

La tentative punissable

INTRODUCTION :

L'énoncé classique « pas d'infraction sans activité matérielle » est l'un des principes fondamentaux de notre législation pénale.

Or le droit pénal français admet la répression de certains comportements bien que l'infraction n'ait pas été conduite jusqu'à son terme et que l'élément matériel fasse défaut dans sa totalité.

Il y a bien volonté délictueuse mais il n'y a pas accomplissement total de l'élément matériel.

A partir de quel moment, l'activité criminelle tombe-t-elle sous le coup de la loi pénale ? A quel moment peut-on dire que l'élément matériel est suffisant pour justifier l'application d'une peine ?

La tentative est une notion importante car elle fixe la limite entre les comportements qui peuvent faire l'objet de poursuites pénales et ceux qui ne le peuvent pas.

On étudiera donc successivement la tentative susceptible de résultat et la tentative non susceptible de résultat.

1 / La tentative susceptible de résultat :

A - Tentative au regard de la distinction des infractions de crimes et délits

La tentative de crime est, dans tous les cas, punissable : l'article 121-4 CP déclare qu'est auteur de l'infraction la personne qui commet les faits incriminés ou tente de commettre un crime.

La tentative en matière de délits n'est punissable que dans les cas prévus par la loi. En matière de délits, c'est l'article 121-4 2° CP qui régit la tentative.

B - Condition d'application de la tentative

L'article 121-5 CP énonce deux conditions : L'une est positive, manifestée par l'existence d'un commencement d'exécution et l'autre est négative, caractérisée par l'absence de désistement.

1 - Existence d'un commencement d'exécution : C'est un acte matériel d'où la difficulté de distinction par rapport aux actes préparatoires. Point important, l'acte préparatoire est impuni, alors que le commencement d'exécution expose son auteur aux peines de la tentative.

Pour les tribunaux, la solution dépend du critère subjectif (volonté définitive et arrêtée de commettre telle infraction).

Pour la chambre criminelle de la cour de cassation, constitue un commencement d'exécution tout acte qui tend directement au délit lorsqu'il a été accompli avec l'intention de la commettre.

2 - Absence de désistement volontaire : Il faut que l'exécution ait été suspendue ou ait manqué son effet par suite de circonstances indépendantes de la volonté de son auteur.(art 121-5 CP).

- Le désistement doit être volontaire ou spontané mais l'appréciation du caractère volontaire ou non du désistement reste affaire d'espèce.
- Il faut que le désistement intervienne à un moment opportun. Dès que cet instant est dépassé, il y a tentative punissable.
- Point important : distinction entre désistement et repentir actif. Le critère de distinction réside dans le moment où on bascule de l'exécution commencée à l'exécution achevée.

2 / La tentative non susceptible de résultat

S'il n'y a pas eu consommation de l'infraction ce n'est pas en raison d'une interruption volontaire ou non de l'action mais en raison de la survenance d'un événement. Il existe 2 hypothèses voisines mais différentes :

- **A - infraction manquée** : * répression de toute tentative qui n'a manqué son effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de son auteur.
 - l'article 125-5 CP assimile le cas particulier de l'infraction manquée aux autres formes d'infraction tentée
 - le délinquant n'a pu parvenir à l'objectif qu'il s'était proposé d'atteindre à cause de sa maladresse
 - les conditions de la tentative punissable sont incontestablement réunies.

- B - infraction impossible : * le délinquant ne pouvait de toute façon, quelle que soit son adresse, sa détermination, atteindre le résultat souhaité, tout simplement parce que le résultat était irréalisable.

- alors que dans le délit manqué, le résultat pouvait matériellement être obtenu, dans le cas du délit impossible il ne pouvait pas se produire.
- actuellement, les tribunaux se prononcent à nouveau pour la répression du délit impossible quelle que soit la nature de l'impossibilité.
- est ce à dire que le délit impossible expose toujours son auteur aux peines du délit tenté ? Le délit impossible n'est pas punissable lorsque les moyens employés relèvent chez l'agent une absence de volonté criminelle.

Remarque : ne pas omettre de citer [l'arrêt PERDEREAU- Cass. Crim. 16 janvier 1986](#): pour la personne qui frappe un individu à terre avec l'intention de le tuer, alors que cette personne est décédée du fait de violences commises auparavant par un tiers.

Ex : pickpocket dans poche vide coup de feu à blanc, couteau en plastique ; ex : art 121-5 25° à 32° CP

CONCLUSION :

En tout méfait, la volonté est réputée pour le fait, en réalité si d'après le CP français la peine de la tentative est en droit la même que celle du délit consommé, il en est autrement en fait, car le juge en personnalisant la peine, peut modérer la sanction qu'il prononce contre l'auteur d'une tentative.

Ce n'est que lorsque sont réunies les conditions tenant à la spontanéité, à l'opportunité et à la réalité que l'interruption par le délinquant peut valoir désistement et entraîner l'impunité malgré l'existence d'un commencement d'exécution.

Par la tentative le droit pénal sanctionne l'intention délictueuse tout en évitant de punir les infractions simplement souhaitées.