard BOULOC ; *RTD Com.*, 2011, p. 808, obs. Bernard BOULOC ; *AJ pénal*, 2012, p. 38 et s., obs. Julie GALLOIS ; *CCC*, 2012 n° 1, p. 41 et s., obs. Guy RAYMOND ; *Rev. sc. crim.*, 2012, p. 154 et s., obs. Coralie AMBROISE-CASTÉROT ; *Dr. pénal*, 2011, n° 12, p. 34, Jacques-Henri ROBERT.

Crim., 11 oct. 2011, n°10-87.112, *D.*, 2011, jur. 2841, note Nicolas RIAS ; *Rev. sc. crim.*, 2011, p. 825, obs. Y. MAYAUD.

Crim., 11 avr. 2012, n° 10-86.974 ; *D.*, 2012, p. 1381, note Jean-Christophe SAINT-PAU, et pan. 1968, obs. Corinne MASCALA ; *JCP*, 2012, 740, note Jacques-Henri ROBERT ; *LPA*, 13 juin 2012, n° 118, p. 15, note Jérôme LASSERRE CAPDEVILLE ; *Gaz. Pal.*, 28 juil. 2012, p. 19, J0445, obs. Emmanuel DREYER ; *AJ pénal*, 2012, p. 415, obs. Bernard BOULOC ; *Dr. soc.*, 2012, p. 720, chron. Renaud SALOMON et A. MARTINEL ; *Rev. sc. crim.*, 2012, p. 375, obs. Yves MAYAUD, et 377, obs. A. CERF-HOLLANDER.

Crim., 15 mai 2012, n° 12-01.4335.

Crim., 12 juin 2012, n° 11-83.657, *Gaz. Pal.*, 2012 p. 30, obs. Emmanuel DREYER.

Crim., 12 juin 2012, *CCI de la Réunion*, n° 11-83.657, *BDEI*, mai 2013, n° 1584, obs. Coralie COURTAIGNE-DESLANDES.

Crim., 13 juin 2012, n° 12-90.027, *Gaz. Pal.*, 2012, n° 301, p. 28, obs. Stéphane DETRAZ ; *Dr. pénal*, 2012, comm. 128, Michel VERON.

Crim., 26 juin 2012, n° 11-86.267, *JCP G*, 2012, 1172, note Jacques-Henri ROBERT.

Crim., 4 sept. 2012, n° 11-87.143, *Dr. soc.*, 2013, comm. 15, obs. Renaud SALOMON.

Crim., 18 sept. 2012, n° 10-88.027.

Crim., 26 sept. 2012, n° 12-90.051, *Dr. pénal*, 2013 comm. 2, obs. Michel VERON.

Crim., 2 oct. 2012, n° 11-84.415, *Rev. sc. crim.*, 2013, p. 73, obs. Y. MAYAUD.

Crim., 30 oct. 2012, n° 11-88.350.

Crim., 6 nov. 2012, n° 12-82.449, *JCP G*, 2013, 144, comm. Emmanuel DREYER.

Crim., 20 nov. 2012, n° 11-87.531, *AJDA*, 2012, p. 2252 ; *D.*, 2013, p. 218, note Caroline LACROIX ; *AJ pénal*, 2013, p. 220, obs. Jérôme LASSERRE CAPDEVILLE ; *Rev. sc. crim.*, 2013, p. 89, obs. Coralie AMBROISE-CASTEROT ; *RTD Com.*, 2013, p. 361, obs. Bernard BOULOC ; *Dr. pénal*, 2013, comm. 17, obs. Michel VERON, et comm. 28, obs. Jacques-Henri ROBERT.

Crim., 11 déc. 2012, n° 11-87.421, *Rev. sc. crim.*, 2013, p. 73, obs. Y. MAYAUD.

Crim., 15 janv. 2013, n° 12-81.091, *Dr. pénal*, 2013, comm. n° 55, obs. Michel VÉRON ; *Gaz. Pal.*, 2013, n° 131, p. 26, obs. Emmanuel DREYER ; *RPDP*, 2013, p. 341, obs. Xavier PIN.

Crim., 22 janv. 2013, n° 12-81.022, *Dr. pénal*, 2013, comm. 55, obs. Michel VÉRON ; *Gaz. Pal.*, 2013, n° 131, p. 26, obs. Emmanuel DREYER ; *Rev. sc. crim.*, 2013, p. 73, obs. Yves MAYAUD ; *RPDP*, 2013, p. 341, obs. Xavier PIN.

Crim., 10 avr. 2013, n° 12-82.088, *RPDP*, 2013 p. 339 et s., obs. Xavier PIN ; *Gaz. Pal.*, 2013, n° 202-204, p. 30, obs. Emmanuel DREYER.

Crim., 16 avr. 2013, *Gaz. Pal.*, 2013, n° 204, p. 33, obs. Emmanuel DREYER.

Crim., 24 avr. 2013, n° 12-81.955, *RPDP*, 2013, p. 339 et s., obs. Xavier PIN.

Crim., 23 mai 2013, n° 12-83.780, *RPDP*, 2013, p. 339 et s., obs. Xavier PIN.

Crim., 25 juin 2013, n° 12-80.859, *Gaz. Pal.*, n° 288, 15 oct. 2013, note Stéphane DETRAZ.

Crim., 6 nov. 2013, n° 12-82.182, *Dr. pénal*, 2014, comm. 24, obs. Jacques-Henri ROBERT.

Crim., 26 nov. 2013, *Sté auxiliaire Tricastin*, n°12-80806, *Rev. jur. envir.*, 2014, p. 7, note STEICHEN.

Crim., 17 déc. 2013, n° 12-87.646, *Dr. pénal*, 2014, comm. 25, obs. Jacques-Henri ROBERT.

Crim., 7 janv. 2014, n° 12-80.024, *JurisData* n° 2014-000023.

Crim., 7 janv. 2014, n° 12-85.623, *RTD com.*, 2014, p. 206, obs. Bernard BOULOC.

Crim., 21 janv. 2014, n° 13-80.267, *D.*, 2014, p. 279, p. 1317, note Philippe CONTE, et p. 2423, obs. Thierry GARÉ ; *Rev. sc. crim.*, 2014, p. 59, obs. Yves MAYAUD ; *AJ pénal*, 2014, p. 135, obs. Marie-Christine SORDINO ; *Dr. pénal*, 2014, comm. 39, obs. Michel VERON ; *RPDP*, 2014, p.77, obs. Stéphanie FOURNIER.

Crim., 18 févr. 2014, n° 12-85.807.

Crim., 25 févr. 2014, n° 13-80.516.

Crim., 11 mars 2014, n° 09-88.073.

Crim., 1^{er} avr. 2014, n° 12-86.501, *RPDP*, 2014, p. 629 et s., obs. F. ROUSSEAU.

Crim., 6 mai 2014, n° 12-81.937, 13-81.406 et 13-82.677, *RPDP*, 2014, p. 629 et s., obs. F. ROUSSEAU.

Crim., 13 mai 2014, n° 13-81.240, *RPDP*, 2014, p. 629 et s., obs. F. ROUSSEAU.

Crim., 6 mai 2015, n° 13-87.428.

Crim., 2 juin 2015, n° 14-85.073, *Dr. pénal*, 2015 comm. 135, obs. Philippe CONTE ; *Rev. sc. crim.*, 2015, p. 654, obs. Yves MAYAUD ; *Gaz. Pal.*, n° 223, 11 août 2015, obs. Stéphane DETRAZ.

Crim., 3 juin 2015, n° 13-87.405, *RPDP*, 2015, Olivier DECIMA ; *Gaz. Pal.*, 2015, n° 223 p. 20, note Stéphane DETRAZ ; *Dr. pénal*, 2015, comm. 114, obs. Jacques-Henri ROBERT.

Crim., 23 juin 2015, n° 13-87.811, *Bull. crim.*, n°161.

Crim., 10 nov. 2015, n° 14-86.876.

Crim., 2 févr. 2016, n° 14-87.769, *D.*, 2016, p. 2018, obs. Véronique WESTER-OUISSE.

Crim., 22 mars 2016, n° 15-84.949, *Bull. crim.*, n° 98 ; *D.*, 2016, p. 718, et p. 2424, obs. Gabriel ROUJOU DE BOUBÉE ; *Rev. sc. crim.*, 2016, p. 288, obs. Jacques-Henri ROBERT ; *Dr. pénal*, 2016, comm. Jacques-Henri ROBERT ; *RPDP*, 2016, p. 985 et s., obs. Annie BEZIZ-AYACHE ; *Dr. env.*, 2016, n° 249, p. 346 et s., obs. Rodolphe MESA.

Crim., 30 mars 2016, n° 15-80.740, *Dr. pénal*, 2016, comm. 89, obs. Philippe CONTE.

Crim., 12 avr. 2016, n° 15-86.169, *Hebdo éd. Privée*, note Romain OLLARD.

Crim., 31 mai 2016, n° 15-85.920, *Bull. crim.*, n°165.

Crim., 14 juin 2016, n° 15.83.631, *Dr. pénal*, 2016, comm. 146, note Jacques-Henri ROBERT.

Crim., 12 juil. 2016, n° 15-86.645, *Dr. pénal*, 2016, comm. 156, obs. Philippe CONTE ; *Comm. Comm. Électr.*, n° 10, oct. 2016, comm. 83, obs. Agathe LEPAGE.

Crim., 13 sept. 2016, n° 15-85.046, *Dr. pénal*, 2016, comm. 153, obs. Philippe CONTE ; *JCP G*, 2016, 1067, note François ROUSSEAU, et 1038, note Jean-Yves MARECHAL ; *Rev. sc. crim.*, 2016, p.760, obs. Yves MAYAUD.

Crim., 25 oct. 2016, n° 16-80.366, *D.*, 2016, p. 2606, note R. DALMAU ; *D.*, 2017, p. 245, chron. G. GUÉHO, L. ASCENSI, E. PICHON, B. LAURENT et G. BARBIER, p. 2335, obs. E. LAMAZEROLLES et A. RABREAU, et p. 2501, obs. Gabriel ROUJOU DE BOUBÉE, Thierry GARÉ, Catherine GINESTET, M.-H. GOZZI, S. MIRABAIL et E. TRICOIRE ; *AJ pénal*, p 2017. 36, obs. Jérôme LASSERRE CAPDEVILLE ; *Rev. sociétés*, 2017, p. 234, note Haritini MATSOPOULOU ; *Rev. sc. crim.*, 2017, p. 297, obs. Haritini MATSOPOULOU ; *RTD civ.*, 2017, p. 399, obs. H. BARBIER ; *RTD eur.*, 2017, p. 336, obs. B. THELLIER DE PONCHEVILLE ; *Dr. sociétés*, 2017, comm. 34, obs. Renaud SALOMON.

Crim., 16 nov. 2016, n°15-85.949.

Crim., 7 déc. 2016, n° 12-81.707.

Crim., 28 juin 2017, n° 1684955.

Crim., 17 oct. 2017, n°16-84541, *Gaz. Pal.*, 2018, n° 3 p. 44, obs. Stéphane DETRAZ.

Crim., 24 oct. 2017, n°16-87.645.

Crim., 31 oct. 2017, n°16-83.683, *Dr. pénal*, 2018, comm. 2, obs. Philippe CONTE ; *Gaz. Pal.*, 2018, n° 3, p. 44, obs. Stéphane DETRAZ.

Crim., 14 nov. 2017, n°17-80.893, *JurisData* n° 2017-022805 ; *Dr. pénal*, 2018, comm. 10, Jacques-Henri ROBERT.

Crim., 20 juin 2018, n° 14-80.543 et n° 16-82.165.

Crim., 26 juin 2018, n° 17-86.626, *Gaz. Pal.*, 6 nov. 2018, p. 45, note Stéphane DETRAZ.

Crim., 7 nov. 2018, n° 17-87.424, *Gaz. Pal.*, 2017, n° 3, p. 16, note Stephen ALMASEANU.

Crim., 7 mai 2019, n° 18-80.418, *Dr. pénal*, 2019, comm. 122, obs. Philippe CONTE.

Crim., 21 mai 2019, n° 18-84.004, *AJ pénal*, 2019, p. 400, obs. Matthieu HY.

Crim., 12 juin 2019, n° 18-83.396.

Crim., 13 nov. 2019, n° 18-82.718.

Crim., 19 nov. 2019, n° 18-86.933, *Constr. Urb.* 2020, 4, comm. Patrice CORNILLE.

Crim., 3 déc. 2019, n° 19-82.492, *Dr. pénal*, 2020, comm. 25, obs. Philippe CONTE.

Crim., 7 janv. 2020, n° 18-86.293, *Rev. sc. crim.*, 2020, p. 85, obs. Y. MAYAUD.

Crim., 28 janv. 2020, n° 19-80.091.

Crim., 26 févr. 2020, n° 19-80.641, *Lexbase Pénal*, n° 26, 23 avr. 2020, obs. Jean-Christophe SAINT-PAU ; *Gaz. Pal.*, 2020, n° 18, p. 47, obs. Stéphane DETRAZ ; *Dr. pénal*, 2020, comm. 94, obs. Philippe CONTE.

Crim., 4 mars 2020, n° 19-80.171.

Crim., 4 mars 2020, n° 19-81.371, *Gaz. Pal.*, 2020, n° 20, p. 23, note N. CATELAN.

Crim. 18 mars 2020, n° 19-82.978.

Crim., 24 mars 2020, n° 19-80.005, *D. actu.*, 13 mai 2020, obs. Méryl RECOTILLET.

Crim., 9 sept. 2020, n° 18-84.619.

Crim., 13 oct. 2020, n° 20-80.468.

Crim., 25 nov. 2020, n° 18-86.955, *D.*, 2021, p. 167, note G. BEAUSSONIE, et p. 161, avis Renaud SALOMON, et p. 379, chron. M. FOUQUET, A.-L. MÉANO, A.-S. DE LAMARZELLE, C. CARBONARO et L. ASCENSI, et p. 477, chron. F. DOURNAUX ; *JA*, 2020, n° 630, p. 3, édito. B. CLAVAGNIER ; *AJ pénal*, 2020, p. 576, note D. APELBAUM et A. BATTAGLIA ; *Rev. sociétés*, 2021, p. 79, obs. Bernard BOULOC, et p. 115, note Haritini MATSOPOULOU ; *RTD com.*, 2020, p. 961, obs. Laurent SAENKO ; *JCP*, 2021, 27, note Jean-Christophe SAINT-PAU ; *Dr. pénal*, 2021, comm. 2, obs. Philippe CONTE ; *JCP*, 2021, 17, note Didier REBUT ; *JCP E*, 2021, n° 2, 1006, note Frédéric STASIAK ; *Dr. sociétés*, 2021, chron. 1, obs. E. SCHLUMBERGER.

Crim., 8 déc. 2020, n° 19-84.245, *RDI*, 2021, 93, obs. Camille de Jacobet de Nombel.

Crim., 17 févr. 2021, n° 20-81.282.

Crim., 9 mars 2021, n° 20-83.304, *JCP E*, 2021, 1345, note Frédéric STASIAK ; *D.*, 2021, p. 528 ; *AJ pénal*, 2021, p. 325, obs. Jean-Baptiste THIERRY ; *Légipresse*, 2021, 135, et 222, obs. Emmanuel DREYER ; *Rev. sc. crim.*, 2021, p. 441, obs. J.-P. VALAT ; *Rev. sc. crim.*, 2022, p. 65, obs. Coralie AMBROISE-CASTEROT.

Crim., 7 sept. 2021, *JCP E*, 2021, 1497, note Frédéric STASIAK.

Crim., 15 sept. 2021, n° 20-85.840, *JurisData* n° 2021-014051.

Crim., 15 sept. 2021, n° 21-82.427.

Crim., 13 oct. 2021, n° 20-86.868, *D.*, 2022, pan. 424, obs. Lionel ASCENSI ; *JCP*, 2021, 1299, obs. Jacques-Henri ROBERT ; *Dr. pénal*, 2022, chron. 3, obs. Evelyne BONIS et Virginie PELTIER.

Crim., 30 mars 2022, n° 21-82.427.

Crim., 6 sept. 2022, n° 21-81.708.

Crim., 7 sept. 2022, n° 21-84.322.

ii. CHAMBRES CIVILES

Civ., 16 nov. 1920, *S.*, 1922, 1, p. 97, note Louis Hugueney ; *DP*, 1920, 1, p. 169, note René Savatier ; *Gaz. Pal.*, 1920, 2, p. 586.

Civ., 21 févr. 1927, *DP*, 1927, 1, p. 97, note Georges RIPERT.

Civ., 30 déc. 1936, *DP*, 1937, I, p. 5, rapport Louis JOSSERAND, note René SAVATIER.

Civ. 2, 18 mai 1955, *D.*, 1955, p. 520 ; *JCP*, 1955, II, 8793, note Paul Esmein ;

Civ. 2, 5 janv. 1956, n° 56-02.126.

Civ. 2, 5 janv. 1956, n° 56-02.138.

Civ. 2, 11 mai 1956, *D.*, 1957, p. 121, note René RODIERE.

Civ. 2, 19 févr. 1958, *D.*, 1958, p. 531.

Civ. 2, 5 févr. 1960, *D.*, 1960, p. 365, note H. ABERKANE ; Civ. 2, 11 févr. 1966, *D.*, 1966, p. 228, note R. SCHMELCK.

Civ. 2, 20 nov. 1968, *Bull. civ.*, n° 277 ; *RTD Civ.*, 1969, p. 335, obs. G. DURRY.

Civ. 2, 23 nov. 1972, *Bull. civ.*, n° 298 ; *JCP*, 1973, IV, P. 9.

Civ. 2, 19 mai 1976, n° 75-10.300.

Civ. 2, 16 oct. 1990, *D.*, 1991, IR, p. 254.

Civ. 3, 22 novembre 2006, n° 05-14.833.

Civ. 1, 22 mai 2008, n° 05-20.317 et 06-10.967, *D.*, 2008, p. 2897, obs. Patrice JOURDAIN ; *JCP G*, 2008, II, 10131, note Luc GRYNBAUM, et I, 186, n° 3, obs. Philippe STOFFEL-MUNCK ; *RDC*, 2008, p. 1186, obs. Jean-Sébastien BORGHETTI ; *RLDC*, 2008/52, n° 3102, obs. Philippe BRUN et Christophe QUEZEL-AMBRUNAZ ; *RTD civ.*, 2008, p. 492, obs. Patrice JOURDAIN ; *RTD com.*, 2009, p. 200, obs. Bernard BOULOC ; *RDSS*, 2008, p. 578, obs. Jérôme PEIGNE.

Civ. 2, 16 oct. 2008, n° 07-17.485.

Civ. 1, 24 sept. 2009, n° 08-16305.

Civ. 1, 24 sept. 2009, *UCB Pharma et Novartis Santé Familiale*, n° 08-10.081, *D.*, 2009, *AJ* 2342 ; *RDSS*, 2009, p. 1161, obs. Jérôme PEIGNE ; *D.*, 2010, pan. 49, obs. Philippe BRUN et Olivier GOUT ; *RTD civ.*, 2010, p. 111, obs. Patrice JOURDAIN ; *RTD Com.*, 2010, p. 415, obs. Bernard BOULOC.

Civ. 1, 28 janv. 2010, n° 08-18.837.

Civ. 3, 18 mai 2011, n° 10-17.645, *Bull. civ.*, n° 80 ; *D.*, 2011, p. 2089, obs. I. GALLMEISTER, note Mathilde BOUTONNET, et p. 2679, chron. A.-C. MONGE et I. GOANVIC, et p. 2694, obs. François-Guy TREBULLE, et p. 2891, obs. Philippe DELEBECQUE, J.-D. BRETZNER et I. GELBARD-LE DAUPHIN ; *D.*, 2012, p. 47, obs. Philippe BRUN et Olivier GOUT ; *RTD civ.*, 2011, p. 540, obs. Patrice JOURDAIN.

Civ. 2, 29 mars 2012, n° 10-27.553, *JCP G*, 2012, p. 701, note Alexandre DUMERY.

Civ. 3, 17 sept. 2020, n° 17-14.407 et 17-14.408, *D.*, 2020, p. 1838 ; *RTD Com.*, 2020, p.781, obs. Bernard SAINTOURENS ; *RTD Civ.*, 2021, p. 138, obs. Hugo BARBIER.

Civ. 2, 2 déc. 2021, n° 20-12.851, *D. actu*, 15 déc. 2021, note Corinne BLERY.

iii. CHAMBRE COMMERCIALE

Com., 15 juin 1999, n° 97-16.439, *D.*, 1999, p. 197 ; *Rev. sociétés*, 1999, p. 844, note D. VATEL ; *Rev. sc. crim.*, 2000, p. 629, obs. J. RIFFAULT ; *RTD com.*, 1999, p. 914, obs. N. RONTCHEVSKY.

Com., 21 janv. 2014, n° 12-29.166, *D.*, 2014, p. 531, obs. E. CHEVRIER, note Marie-Christine SORDINO, et p. 2423, obs. Gabriel ROUJOU DE BOUBÉE, Thierry GARÉ, M.-H. GOZZI, S. MIRABAIL et Catherine GINESTET, et p. 2434, obs. J.-C. HALLOUIN, E. LAMAZEROLLES et A. RABREAU, et p. 2488, obs. Centre de droit de la concurrence Yves SERRA ; *AJCA*, 2014, p. 41, obs. L. CONSTANTIN ; *RTD civ.*, 2014, p. 367, obs. H. BARBIER.

iv. CHAMBRE SOCIALE

Soc., 10 févr. 2016, n° 14-24.350, *D.*, 2016, Pan. 814, obs. LOKIEC ; *Rev. tr.*, 2016, 425, obs. VÉRICEL ; *RJS*, 4/2016, n° 254 ; *SSL*, 2016, n° 1717, obs. TISSANDIER ; *Gaz. Pal.*, 2016, 66, obs. Alexis BUGADA ; *JCP S*, 2016, 1128, obs. ASQUINAZI-BAILLEUX.

v. AUTRES FORMATIONS

Req., 22 avr. 1869, *D.*, 1869, I, p. 379.

Ch. réunies, 13 févr. 1930, *S.*, 1930, 1, p. 121, note Paul ESMEIN ; *D.*, 1930, 1, p. 57 note Georges RIPERT ; *DH*, 1930, 1, p. 70.

Ch. réunies, 2 déc. 1941, *Franck*, *DC*, 1942, 25, note Georges RIPERT ; *S.*, 1941, 1, 217, note Henri MAZEAUD.

b. CONSEIL CONSTITUTIONNEL

Cons. const., 16 juin 1999, n° 99-411 DC, loi portant diverses mesures relatives à la sécurité routière et aux infractions sur les agents des exploitants de réseau de transport public de voyageurs.

Cons. const., 13 mars 2003, n° 2003-467 DC, *loi sur la sécurité intérieure*.

Cons. Const., 26 nov. 2010, n° 2010-66 QPC.

Cons. const., 3 déc. 2010, n° 2010-74 QPC.

Cons. const., 16 sept. 2011, n°2011-164 QPC.

Cons. const., 26 sept. 2014, n° 2014-416 QPC, *JurisData* n° 2014-021968.

Cons. const., 18 juin 2020, n°2020-801 DC.

Cons. const. 24 nov. 2021, n° 2021-949/950 QPC, *Lexbase Pénal*, 2022, n° 45, obs. Florian ENGEL.

Cons. const., 3 déc. 2021, n° 2021-951 QPC.

c. CONSEIL D'ETAT

CE, 8 mai 1896, *Gilotte, S.*, 1897, III, p.113 et s., note Maurice HAURIOU.

CE, 22 nov. 2000, n° 207697, *Sté Crédit Agricole Indosuez Chevreux*, *AJDA*, 2000, p. 1069, et p. 997, chron. M. GUYOMAR et P. COLLIN ; *D.*, 2001, p. 237, obs. M. BOIZARD, et p. 1609, obs. A. REYGROBELLET ; *Rev. sc. crim.*, 2001, p. 598, obs. J. RIFFAULT.

CE, 17 déc. 2008, n° 316000, *Sté Oddo & Cie c/ Autorité des marchés financiers*, *AJDA*, 2009, p. 447 ; *D.*, 2009, p. 165 ; *Rev. sociétés*, 2009, p. 397, note C. ARSOUZE.

CE, avis, 3^{ème} et 8^{ème} sous-sect., 4 déc. 2009, n° 32917, *Sté Rueil Sports*.

CE, 1^{re} et 6^{ème} ch. réunies, 24 mai 2017, n° 395321 et n° 395509.

d. JURIDICTIONS DU FOND

CA Aix-en-Provence, 7 déc. 1956, *D.*, 1957, somm. 43.

TGI Bordeaux, 28 avr. 1986, *JCP G*, 1987, II, 20885, note Eric AGOSTINI.

TGI Paris, 23 oct. 1992, *D.*, 1993, p. 222, note Alain PROTHAIS ; *Gaz. Pal.*, 1992, 2, chron. 67, obs. Jean-Pierre DELMAS SAINT-HILAIRE.

CA Paris, 13 juil. 1993, *D.* 1994, p. 118, note Alain PROTHAIS ; *Rev. sc. crim.*, 1995, p. 347, obs. Yves MAYAUD ; *Dr. pénal*, 1994, comm. 12 , obs. Jacques-Henri ROBERT.

CA Metz, 22 avr. 1994, *JurisData* n° 1994-045617.

CA Paris, 24^{ème} ch., 2 déc. 1994, *JurisData* n° 1994-024160.

CA Paris, 9 nov. 1995, n° 95-3934, *JurisData* n°1995-023899.

T. corr. Toulouse, 19 févr. 1997, *Gaz. Pal.*, 1997, 1, 396, note RIERA ; *Rev. sc. crim.*, 1997, p. 835, obs. Yves MAYAUD.

CA Limoges, 4 juin 1997, *BICC*, 1997,1262 ; *Rev. sc. crim.*, 1998, p. 549, obs. Yves MAYAUD.

CA Toulouse, 29 janv. 1998, *D.*, 1999, p. 56, note BENOIT.

CA Montpellier, 28 avr. 1998, *D.*, 1998, p. 167.

T. corr. Paris, 13 nov. 1998, *JurisData* n° 1998-193862 ; *Droit & patrimoine*, sept. 1999, p. 111, obs. E. CAPRIOLI ; *Gaz. Pal.*, 2000, 1, doct. p. 697, obs. MANSEUR-RIVET.

CA Paris, 25 févr. 2000, *JCP G* ,2000, IV, 2861.

Versailles, 21 avr. 2000, XXX

CA Bastia, 12 sept. 2001, 2001/00195.

T. corr. Paris, 26 févr. 2002, *Affaire Yahoo*, *JurisData* n° 2002-169041 ; *Comm. Comm. Électr.*, 2002, comm. 77, obs. Agathe LEPAGE.

CA Paris, 17 mars 2004, *JurisData* n° 2004-252592 ; *Comm. Comm. Électr.*, 2005, comm. 72, obs. Agathe LEPAGE.

CA Paris, 11^{ème} ch., sect. B, 10 mars 2005, *JurisData* n° 2005-277209.

CA Paris, 25 avr. 2007, n° 06/05501, *JurisData* n° 2007-333202 ; *CCC*, 2007, n° 8-9, 223, obs. Guy RAYMOND.

CA Grenoble, 30 avr. 2007, *CCC*, 2007, 311, obs. Guy RAYMOND ; *Dr. pénal*, 2008, chron. 4, n° 30, Agathe LEPAGE.

TGI Toulouse, ch. corr., 25 avr. 2007, n° 405/07.

CA Toulouse, ch. corr., 30 juil. 2008, *JurisData* n° 370868.

T. corr. Toulouse, 19 nov. 2009, *Min. public c/ SA Grande Paroisse et a., Environnement*, comm. 26, Dominique GUIHAL.

CA Bourges, 2 mai 2013, *JCP* 2013, 1101, note Jacques LEROY.

CA Montpellier, 1^{re} ch. correct., 7 mai 2021, n° 19/01818.

2. JURISPRUDENCE EUROPENNE

a. COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME

CEDH, 26 avr. 1979, *Sunday Times c/ Royaume-Uni*.

CEDH, 24 avr. 1990, *Kruslin c/ France*, Série A.

CEDH, 22 nov. 1995, *S.W. c / Royaume-Uni*.

CEDH, *Radio France et autres c. France*, 30 mars 2004, n° 53984/00

CEDH, 12 juil. 2007, *Jorgic c/ Allemagne*.

CEDH, *Tatar c/ Roumanie*, 27 janv. 2009, n° 67021/01, *RTD Eur.*, 2010, p. 333, obs. Adélie POMAGE.

CEDH, section, 10 avr. 2012, *Silickiene c/ Lituanie*, req. n° 20496/02.

b. COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPEENNE

CJCE, 13 sept. 2005, aff. C-176/03, *AJDA*, 2005, p. 2335, chron. E. BROUSSY, F. DONNAT et C. LAMBERT ; *D.*, 2005, p. 3064, obs. J. DALEAU, note P.-Y. MONJAL, et p. 2697, tribune R. DE BELLESCIZE ; *D.*, 2006, p. 1259, obs. Cyril NOURISSAT ; *AJ pénal*, 2005, p. 414, obs. L. RIUNY ; *Rev. sc. crim.*, 2005, p. 940, obs. S. MANACORDA ; *Rev. sc. crim.*, 2006, p. 155, obs. L. IDOT ; *RTD eur.*, 2006, p. 369, note C. HAGUENAU-MOIZARD.

CJCE, 23 oct. 2007, aff. C-440/05, *AJDA*, 2007, p. 2248, chron. E. BROUSSY, F. DONNAT et C. LAMBERT ; *Rev. sc. crim.*, 2008, p. 168, obs. L. IDOT.

CJUE, 5 mars 2015, aff. C-343/13, *Modelo Continente Hipermercados SA c/ Autoridade para as Condições de Trabalho*, *D.*, 2015, p. 735, et p. 1506, obs. Corinne MASCALA, et p. 2401, obs. J.-C. HALLOUIN, E. LAMAZEROLLES et A. RABREAU ; *AJ pénal*, 2015, p. 493, obs. Jérôme LASSERRE CAPDEVILLE ; *Rev. sociétés*, 2015, p. 677, note B. LECOURT ; *RTD civ.*, 2015, p. 388, obs. H. BARBIER.

CJUE, 13 janv. 2021, aff. C-393/19.

B. CHRONIQUES

Chronique de droit pénal allemand (période du 1^{er} oct. 2003 au 31 déc. 2004), *RIDP*, 2005/1, vol. 76, p. 139 et s.

LAGOUTTE Julien, Chronique de droit pénal de l'environnement, *RPDP* 2020.

VI) RAPPORTS, SOURCES OFFICIELLES

A. Projets et propositions de lois, circulaires

Projet de loi portant réforme du Code pénal, présenté au nom de L. Fabius par R. Badinter devant le Sénat, texte n° 300 (1985-1986).

Circulaire générale présentant les dispositions du nouveau code pénal, Ministère de la Justice, *JORF*, sept. 1993.

Présentation des dispositions de la loi n° 2000-647 du 10 juillet 2000 tendant à préciser la définition des délits non intentionnels, Circulaire, 11, oct. 2000, CRIM 2000-09 F1/11-10-2000.

Circulaire, 4 oct. 2021, CRIM 2021 10/G3 du 4 oct. 2021 relative à la lutte contre la fraude fiscale, *BOMJ*, 8 oct. 2021.

B. Rapports, débats parlementaires

LOCRE Jean Guillaume, « Rapport fait au Tribunal par Bertrand DE GREUILLE dans la séance du 16 pluviôse an XIII », in *La législation civile, commerciale et criminelle de la France*, t. 13, 1828, Treuttel et Würtz, p. 43 et s.

RUDLOFF Marcel, Rapport fait au nom de la commission des Lois du Sénat sur le Projet de loi portant réforme du code pénal, t. 1, n° 271, session 1988-89.

VAUTRIN Catherine, Rapport n° 418 fait au nom de la commission des affaires économiques, de l'environnement et du territoire sur le projet de loi renforçant les mesures de prévention et de protection des personnes contre les chiens dangereux, art. 8.

Rapport du Comité consultatif national d'éthique du 19 novembre 2018, Numérique et santé : quels enjeux éthiques pour quelles régulations ?

Commission de révision du code pénal, *Avant-projet définitif de code pénal, Livre 1, dispositions générales*, La Documentation française, 1978.

Débats parlementaires, Sénat, Compte-rendu intégral de la séance du 9 mai 1989, *JORF*, 10 mai 1989.

Cour de cassation, *Recueil Annuel des études*, La Documentation française, 2022.

« Memento du contrôle de conventionnalité au regard de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales – Extraits, par la Commission de mise en œuvre de la réforme de la Cour de cassation », *RJA*, n° 24, décembre 2020, ENM, p. 69 et s.

Mission « flash » sur le référé spécial environnemental, Communication de Mmes Naïma Moutchou et Cécile Untermaier, mars 2021.

VII) ARTICLES DE PRESSE

« Non-lieu général dans le dossier de la vache folle », *Le Monde*, 25 juil. 2014.

INDEX ALPHABETIQUE

(Les chiffres renvoient au numéro de paragraphe)

A

Abandon de déchets 195, 357.

Absence de participation 243 s.

Abstention

- dans la fonction 38, 152-153, 185.
- dans l'action 38, 152.
- dans l'état 38.

Agression sonore 38, 143.

Analyse structurale de la règle de droit :
182, 356.

Anormalité 34, 42, 46, 436.

Application de la loi pénale dans l'espace
360 s., 365 s.

Appréciation *in abstracto* circonstanciée
107-108, 114.

Auteur :

- indirect 168, 185.

Autolimitation 372 s.

Autonomie 349, 378 s.

- critères 381 s.,
- du droit pénal 378 s., 387 s.
- fondement 391 s.

B

Bonne foi 65, 247, 250, 264 s., 273, 275,
442.

Blessures involontaires 15-16, 52-53, 69,
72, 106, 111, 123, 127, 144, 164, 168, 276,
422.

But du droit pénal 393 s.

C

Capacité d'influence 66, 80, 153-154, 158,
185, 189, 440.

Causalité

- Certitude 17 s., 21, 23 s.
- Concrète 23, 25, 155, 185.
- Directe 26, 155.
- Fiction 214.
- Générale 17.
- Humaine 152.
- Immédiateté 17.
- Implication causale 15 s., 25 s., 32.
- Incertitude 124 s.
- Indirecte 26, 53, 86, 106, 109, 111, 155, 168, 185.
- Infraction formelle v. *Infraction formelle*.
- Intensité 16, 26 s., 32.
- Juridique 17 s., 21, 409.
- Négative 185, 411, 436.
- Omission 151 s., 184 s., 206, 214, 245, 408 s. 436.
- Pluralité de causes 23 s.
- Présomption : 19, 22 s.
 - o par élimination 22, 25.
- Preuve 19, 185 s. 203, 245.
- Scientifique 17 s., 185, 410.
- Spéciale 17, 19 s.
- Théorie des fautes conjuguées 23, 123, 214, 229.

Causes de non-culpabilité 161, 256, 259.

Cause de non-imputabilité 161, 256, 259, 267.

Causes d'irresponsabilité pénale 65, 161, 210, 218, 239 s., 250, 255 s., 259, 260, 267 s., 270, 272, 275 s., 277 s., 280 s., 293 s., 344, 365, 439, 441.

Cessation de l'illicite 290, 309 s.

Charge :

- Allégation (charge de l') 202.
 - o Allégation vraisemblable (de l') 202.
- Probatoire 200 s., 221 s., 229 s., 234, 240, 416, 458.

Chef d'entreprise 10, 53, 66, 93, 102 s., 110, 144, 166, 210, 218, 245, 347, 389, 398, 410 s., 420, 430 s.

Chose dangereuse 342, 315 s.

Commission 32, 35 s., 56, 84, 106, 137, 143 s., 149 s., 156, 172, 184 s., 205 s. 234, 287, 310, 315, 322, 358 s., 369, 372, 408 s., 411 s., 423, 427 s., 440.

Compétence territoriale 367 s., 375.

Complicité 7, 142, 144, 158, 410, 437.

- par abstention 144, 185, 411.

Condition préalable 61, 67 s., 78, 100.

Confiscation 145, 194, 287 s., 316 s., 324, 327 s., 331 s., 335 s., 339 s.

Conflit de devoirs Connexité 369.

Contrainte 161, 218, 256, 260, 267 s., 275 s., 281.

Contravention 51, 161, 189, 247, 262, 268, 413 s., 429 s.

- grande voirie (de) 10, 358, 430.
- police (de) 414, 416 s., 420, 430.
- routière 189.

Contributions indirectes 10, 145, 194, 252.

Culpabilité 2, 160 s., 208, 243, 259, 262, 414 s.

- présomption de – v. *Présomption*.
- Preuve 180 s.
- causes de non- v. *Causes de non culpabilité*.

D

Défaut de pouvoir 241 s., 256, 270.

- *Ab initio* 271 s.
- Perte du pouvoir 274 s.

Délit intentionnel à intention présumée 216, 263.

Délit matériel 10, 170, 216, 238, 263, 332, 344, 364, 413 s., 421, 430, 447.

Détenteur de déchets 145.

Détention de marchandises frauduleuses 145, 158, 175, 193, 268, 429.

Devoir de surveillance de la chose 58, 95 s., 116 s., 130, 135.

Directeur de publication 64 s., 81 s., 110, 197, 210, 240, 438.

Discernement 111, 161, 258 s., 267, 271.

Divagation d'animaux 31, 36, 47 s., 51, 68, 85, 92, 100, 110, 153, 186, 189, 275, 356.

Droit

- commun 346, 381 s., 384, 392, 397, 403, 406.
- de propriété 295 s., 333, 337 s.
- pénal accessoire 349 s., 387 s., 394 s., 424.
- pénal de la consommation 176, 189, 216.
- pénal des affaires 281 s., 365 s., 413.

- pénal des déchets 217, 265, 356.
- pénal douanier 145, 176, 246, 262 s., 281, 352 s., 376, 429, 431.
- pénal du travail 93, 106, 144, 146.
- pénal fiscal 145, 194, 252.
- pénal technique 349 s., 352, 364 s., 378, 383, 387, 389, 394.
- spécial 349, 381, 384, 418 s., 423 s., 428.

E

Elément matériel : 14, 142, 144, 192, 267.

- preuve 189, 267.

Elément moral : 14, 33, 50 s., 135, 161, 267, 413 s., 423.

- preuve 189, 364, 427, 431.

Erreur

- de fait : 210, 256, 441.
 - o invincible 210, 260 s., 272, 344, 441.
- de droit 256 s., 441.

Etat de nécessité 277 s., 293 s., 344, 439.

Exercice illégal de la pharmacie 143, 216, 262.

F

Fabricant 76, 89, 99, 110, 216.

Facilitation probatoire 14, 180 s., 192 s., 213 s., 226, 241, 245 s., 352 s., 364, 427, 448 s.

Fait constitutif 190, 367 s.

Fait de la chose 3 s., 12 s., 33 s., 46, 188, 238, 315 s., 368 s.

Fait générateur de responsabilité

- civil 8.

- pénal 13 s., 279, 367.

Fait justificatif 65, 255 s., 277 s., 280 s.

Fait personnel : 13, 139 s., 410.

- caractère causal v. *Causalité*
- illicéité v. *Illicéité*

Falsification 72, 99, 144, 209, 216, 310, 359.

Faute

- antérieure 263, 275.
- caractérisée 53, 109 s., 163 s., 211.
- civile 42.
- contraventionnelle 51, 161, 414, 429.
- délibérée 53, 106, 163 s., 177.
- intentionnelle 52, 54, 162 s., 170, 174 s., 259.
- non intentionnelle : 50 s., 106, 109 s., 163 s., 177, 210, 211, 218, 259.
 - o présomption 210, 215, 218 s., 248, 262, 268.
- personnelle (pénale) 33 s., 50 s., 58, 110, 451.
- qualifiée 52 s., 106, 109 s., 163 s., 177, 211.
- simple 52, 163 s.
 - o aspect psychologique 50 s., 210.

Fardeau probatoire : v. *Charge probatoire*

- allègement 201 s.

Fautes conjuguées v. *Théorie des fautes conjuguées*

Fiction 222, 224 s., 228 s., 231 s. 263.

Force majeure 161, 246 s., 267 s., 275, 436, 439 s.

G

Gardien 68, 76 s., 85, 88, 92, 100, 128, 135.

H

Homicide involontaire 52 s., 69, 72, 106, 110, 123, 127, 144, 146, 168, 188, 211, 421.

I

Illicéité 46, 68 s., 147, 148, 192, 290, 315 s.

- formelle 148
- matérielle 148

Imprudence : 165, 210, 261, 364, 427, 440, 442.

- matérielle 165, 218.
- morale v. *Faute non intentionnelle*

Imputabilité matérielle 180, 208, 245 s., 407, 411, 432 s., 437.

Imputation 23, 57 s., 61 s., 66, 75, 166, 209, 242 s., 255 s., 412, 429, 445 s.

Incidence probatoire (de la responsabilité pénale du fait des choses) 180 s., 198 s., 213 s., 221, 226, 233, 449.

Indivisibilité 369.

Infraction

- accessoire 349 s., 355, 387 s., 394 s., 424..
- commission (de) v. *Commission*
- conception objective 3, 8.
- douanière 145, 176, 246, 262 s., 281, 352 s., 369, 376, 429, 431.
- formelle 28 s., 47, 154, 184, 186.
- laisser faire (de) 186, 153, 155, 186.
- matérielle 15, 107, 109, 155, 185.

- omission (d') v. *Omission*
- de presse (de) 62 s., 80 s., 110, 128, 148, 153.
- protéiforme 38, 144, 411, 434.

Intention v. *Faute intentionnelle*

Intervention de la chose 21 s., 28, 31.

J

Justice négociée 352 s.

L

Localisation dans l'espace v. *Application de la loi pénale dans l'espace*

Loi

- spéciale : v. *Règle spéciale*

M

Maîtrise de la chose 59 s., 79, 85 s., 102 s., 123, 127 s., 135, 154, 189, 211, 229, 271.

Mesures de remise en état 295 s., 301, 305, 316, 324, 335.

Mesures de restitution 289 s.

Mesures de sûreté 287, 292, 308, 336.

Mesures réelles : 238, 287 s.

- finalité 292 s.,
- régime 312 s.

Moyens de défense 239 s., 255 s., 277, 280 s., 287 s.

N

Non-justification de ressources 183.

Norme

- incarnée 43 s., 104, 114.
- prescrite 44, 104.

Nuisances sonores 15 s., 38, 51, 68, 144, 189.

O

Obligation

- de faire 36, 99, 417.

- de moyen 218.
- de résultat 218.
- de vérification 83, 176, 373.
- extrapénale 106, 187, 190, 356, 358, 360, 372 s., 435.
- relative à la chose 58, 72, 95 s., 100 s., 107, 110, 112, 123, 127, 136, 144, 145, 153, 174 s., 183, 188, 203, 210, 218, 245, 271, 317, 356 s., 423, 446.

Omission

- commission par – : 38, 144-145, 157, 206, 354, 360, 413, 425, 429, 436 et s.
- dans l'action, v. *Abstention*
- dans la fonction, v. *Abstention*
- pure et simple : 152, 184-185.

P

Participation : 142 s., 158, 209, 242 s.

- complicité v. *Complicité*

Personnes morales : 144, 146, 412, 423, 425 s., 447.

Plantation illicite 37, 209, 292.

Pollution des eaux 10, 68, 90, 99, 110, 129, 144, 292.

Pouvoir causal abstrait 18 s., 30 s.

Pratiques commerciales trompeuses 31, 54, 216, 353 s., 364.

Présomption

- de causalité v. *Causalité*.
- de culpabilité : 215 s., 240 s., 247 s., 267 s., 407, 413, 427, 432 s., 440, 446.
- de droit 231 s.
- de fait 210 s.

- de maîtrise 88 s., 118, 123, 127, 214.
- d'imputabilité matérielle v. *Imputabilité matérielle*
- d'imprudence :
 - o matérielle v. *Imprudence matérielle*
 - o morale v. *Imprudence morale*
- d'imputation 23, 255 s., 412, 445 s., 452.
- d'intention 54, 215 s., 249, 259, 262 s., 364, 413 s., 427, 440 s.
- mixte 233 s., 441.
- notion 230 s.
- quasi-légale 207 s., 212 s., 231, 234, 364, 458.

Principe

- de culpabilité 160 s., 414 s.
- de droit pénal 334 s., 398.
- de droit privé 385, 397 s., 420.
- de légalité 89, 103, 147 s., 335, 411, 434.
- de nécessité 29, 103, 336.
- de non-rétroactivité 336.
- de personnalité des peines 301, 337, 423.
- de présomption d'innocence 160, 337.
- de proportionnalité, 336 s.
- de responsabilité du chef d'entreprise 398.
- de responsabilité du fait personnel 423, 425, 430 s.,
- général 337, 383 s., 393 s., 398.

Preuve :

- charge 218.
- implication (par) 189 s.
- objet 181 s., 221 s.
- risque 200 s., 240 s.

Propriétaire 69, 76, 85, 89, 92, 100, 110 s., 128, 145, 194, 318, 337.

Publicité trompeuse 31, 144, 154, 209, 216, 265, 292.

Q

Qualité 59 s., 67 s., 75 s., 88 s., 135, 144 s., 189, 192, 211, 246.

- personnelle 158, 209.
- propre de la personne morale 146, 450.

R

Rattachement (à l'infraction) :

- défaut 255 s.
- matériel 243 s., 259.
- Personnel 158 s., 198, 235, 448.
- présomption 267 s.
- preuve 246, 255 s.

Recel 158, 183.

Redevabilité pécuniaire 195, 229, 240, 251, 268, 429.

Référé pénal spécial 305, 316, 323, 327, 336.

Règle

- de fond 134 s., 220 s., 427, 449.
- de preuve 134 s., 220.
- propre 384, 392, 398.
- spéciale 384, 418, 420 s.

Régulation 310, 394.

Responsabilité

- civile 3 s., 6 s., 18, 66, 77, 85, 113, 185, 275.
 - o causalité 18 s., 22.
 - o du fait des choses 3 s., 6 s., 8, 18, 66, 77, 85, 102, 118, 134 s., 203, 358.
 - o présomption 19, 22, 203.
- collective (pénale) 5, 118, 123, 136.
- de plein droit (pénale) 136.
- du fait personnel 2, 4, 8, 63 s., 136, 140, 158, 182, 233, 238, 423, 451.
 - o spécificité 135 s., 139, 144 s., 148, 151, 156, 162, 170, 174 s., 180 s., 198, 241.
- du fait des produits défectueux 18, 21, 266, 274.
- objectivation 238 s., 347, 432, 436.
- objective 3 s., 135.
- pécuniaire 148, 195, 225, 251, 294.
- pénale du chef d'entreprise 62, 66, 93, 102, 110, 166, 210, 437, 398, 410, 411, 417, 420, 425, 435.
- pénale du fait d'autrui 5, 63, 110 s., 136 s., 431.
- pénale du fait des choses :
 - o composantes 13 s.,
 - o dimension normative 136 s.,

- dimension probatoire
180 s.
- hypothèse doctrinale 10, 14.
- Implication v. *Implication causale*
- incidence probatoire v. *Incidence probatoire*
- qualification 133 s.,
- pénale des personnes morales
144, 146, 412, 423, 425 s., 445 s., 447.
- présomption
d'imputation 446 s.
- imputation directe 146, 446, 449.
- routière 148 s., 438.
- spécialisation (de) 345 s.

Résultat 14 s., 28 s., 218.

Risque 29 s., 134.

- de développement 266.

Rôle actif de la chose 42.

S

Saisies 315, 318, 323, 327 s., 335.

- restitution : 287, 291 s., 305 s., 307, 327 s., 335.
défaut de 307, 327 s., 335.

Sanctions

- pénales 287.

- restitutives 292.
- transactionnelle 352.

Sécurité des produits de consommation 44.

Situation illicite 39, 46, 49, 292, 295, 298, 301, 303, 305, 310, 312.

T

Technique de facilitation probatoire v. *Facilitation probatoire*

Technique juridique à fin probatoire 222, 223, 225, 233,

- fiction 224, 229.
- innommée 225, 230 s.
- présomption 223.

Tiers de bonne foi 341 s.

- recours juridictionnel 342
- statut procédural 342

Titulaire du certificat d'immatriculation
148 s., 195, 229, 251, 271.

Transaction 352 s.

Tromperie 38, 54, 144, 170, 176 s., 189, 216, 265, 310, 358 s., 368.

Trouble psychique ou neuropsychique 258, 271, 274.

U

Unité du droit pénal 346 s. 378, 398 s., 429, 431.

V

Violation d'une obligation de prudence ou de sécurité 52, 106, 165, 189, 218 s., 245, 248, 364, 421.

TABLE DES MATIERES

Introduction	1
Première Partie —L’identification de la responsabilité pénale du fait des choses	19
Titre I —La constitution de la responsabilité pénale du fait des choses	21
Chapitre 1 — Le fait de la chose, fait générateur de responsabilité pénale	23
Section 1 – L’implication causale de la chose dans la survenance du résultat	24
Paragraphe 1 : L’implication causale de la chose dans les infractions matérielles	25
A- La certitude de l’implication causale de la chose.....	26
1. Le traitement de l’incertitude dans la causalité générale	28
2. Le traitement de l’incertitude dans la causalité spéciale	31
B- L’influence de l’implication causale de la chose	36
Paragraphe 2 : L’implication causale de la chose dans les infractions formelles	38
Section 2 – L’éviction de la faute personnelle par le fait de la chose	41
Paragraphe 1 : L’aspect matériel de la faute personnelle caractérisé par le fait de la chose	41
A- L’acte caractérisé par le fait de la chose.....	42
B- L’anormalité située dans le fait de la chose	45
1. L’anormalité en droit	46
2. L’anormalité dans la responsabilité pénale du fait des choses	49
Paragraphe 2 : L’aspect psychologique de la faute personnelle évincé par le fait de la chose	52
Chapitre 2 — La maîtrise de la chose, fondement de la désignation du responsable du fait de la chose.....	59
Section 1 – La maîtrise de la chose, critère de désignation du responsable du fait de la chose.....	60
Paragraphe 1 : La qualité, critère formel de désignation du responsable	60
A- La référence explicite à la qualité du responsable	61

1. La qualité, fondement de l'imputation	61
2. La qualité, condition préalable de l'infraction	65
B- La référence implicite à la qualité du responsable.....	66
Paragraphe 2 : La maîtrise de la chose, critère matériel de désignation du responsable	68
A- La matérialité commune des qualités visées : la maîtrise de la chose.....	68
1. Critères indifférents.....	69
2. Critère pertinent	71
a- La maîtrise effective de la chose	71
b- La maîtrise partielle de la chose.....	77
B- L'effet commun des qualités visées : la présomption de maîtrise sur la chose	80
1. La nature présomptive du critère formel	80
2. Le renversement de la présomption	83
Section 2 – La maîtrise de la chose, source du devoir de surveillance	85
Paragraphe 1 : Le contenu du devoir de surveillance de la chose	85
A- Le contenu du devoir prescrit par la loi	86
1. La variété des obligations légales de surveillance.....	86
2. La norme commune de comportement	89
B- Le contenu du devoir qualifié par le juge	91
1. L'influence certaine de la maîtrise de la chose dans l'identification de la norme de conduite applicable.....	91
a— Le rôle de la maîtrise dans la désignation des normes de conduite prescrites.....	91
b— Le rôle de la maîtrise dans l'appréciation de la norme de conduite incarnée.....	93
2. L'influence limitée de la maîtrise de la chose dans l'identification de la norme de conduite applicable.....	99
Paragraphe 2 : Le destinataire du devoir de surveillance de la chose.....	103

A- Transfert de la chose et destinataire du devoir de surveillance.....	103
B — Partage de la chose et destinataire du devoir de surveillance	105
Titre II — La nature de la responsabilité pénale du fait des choses	115
Chapitre 1 — La responsabilité pénale du fait des choses, une règle de fond	117
Section 1 : La dimension matérielle spécifique de la responsabilité du fait des choses	119
Paragraphe 1 : Le fait propre du responsable du fait de la chose.....	119
A- La matérialité du fait du responsable du fait de la chose	120
B- L'illicéité du fait du responsable du fait de la chose	127
Paragraphe 2 : Le fait causal du responsable	129
A- La causalité du fait d'omission du responsable	130
B- La causalité du fait de commission du responsable	134
Section 2 : La dimension psychologique de la responsabilité pénale du fait de la chose	136
Paragraphe 1 : La spécificité de la faute non intentionnelle du responsable pénal du fait des choses	138
A- Le relâchement de la vigilance dans la surveillance de la chose.....	140
B- La connaissance du danger résultant du fait de la chose.....	142
Paragraphe 2 La spécificité de la faute intentionnelle du responsable pénal du fait des choses.....	145
Chapitre 2 — La responsabilité pénale du fait des choses, une règle de preuve	152
Section 1 : Manifestations des incidences probatoires de la responsabilité pénale du fait des choses	152
Paragraphe 1 : La modification de l'objet de la preuve.....	152
A- Les réductions simplificatrices générales de l'objet de la preuve.....	154
1. L'incrimination de l'omission, technique générale conduisant à écarter le lien de causalité.....	155

2. La référence à l'obligation relative à la chose, moyen spécifique conduisant à écarter le lien de causalité	160
B- Les réductions simplificatrices spéciales de l'objet de la preuve	163
Paragraphe 2 : L'allègement de la charge probatoire.....	167
A- L'allègement de la charge probatoire consécutif à la modification légale de la charge de la preuve	168
B- L'allègement de la charge probatoire renforcé par la jurisprudence.....	171
1. L'assimilation jurisprudentielle de l'omission et de la commission	171
2. Les présomptions quasi légales.....	172
a— L'absence d'allègement du fardeau probatoire par le recours aux présomptions de fait	172
b— L'allègement du fardeau probatoire par le recours aux présomptions de droit.....	176
Section 2 : Qualification des techniques probatoires de la responsabilité pénale du fait des choses	182
Paragraphe 1 : Identification de la qualification par les éléments de régime	183
Paragraphe 2 : Identification de la qualification par les éléments de définition	186
Conclusion	193
Seconde partie – Les implications de la responsabilité pénale du fait des choses	195
Titre I — La responsabilité pénale du fait des choses, facteur d'objectivation de la responsabilité pénale	197
Chapitre 1 — L'objectivation révélée par les causes d'irresponsabilité pénale	199
Section 1 – Le défaut de pouvoir, cause d'exonération de la responsabilité pénale du fait des choses	203
Paragraphe 1 : L'indifférence de l'absence de rattachement de l'infraction au responsable pénal du fait des choses	203
A. Le principe de l'absence d'effet exonératoire du défaut de participation...	203
1. L'absence d'effet exonératoire du défaut de rattachement matériel de l'infraction au responsable pénal du fait des choses	204

2. L'absence d'effet exonératoire du défaut de culpabilité du responsable pénal du fait des choses.....	206
B. L'absence d'effet exonératoire du défaut de participation	207
Paragraphe 2 : La prévalence du défaut de pouvoir du responsable du fait des choses	208
A – L'identification des causes d'irresponsabilité pénale en lien avec le défaut de rattachement de l'infraction au responsable.....	210
1. Les causes de non-responsabilité sans lien avec le rattachement de l'infraction au responsable pénal du fait des choses	210
2. Les causes de non-responsabilité en lien avec le rattachement de l'infraction au responsable pénal du fait des choses	212
a. L'erreur de fait invincible	213
b. La contrainte.....	218
A – L'ensemble des causes d'irresponsabilité pénale établissant le défaut de pouvoir	221
1. L'absence de pouvoir <i>ab initio</i>	221
2. La perte de pouvoir.....	223
Section 2 – Le conflit de devoirs	226
Paragraphe 1 : L'applicabilité banale des faits justificatifs	226
Paragraphe 2 : Le rôle spécial de l'état de nécessité dans la résolution des conflits de devoirs.....	230
Chapitre 2 — L'objectivation révélée par les sanctions pénales encourues	233
Section 1 : La nature objective des mesures réelles	234
Paragraphe 1 : L'objet des mesures réelles	234
Paragraphe 2 : La finalité de la mesure.....	236
A- Le rejet des finalités subjectives	238
1. Le rejet d'une finalité réparatrice des mesures réelles	238
2. Le rejet d'une finalité rétributive des mesures réelles.....	240

B- L'admission d'une finalité objective	243
1. La finalité double des mesures réelles	244
2. La finalité générale de régulation des mesures réelles	248
Section 2 : Le régime des mesures réelles.....	251
Paragraphe 1 : Les conditions du prononcé des mesures réelles.....	252
A- L'indifférence de la faute de l'auteur dans le prononcé de la mesure réelle..	252
1. L'exigence de l'illicéité de la chose au détriment de la faute d'un responsable	252
2. L'absence de correspondance entre le débiteur de la mesure et l'auteur de l'infraction.....	254
B- L'indifférence de la condamnation dans le prononcé de la mesure réelle	256
1. Le prononcé de mesures réelles avant condamnation	256
2. Le maintien de mesures réelles en l'absence de condamnation	258
Paragraphe 2 : L'encadrement du prononcé des mesures	262
A- Mesures réelles et principes du droit pénal.....	262
B- Mesures réelles et droit de propriété.....	267
Titre II —La responsabilité pénale du fait des choses, facteur de spécialisation de la responsabilité pénale	273
Chapitre 1 — La responsabilité pénale du fait des choses, une règle commune aux droits pénaux techniques <i>de lege lata</i>	275
Section 1. Les raisons de la limitation du domaine de la responsabilité pénale du fait des choses au droit pénal accessoire	275
Paragraphe 1 : Fonction du droit pénal accessoire et responsabilité pénale du fait des choses.....	276
Paragraphe 2 : Structure de la responsabilité pénale du fait des choses et droit pénal accessoire	280
A- Définition extrapénale de la norme de comportement.....	281
B- Nature pénale du régime de responsabilité	285

1. L'assouplissement des règles générales	285
2. Les difficultés d'application des règles générales	287
a- La difficulté particulière : le fait de la chose, facteur d'extension du champ d'application spatial de l'infraction	288
b- Les solutions du droit pénal accessoire	294
Section 2. L'autonomisation, modalité de limitation du domaine de la responsabilité pénale au droit pénal accessoire.....	299
Paragraphe 1 : Les incertitudes techniques du concept d'autonomie	300
A- Les insuffisances du concept d'autonomie	300
1. L'insuffisance de la définition de l'autonomie.....	300
2. L'insuffisance des critères techniques de l'autonomie	302
B- L'incertitude dans la caractérisation de l'autonomie du droit pénal accessoire	305
Paragraphe 2 : L'inadéquation politique de l'autonomie	307
A- Fondement de l'autonomie d'un droit et droit pénal accessoire	308
B- Autonomie du droit pénal accessoire et sauvegarde du droit pénal commun	310
Chapitre 2 — La responsabilité pénale du fait des choses, une règle spéciale du droit pénal commun <i>de lege ferenda</i>	315
Section 1 : Les raisons de la réception de la responsabilité pénale du fait des choses par le droit pénal commun.....	315
Paragraphe 1 : Les insuffisances du droit pénal commun	315
A- Les insuffisances du droit commun révélées par les règles spéciales	315
B- Les insuffisances du droit pénal commun révélées par la norme de responsabilité pénale du fait des choses	319
1. Les insuffisances révélées par la facilitation probatoire affectant le rattachement matériel de l'infraction	320
2. Les insuffisances révélées par la présomption de culpabilité	324

Paragraphe 2 : L'influence des règles spéciales sur le droit commun	329
A- Le principe de l'influence des règles spéciales sur le droit commun.....	329
B- Les formes de l'influence des règles spéciales sur le droit commun	331
Section 2 : Les modalités de la réception de la responsabilité pénale du fait des choses par le droit pénal commun	335
Paragraphe 1 : Les modalités de la réception de la responsabilité pénale des personnes physiques du fait des choses	335
A- Rejet du cantonnement de la responsabilité pénale du fait des choses hors du droit pénal commun	336
B- Accueil de la dérogation.....	341
1. L'accueil de la présomption d'imputabilité matérielle	342
2. L'accueil de la présomption de culpabilité	347
Paragraphe 2 : Les modalités de la réception de la responsabilité pénale des personnes morales du fait des choses.....	350
A- Imputation présumée de l'infraction à la personne morale.....	351
B- Imputation directe de l'infraction à la personne morale	354
Conclusion	359
Conclusion générale.....	361
Bibliographie	365
Index alphabétique.....	427
Table des matières	435