

FACULTE DE DROIT, DE SCIENCE POLITIQUE ET DE CRIMINOLOGIE  
Département de Droit

# **La tentative punissable : champ d'application et peines Presque une infraction accomplie ?**

**Maureen GANSER**

Travail de fin d'études  
Master en droit à finalité spécialisée en droit pénal  
(aspects belges, européens et internationaux)  
Année académique 2016-2017

Recherche menée sous la direction de :  
Madame Vanessa FRANSSSEN  
Chargée de cours



## RESUME

Dans la foulée du réaménagement judiciaire lancé par le Ministre Koen GEENS, deux commissions ont été mises en place afin de préparer une réforme de la législation de base en matière de droit pénal et de procédure pénale. Parmi les propositions faites dans l'avant-projet de loi modifiant le livre 1<sup>er</sup> du Code pénal par la Commission de réforme concernée, on retrouve des modifications concernant les dispositions relatives à la tentative punissable, dont les règles n'ont pratiquement subi aucune modification depuis leur rédaction en 1867.

Le but de cette contribution est de rendre compte de ces modifications et de voir si elles sont cohérentes par rapport, notamment, aux grands principes du droit pénal que sont le principe de proportionnalité et d'*ultima ratio*. Nous constaterons que la position adoptée par la Commission est assez répressive et présage d'un changement de conception de la tentative punissable.

Une approche comparative sera suivie afin de voir comment un autre système légal, en l'occurrence le droit anglais, appréhende la problématique.



## **REMERCIEMENTS**

Je tiens à remercier Madame Vanessa FRANSSSEN pour ses précieux conseils et commentaires lors de la rédaction de ce travail de fin d'études.

J'aimerais également remercier ma famille ainsi que toutes les personnes qui, de près ou de loin, m'ont soutenue durant mes trois années passées à l'Université de Liège.



## TABLE DES MATIERES

<b>INTRODUCTION.....</b>	<b>4</b>
<b>I. Deux formes de criminalité : deux manières d’appréhender les infractions incomplètes.....</b>	<b>6</b>
<b>II. Eléments constitutifs de la tentative.....</b>	<b>7</b>
A. ETAT ACTUEL DU DROIT BELGE.....	7
1) <i>Infraction tentée et infraction manquée</i> .....	7
2) <i>L’infraction impossible</i> .....	12
B. COMPARAISON AVEC LE SYSTEME ANGLAIS.....	14
1) <i>Infraction tentée et infraction manquée</i> .....	14
2) <i>L’infraction impossible</i> .....	21
C. REFORME ENVISAGEE.....	23
<b>III. Peines applicables à la tentative punissable.....</b>	<b>27</b>
A. PEINES APPLICABLES EN DROIT BELGE.....	27
B. COMPARAISON AVEC LE DROIT ANGLAIS.....	29
C. REFORME ENVISAGEE : CIRCULARITE DES POLITIQUES CRIMINELLES.....	30
<b>CONCLUSION.....</b>	<b>35</b>
<b>BIBLIOGRAPHIE.....</b>	<b>38</b>





## INTRODUCTION

Dans la foulée du réaménagement judiciaire lancé par le Ministre Koen GEENS, deux commissions ont été mises en place afin de préparer une réforme de la législation de base en matière de droit pénal et de procédure pénale<sup>1</sup>. Parmi les propositions faites dans l'avant-projet de loi modifiant le livre 1<sup>er</sup> du Code pénal par la Commission de réforme concernée, on retrouve une modification des dispositions relatives à la tentative punissable dont les règles n'ont pratiquement subi aucune modification depuis leur rédaction en 1867<sup>2</sup>. Cet avant-projet a été approuvé le 20 janvier 2017 par le Conseil des Ministres et a été soumis au Conseil d'Etat pour avis<sup>3</sup>.

La commission d'une infraction suppose le passage par plusieurs étapes. L'auteur va suivre un *iter criminis*, un cheminement criminel, qui se décompose en trois phases<sup>4</sup> – il commence par avoir une intention criminelle, il passe ensuite à la préparation de l'infraction et enfin l'exécute. A moins que les actes préparatoires ne constituent eux-mêmes une infraction, le droit pénal belge n'intervient qu'au dernier stade : la loi n'atteint pas la pensée intime, cette dernière doit se refléter dans le monde extérieur. Cependant, il est possible que l'exécution ne mène pas, pour diverses raisons, au résultat escompté et c'est précisément dans ce cadre que se pose la question de la tentative.

La première modification proposée par la Commission de réforme du Code pénal est d'étendre le champ d'application de la tentative à toutes les infractions et ainsi de ne plus faire de distinction entre les tentatives de crimes, qui sont toujours punissables, et celles de délits, qui ne le sont que lorsque le Code le prévoit<sup>5</sup>.

Estimant que les règles relatives aux peines actuellement en vigueur sont trop complexes, ils plaident également pour un système d'assimilation qui reviendrait à appliquer le même régime de punition pour l'infraction accomplie que pour l'infraction tentée. La justification avancée est qu'il serait opportun de mettre l'accent sur le danger que peut représenter le délinquant plutôt que sur la gravité de l'infraction en elle-même<sup>6</sup>. L'avant-projet s'écarte dès

---

<sup>1</sup> Arrêté ministériel du 30 octobre 2015 portant création des Commissions de réforme du droit pénal et de la procédure pénale (M.B., 29 décembre 2015). Au sein de cette Commission, ont siégé J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH, J. DE HERDT, M. DEBAUCHE ET M. TAEYMANS.

<sup>2</sup> ROZIE, J., VANDERMEERSCH D. (avec le concours de DE HERDT J., DEBAUCHE M., TAEYMANS, M.), *Commission de Réforme du droit pénal. Proposition d'avant-projet de Livre Ier du Code pénal*. Bruxelles, La Charte, 2017, pp. 56-60.

<sup>3</sup> DELAFORTRIE, S., SPRINGAEL, C., *Modification du livre 1<sup>er</sup> du Code pénal*. Publié le 20 janvier 2017, disponible à : <http://www.presscenter.org/fr/pressrelease/20170120/modification-du-livre-1er-du-code-penal>

<sup>4</sup> TROUSSE, P.E. *Les principes généraux du droit pénal positif*. Les Nouvelles, Droit Pénal, Tome 1, Volume 1, Bruxelles, Larcier, 1956, p. 354; VANHOUDT C.J., CALEWAERT W., *Belgisch Strafrecht*. 2<sup>e</sup> Edition, Anvers, E. Story-Scientia p.v.b.a., 1976, p. 348.

<sup>5</sup> ROZIE, J., VANDERMEERSCH D. (avec le concours de DE HERDT J., DEBAUCHE M., TAEYMANS, M.), *Commission de Réforme du droit pénal. Proposition d'avant-projet de Livre Ier du Code pénal*. Bruxelles, La Charte, 2017, p. 56.

<sup>6</sup> *Ibid.* p. 57.

lors fermement de la conception classique qu'avait adopté le législateur de 1867, qui avait d'avantage mis l'accent sur la dangerosité ou l'illicéité de la conduite de l'auteur.

Par ailleurs, l'avant-projet propose de ne plus considérer le désistement volontaire comme élément constitutif négatif de l'infraction mais comme une cause d'excuse absolutoire<sup>7</sup>.

150 ans après la rédaction des dispositions en matière de tentative punissable, leur révision et leur adaptation à l'époque contemporaine ne semblent pas superflues. Mais est-ce que les propositions réalisées par la Commission sont opportunes ? Deux maitres mots de cette réforme sont « cohérence » et « simplification ». Est-ce que les changements suggérés sont réellement cohérents par rapport aux grands principes du droit pénal, tels que le principe de proportionnalité ? Les propositions avancées ne vont-elles pas entraîner une extension malheureuse du champ d'application et des peines relatives à la tentative punissable ?

Nous tenterons de répondre à ces questions tout au long de ce travail de fin d'études et nous irons également voir comment la tentative est traitée dans le système légal anglais. Cette approche comparative nous permettra de voir que les deux systèmes l'appréhendent de manière différente, mais que les propositions faites par la Commission de réforme belge tendent d'avantage vers la position anglaise. Nous essayerons d'évaluer les conséquences de ces différences afin d'apprécier l'éventuel effet de la réforme envisagée.

Ainsi, nous allons tout d'abord évoquer les deux manières d'appréhender les infractions incomplètes afin d'avoir une meilleure compréhension de la position suivie par les systèmes juridiques concernés par ce travail. Puis, nous aborderons les éléments constitutifs de la tentative et enfin les peines applicables. A chaque fois, nous aborderons en premier lieu le système belge, que nous comparerons ensuite avec le système anglais et nous finirons par analyser la réforme envisagée.

---

<sup>7</sup> *Ibid.* pp. 58-59.

## I. Deux formes de criminalité : deux manières d’appréhender les infractions incomplètes

Avant d’entamer notre analyse de la tentative punissable, il semble important de s’attarder un moment sur les deux manières d’appréhender les infractions incomplètes afin de mieux comprendre les positions prises par les législateurs belge et anglais.

La différence se concentre sur la question de savoir à quoi sert la punition<sup>8</sup>.

Dans le modèle de la criminalité manifeste ou objective, l’accent principal est mis sur la dangerosité ou l’illicéité de la conduite de l’auteur<sup>9</sup>. La notion d’intention ne possède qu’une position subsidiaire dans l’analyse de la responsabilité. Cela correspond à la théorie pénale fondée sur les actes, qui dicte que les simples pensées ne devraient pas être punies étant donné qu’elles ont lieu dans la sphère privée des citoyens<sup>10</sup>. La théorie de la criminalité manifeste place donc la liberté au centre du débat et insiste sur le fait que les citoyens d’un Etat libéral ne doivent pas être punis à moins qu’ils ne commettent un acte répréhensible qui constitue un risque déraisonnable de nuire à autrui. Selon cette thèse, pour qu’il y ait responsabilité pénale, il devrait y avoir un acte objectivement criminel, une mise en danger concrète de l’intérêt juridique protégé<sup>11</sup>. Ce qui donne en effet libre ouverture à la répression est la gravité matérielle du fait accompli<sup>12</sup>. Appliqué à la notion d’infractions incomplètes, telles que la tentative punissable, ce schéma n’impose une responsabilité que lorsque l’acteur se rapproche d’un préjudice tangible. Au niveau de la répression, les partisans de la théorie objectiviste mettent en avant l’importance du principe de proportionnalité. Selon eux, il semble logique que la tentative soit frappée d’une peine inférieure à celle du crime consommé, étant donné que la mise en péril du droit d’autrui dans le cadre de la tentative ne saura jamais atteindre en gravité objective le mal qui aurait pu être effectivement subi si l’infraction avait été consommée<sup>13</sup>.

Le modèle de criminalité subjective met quant à lui l’accent sur l’intention de l’auteur de nuire à un intérêt légalement protégé<sup>14</sup>. Pour ses partisans, le droit pénal devrait protéger des intérêts juridiques spécifiques et les personnes qui ont l’intention d’y nuire devraient être

---

<sup>8</sup> KEILER, J., ROEF, D. « Inchoate Offences : Attempt and Preparation ». In : KEILER, J., ROEF, D. (eds.). *Comparative Concepts of Criminal Law*. Mortsel, Intersentia, 2015, p. 180.

<sup>9</sup> FLETCHER, G.P., *Rethinking Criminal Law*. Boston, Little, Brown and Company, 1978, p. 117; FLETCHER, G. P., *Basic Concepts of Criminal Law*. Oxford, Oxford University Press, 1998, pp. 173-174.

<sup>10</sup> KEILER, J., ROEF, D. « Inchoate Offences : Attempt and Preparation ». In : KEILER, J., ROEF, D. (eds.). *Comparative Concepts of Criminal Law*. Mortsel, Intersentia, 2015, p. 180.

<sup>11</sup> GALLET, H., *La Notion de la Tentative Punissable (Essai Critique)*. Paris, Arthur Rousseau Editeurs, 1899, p.6.

<sup>12</sup> VAN DEN WYNGAERT C., DE SMET B., VANDROMME S., *Strafrecht en Strafprocesrecht*. Anvers, Maklu, 2014, p. 349.

<sup>13</sup> KUTY, F. *Principes Généraux du Droit Pénal Général : Tome II L’infraction pénale*. Bruxelles, Larcier, 2010, pp. 528-529.

<sup>14</sup> KEILER, J., ROEF, D. « Inchoate Offences : Attempt and Preparation ». In : KEILER, J., ROEF, D. (eds.). *Comparative Concepts of Criminal Law*. Mortsel, Intersentia, 2015, p. 180.

considérées comme dangereuses et le cas échéant être sanctionnées<sup>15</sup>. Ils estiment que si, en général, le droit pénal exige une certaine forme de conduite afin d'entraîner la responsabilité de l'auteur, c'est dans le but d'assurer la fermeté de sa mauvaise intention. Ainsi, dans le cas de la criminalité subjective, la conduite ne remplit qu'une fonction de preuve, alors qu'elle constitue dans le schéma de la criminalité manifeste une exigence de fond. Cette distinction est particulièrement importante dans le domaine des infractions incomplètes où la conduite extérieure apparaît parfois objectivement inoffensive<sup>16</sup>. Etant donné que l'accent du modèle de criminalité subjective repose principalement sur la personne plutôt que sur son comportement (potentiellement) nuisible, il en résulte une portée plus large de la responsabilité pénale. C'est la culpabilité de l'acteur qui est décisive<sup>17</sup>. Le corollaire de cette approche est que les subjectivistes affirment généralement que la punition appliquée aux tentatives doit être aussi sévère que celle appliquée aux infractions consommées<sup>18</sup>. On constate dès lors qu'ils font fis du principe de proportionnalité qui implique que la peine prononcée soit décidée en fonction de la gravité de l'infraction, notamment.

Les partisans des théories mixtes estiment pour leur part que les modèles de criminalité objective et subjective ne doivent pas nécessairement s'exclure mutuellement. Ces théories chevauchent la dichotomie objective/subjective en invoquant non seulement les intentions criminelles ou les penchants de l'auteur, mais aussi, dans certaines variantes, l'impact (objectif) que la conduite a sur la société dans son ensemble, sans exiger aucun danger concret<sup>19</sup>.

Comme nous le verrons en détail ci-après, en Angleterre, la prééminence semble être mise sur l'approche subjectiviste. En Belgique par contre, notre Code pénal semble plutôt adopter une position objectiviste. Néanmoins, la proposition de réforme de la Commission tend à faire basculer notre système légal vers une position relativement centrée sur la dangerosité de l'auteur et donc une position subjectiviste.

Il est en effet intéressant de noter que nous sommes actuellement dans une culture de contrôle où la recherche de la sécurité influence de plus en plus l'application du droit pénal et où la criminalité est essentiellement perçue comme un risque<sup>20</sup>. On incrimine dès lors de plus en plus de comportement qui se produisent bien avant la réalisation d'un quelconque dommage

---

<sup>15</sup> ROBINSON, P., DARLEY, J., « Objectivist vs. Subjectivist Views of Criminality : A study in the role of social science in criminal law theory », *Oxford Journal of Legal Studies*, 1998, Vol. 18, n°3, pp. 415-416.

<sup>16</sup> *Ibid.*

<sup>17</sup> KEILER, J., ROEF, D. « Inchoate Offences : Attempt and Preparation ». In : KEILER, J., ROEF D. (eds.). *Comparative Concepts of Criminal Law*. Mortsels, Intersentia, 2015, p. 180.

<sup>18</sup> *Ibid.* ; KUTY, F. *Principes Généraux du Droit Pénal Général : Tome II L'infraction pénale*. Bruxelles, Larcier, 2010, p. 530.

<sup>19</sup> Un tel raisonnement mixte est devenu le point de vue dominant en Allemagne et aux Pays-Bas. Cependant, les deux systèmes attribuent un poids et une signification différente à ces théories. En Allemagne, les facteurs subjectifs tels que les intentions de l'auteur prédominent tandis qu'aux Pays-Bas, l'accent est principalement mis sur des facteurs objectifs tels que la mise en danger. KEILER, J., ROEF, D. « Inchoate Offences : Attempt and Preparation ». In : KEILER, J., ROEF, D. (eds.). *Comparative Concepts of Criminal Law*. Mortsels, Intersentia, 2015, p. 180.

<sup>20</sup> KEILER, J., ROEF, D. « Inchoate Offences : Attempt and Preparation ». In : KEILER, J., ROEF, D. (eds.). *Comparative Concepts of Criminal Law*. Mortsels, Intersentia, 2015, p. 180.

tangible<sup>21</sup>. Des exemples de ce changement sont notamment la généralisation de l’incrimination de la tentative impossible en droit anglais depuis 1981 ou la proposition allant dans le sens de la criminalisation de la conduite préparatoire déposée par la Commission de Réforme en Angleterre en 2009. Ces deux éléments feront l’objet de plus amples développements dans la suite de ce travail<sup>22</sup>.

## II. Eléments constitutifs de la tentative

Ce chapitre est dévolu aux éléments constitutifs de la tentative. Nous commencerons par analyser l’état actuel du droit belge avant de faire une comparaison avec le système anglais. Nous rendrons ensuite compte des différentes modifications proposées par la Commission de réforme en lien avec ces éléments constitutifs et tenterons d’en faire une analyse critique.

### A. ETAT ACTUEL DU DROIT BELGE

#### 1) *Infraction tentée et infraction manquée*

Selon l’article 51 du Code pénal, « [i]l y a tentative punissable lorsque la résolution de commettre un crime ou un délit a été manifestée par des actes extérieurs qui forment un commencement d’exécution de ce crime ou de ce délit, et qui n’ont été suspendus ou n’ont manqué leur effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de l’auteur ».

Ainsi, l’exécution d’une infraction peut être interrompue – on se trouve alors dans le cas d’une infraction *tentée* ou tentative suspendue, ou sans résultat en raison de circonstances indépendantes de la volonté de l’agent alors qu’il a fait absolument tout ce qui était nécessaire pour consommer l’infraction qu’il voulait commettre – on parle alors d’infraction *manquée* ou tentative achevée<sup>23</sup>.

Au niveau de ses éléments constitutifs, la tentative punissable suppose la réunion de trois conditions : (1) la résolution de commettre un crime ou un délit ; (2) des actes extérieurs qui forment un commencement d’exécution et (3) l’absence de désistement volontaire<sup>24</sup>. Nous allons analyser chacun de ces éléments.

---

<sup>21</sup> *Ibid.*

<sup>22</sup> Voy. pp. 21-22 et p. 19 respectivement.

<sup>23</sup> VAN DEN WYNGAERT C., DE SMET B., VANDROMME S., *Strafrecht en Strafprocesrecht*. Anvers, Maklu, 2014, 1277, p. 354.

<sup>24</sup> *Ibid.*

a) *Mens rea* : la résolution de commettre un crime ou un délit

Pour pouvoir parler de tentative punissable, il faut savoir prouver une intention : la recherche d'un résultat, la résolution précise de commettre une infraction déterminée<sup>25</sup>. L'article 51 mentionné ci-dessus précise en effet qu'il s'agit du commencement d'exécution de *ce* crime ou de *ce* délit. Ainsi, la résolution n'est pas incriminée en elle-même : elle doit concerner une infraction en particulier. Il n'y a pas en soi de tentative punissable : il n'y a que des tentatives de vol, de meurtre, etc.<sup>26</sup>.

Par conséquent, ne suffiraient à fonder la responsabilité de l'agent ni l'acceptation de la réalisation éventuelle de l'infraction ni l'intention vague de se livrer à une activité délictueuse déterminée<sup>27</sup>. Il s'ensuit que les infractions non-intentionnelles, qui sont par définition le résultat notamment d'un défaut de précaution, d'imprudence ou de négligence, sont incompatibles avec la notion de tentative punissable<sup>28</sup>. On ne conçoit pas d'avantage la tentative d'un délit d'omission<sup>29</sup>.

La preuve de cette intention, distincte du commencement d'exécution, n'est pas toujours aisée. Elle résultera des faits eux-mêmes lorsque, par exemple, un individu est surpris au moment où il met la main dans le sac de sa voisine<sup>30</sup>. Par contre, dans les cas où la résolution criminelle n'apparaît pas *prima facie*, il faudra voir les circonstances de fait ou les aveux de l'inculpé le cas échéant<sup>31</sup>.

Il semble cependant que cette position du législateur peut parfois s'avérer problématique dans la pratique car il n'est pas toujours facile de déduire d'un comportement particulier, l'infraction que l'auteur avait l'intention de commettre. Mentionnons par exemple un arrêt du Tribunal correctionnel de Verviers, dans lequel il a été jugé que, lorsque la preuve de l'intention de voler n'est pas établie, le fait de frapper une vitrine et d'y provoquer un éclat ne constitue pas une tentative de vol<sup>32</sup>. Comment peut-on déduire de son comportement qu'il n'avait pas l'intention de voler mais bien, par exemple, de ne commettre « que » une dégradation de la propriété d'autrui ?

---

<sup>25</sup> CONSTANT, J., *Manuel de Droit Pénal – Principes généraux du droit pénal positif belge. Tome 1<sup>er</sup>*, 7<sup>e</sup> édition, Liège, Imprimeries Nationales, 1959, p. 293.

<sup>26</sup> VANHOUDT C.J., CALEWAERT W., *Belgisch Strafrecht*. 2<sup>e</sup> Edition, Anvers, E. Story-Scientia p.v.b.a., 1976, p. 357.

<sup>27</sup> HUSTIN-DENIES N., SPIELMANN D., *L'infraction inachevée en droit pénal comparé*. Bruxelles, Bruylant, 1997, p. 122.

<sup>28</sup> TULKENS, F., VAN DE KKERCHOVE, M., *Introduction au droit pénal : Aspects juridiques et criminologiques*. 7<sup>e</sup> Edition, Waterloo, Wolters Kluwer, 2005, p. 357.

<sup>29</sup> CONSTANT, J., *Manuel de Droit Pénal – Principes généraux du droit pénal positif belge. Tome 1<sup>er</sup>*, 7<sup>e</sup> édition, Liège, Imprimeries Nationales, 1959, p. 294.

<sup>30</sup> *Ibid.*

<sup>31</sup> *Ibid.* et voy. Mons, 3 juin 1992, Rev. Dr. Pén. Crim., 1993, p. 465 : « La preuve de l'intention criminelle peut résulter des actes posés par le prévenu ainsi que des circonstances de la cause ».

<sup>32</sup> Corr. Verviers, 29 avril 1997, JLMB, 1997, p. 1461.

Néanmoins, cette exigence garantit que la notion de tentative punissable reste étroitement liée à l'exécution de l'infraction sous-jacente et empêche l'expansion de la répression de la tentative à la phrase préparatoire<sup>33</sup>.

b) *Actus reus* : des actes extérieurs qui forment un commencement d'exécution

Au niveau de l'acte matériel, l'article 51 du Code pénal exige des « actes extérieurs qui forment un commencement *d'exécution* » (nous soulignons). Cette condition exclut d'emblée la tentative punissable en matière d'omission et nous oblige à faire deux distinctions : d'une part, entre les actes préparatoires et les actes d'exécution et d'autre part, entre l'exécution de l'infraction et l'infraction elle-même<sup>34</sup>.

Concernant la première distinction, la différence entre actes préparatoires et actes d'exécution se situe dans le fait que, pour les premiers, l'agent prépare la commission de l'infraction en se procurant les moyens mais ne manifeste pas avec certitude son intention de la commettre alors que les seconds constituent la concrétisation, la mise en œuvre, de la résolution criminelle<sup>35</sup>.

Cette différence peut être très minime et la frontière entre les deux est souvent difficile à tracer. Le législateur de 1867 a dès lors décidé d'en laisser le soin aux tribunaux, dans chaque cas d'espèce. Certains critères ont dès lors été suggérés afin d'orienter le juge, mais la doctrine est d'avis qu'ils ne rendent pas nécessairement compte de toutes les situations<sup>36</sup>. Ainsi par exemple le critère de la proximité a été proposé selon lequel « l'acte ne peut être trop éloigné dans le temps ou dans l'espace de la commission éventuelle de l'infraction » car cela pourrait laisser place à un abandon du projet criminel<sup>37</sup>. En effet, comme nous le verrons en détail ci-après, le système légal belge accorde une importance particulière au désistement volontaire de l'auteur. Un autre critère était celui du lien suffisamment direct et étroit entre la consommation éventuelle de l'infraction et les actes incriminés. Enfin le critère de l'univocité a également été proposé selon lequel un acte équivoque, qui peut encore faire l'objet de différentes interprétations, n'est pas considéré comme un acte d'exécution<sup>38</sup>.

La Cour de Cassation a eu l'occasion de se pencher sur cette question dans différents arrêts. Elle a estimé notamment que : « *Le seul fait de commanditer un crime ou un délit à un tiers en lui versant une somme d'argent pour le commettre, sans que ce tiers n'ait agi, ne constitue pas un commencement d'exécution de ce crime ou de ce délit, mais un acte préparatoire de*

---

<sup>33</sup> KEILER, J., *Actus Reus and participation in European criminal law*. Cambridge, Intersentia, 2013, p. 388.

<sup>34</sup> NYPELS, J.S.G., *Le Code pénal belge interprété du point de vue pratique*. 1<sup>ère</sup> édition, Bruxelles, Bruylant, 1867, p. 89.

<sup>35</sup> TULKENS, F., VAN DE KKERCHOVE, M., *Introduction au droit pénal : Aspects juridiques et criminologiques*. 7<sup>e</sup> Edition, Waterloo, Wolters Kluwer, 2005, p. 358.

<sup>36</sup> VANDERMEERSCH, D., *Eléments de droit pénal et de procédure pénale*. Bruges, La Chartre, 2006, p. 70.

<sup>37</sup> *Ibid.*

<sup>38</sup> CONSTANT, J., *Manuel de Droit Pénal – Principes généraux du droit pénal positif belge*. Tome 1<sup>er</sup>, 7<sup>e</sup> édition, Liège, Imprimeries Nationales, 1959, pp. 298-305.

*l'infraction* »<sup>39</sup>. Dans un autre arrêt, elle a considéré qu'étaient constitutifs d'un commencement d'exécution le fait que le demandeur se soit rendu à l'étranger pour rencontrer le chef d'une organisation terroriste, qu'il y ait reçu une formation concernant l'utilisation d'explosifs, soit revenu clandestinement en Belgique, ait repris contact avec ses complices, ait cherché une villa pour y fabriquer une bombe, ait acheté des composants chimiques afin de fabriquer la bombe et ait entretenu jusqu'à la veille de son arrestation des contacts téléphoniques avec la personne responsable de l'opération<sup>40</sup>.

Néanmoins, il est intéressant de noter que le législateur incrimine tout de même, non pas comme des tentatives, mais comme des délits spéciaux, certains actes qui préparent ou facilitent des crimes ou des délits<sup>41</sup>. Citons par exemple l'association de malfaiteurs (article 322 C.P.) ou l'organisation criminelle (article 324bis et 324ter C.P.).

Concernant la seconde distinction, la Cour de Cassation a précisé qu'il n'est pas requis que l'agent ait effectivement commencé l'infraction en elle-même. Il suffit qu'il en ait commencé l'exécution<sup>42</sup>. En d'autres termes, l'acte extérieur exigé pour la tentative punissable ne doit pas forcément être un élément constitutif de l'infraction, il peut également être « le premier acte d'une série de faits qui conduisent à l'infraction »<sup>43</sup>. Prenons par exemple la tentative de vol : il n'est pas requis que le délinquant soit sur le point de mettre la main sur la chose qu'il veut soustraire. Ainsi, l'escalade ou l'effraction – si il est prouvé qu'elles ont été commises dans l'intention de voler – constituent des tentatives de vol qualifié car elles commencent l'exécution de cette infraction<sup>44</sup>.

La Cour de Cassation a synthétisé ces idées en disant qu'il y avait commencement d'exécution « dès que l'agent met en œuvre les moyens qu'il s'est procurés, qu'il a apprêtés et disposés pour réaliser le projet criminel »<sup>45</sup>.

### c) L'absence de désistement volontaire

L'interruption du projet criminel est actuellement une condition qui relève de la nature même de la notion de tentative (article 51, *in fine* C.P.). Cette interruption s'apprécie en fonction de l'infraction consommée, d'où l'importance de déterminer ses éléments constitutifs.

Pour que la tentative soit punissable, l'interruption doit résulter de « circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur »<sup>46</sup>. Cela reflète les choix de politique criminelle du

<sup>39</sup> Cass., 14 janvier 2009, Rev. Dr. Pén. Crim., 2009, p. 452.

<sup>40</sup> Cass., 3 novembre 2004, R. W., 2005, n° 40, p. 1583, obs. Ch. De Roy.

<sup>41</sup> TULKENS, F., VAN DE KKERCHOVE, M., *Introduction au droit pénal : Aspects juridiques et criminologiques*. 7<sup>e</sup> Edition, Waterloo, Wolters Kluwer, 2005, p. 359.

<sup>42</sup> TROUSSE, P.E. *Les principes généraux du droit pénal positif*. Les Nouvelles, Droit Pénal, Tome 1, Volume 1, Bruxelles, Larcier, 1956, p. 361.

<sup>43</sup> TULKENS, F., VAN DE KKERCHOVE, M., *Introduction au droit pénal : Aspects juridiques et criminologiques*. 7<sup>e</sup> Edition, Waterloo, Wolters Kluwer, 2005, p. 358.

<sup>44</sup> GOEDSEELS, J., *Commentaire du Code Pénal Belge*. Tome 1<sup>er</sup>, 2<sup>e</sup> Edition, Bruxelles, Bruylant, 1948, n°391.

<sup>45</sup> Cass., 3 novembre 2004, R. W., 2005, n° 40, p. 1583, obs. Ch. De Roy.

<sup>46</sup> Article 51, *in fine* du Code pénal.



législateur qui espère ainsi inciter l'agent à empêcher les conséquences potentiellement funestes de son action. En d'autres termes, le but est d'encourager le désistement volontaire en assurant l'impunité des actes d'exécution accomplis – à condition que ces actes ne constituent pas en eux-mêmes une infraction consommée<sup>47</sup>. Lorsque la preuve du désistement volontaire a été établie, peu importe les motifs qui ont déterminé l'agent à agir de la sorte, l'infraction n'est pas constituée<sup>48</sup>.

Toutefois, cet abandon volontaire doit être spontané et non pas motivé par des circonstances extérieures comme par exemple l'arrivée de la police, la réaction de la victime ou le voleur qui prendrait peur et s'enfuirait après avoir entendu du bruit. Il n'y a pas non plus désistement volontaire, comme le souligne la Cour de Cassation, lorsque « *l'auteur a renoncé à son intention spéciale de commettre le crime ou le délit [...] uniquement parce qu'il a cru que ses actes avaient atteint l'effet escompté* », que la victime était décédée notamment<sup>49</sup>. De même, il a été jugé qu'il ne pouvait légalement être déduit qu'un prévenu s'était volontairement désisté de son projet criminel du seul fait qu'il était entré dans des véhicules afin de commettre des vols, mais qu'après les avoir fouillés, il avait considéré qu'ils ne contenaient rien d'intéressant<sup>50</sup>. En l'espèce, la cause de sa renonciation consistait en une circonstance *indépendante* de sa volonté : si des objets intéressants s'y étaient trouvés, il y a fort à parier qu'il n'aurait pas renoncé à son projet criminel.

Il convient toutefois de faire une distinction entre le désistement volontaire et le repentir actif : pour que le premier soit pris en compte, il doit avoir lieu *avant* que l'infraction ne soit consommée alors que le second concerne la réparation par l'auteur du dommage qu'il a causé à la victime<sup>51</sup>. Sauf dans des circonstances exceptionnelles, l'infraction subsiste dans le cas du repentir actif, qui sera tout au plus considéré comme une circonstance atténuante<sup>52</sup>.

## 2) *L'infraction impossible*

De nombreux débats foisonnent en doctrine concernant la répression d'un comportement tendant à la commission d'une infraction qui ne se réalisera pas soit par défaut d'objet (par exemple, une tentative d'avortement sur une femme non enceinte ou la tentative de vol dans un coffre vide) ou par l'utilisation de moyens inopérants (par exemple, une tentative

---

<sup>47</sup> Cass. 29 juillet 2003, J.L.M.B., 2004, p. 1357 : « *le désistement volontaire de l'auteur d'une tentative inachevée abolit la culpabilité relative au crime que l'agent avait en vue et auquel il a renoncé* ».

<sup>48</sup> NYPELS, J.S.G., *Législation criminelle de la Belgique ou commentaire et complément du Code pénal belge*. Tome 1, Bruxelles, Bruylant, 1867, p. 92.

<sup>49</sup> Cass., 23 mars 1999, Pas., 1999, I, p. 426 ; Cass., 20 mars 2013, Pas., 2013, p. 740, n° 3, concl. Av. gén. D. Vandermeersch ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2013, p. 779, obs. F. Kutu. ; DE NAUW A., BLAISE N., BOSLY H.D., COLETTE-BASECQZ N., MANDOUX P., VANDERMEERSCH D., *Chronique semestrielle de jurisprudence – 1<sup>ère</sup> partie : Principes généraux de droit pénal*. In : *Rev. Dr. Pén. Crim.*, 2013, p. 1045.

<sup>50</sup> Cass., 23 mai 2012, Pas., 2012, n° 329 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2012, 1302, note d'O. Bastyns.

<sup>51</sup> KUTY, F. *Principes Généraux du Droit Pénal Général : Tome II L'infraction pénale*. Bruxelles, Larcier, 2010, p. 563.

<sup>52</sup> Un exemple est la personne qui rend les effets volés à sa victime avant toute poursuite : cela ne fait pas obstacle à la condamnation du chef de vol (ou de recel, selon le cas) mais pourrait jouer en sa faveur au niveau de la peine - CONSTANT, J., *Manuel de Droit Pénal – Principes généraux du droit pénal positif belge*. Tome 1<sup>er</sup>, 7<sup>e</sup> édition, Liège, Imprimeries Nationales, 1959, p. 313.

d'empoisonnement avec de l'eau sucrée ou la vente de poivre que l'on croit être de l'héroïne)<sup>53</sup>.

Le Code pénal belge ne connaît pas la notion de tentative impossible et la volonté de la réprimer diverge selon les doctrines objectiviste et subjectiviste. Les partisans de la doctrine objectiviste, dont le professeur J.J. HAUS faisait partie, distinguent la tentative punissable de la tentative impossible et estiment que seule la seconde peut échapper à la répression<sup>54</sup>. Ils justifient cette position en expliquant que comme l'intérêt juridique protégé par la loi n'a pas été mis en péril par le comportement de l'auteur de l'infraction impossible, il ne peut pas être incriminé<sup>55</sup>. En d'autres termes, il est important de trouver un équilibre entre la gravité des faits et les conséquences qui en découlent, et lorsque le mal matériel est nul, les partisans de la théorie objectiviste tendent à être indulgents.

Une autre distinction a été proposée par la doctrine et la jurisprudence subjectivistes, entre la tentative absolument impossible et celle relativement impossible. Concernant la première, l'entreprise criminelle est vouée à l'échec en toutes circonstances. Elle ne sera dès lors pas incriminée : « *On ne peut commencer à exécuter ce qui ne peut s'exécuter* »<sup>56</sup>. Ceux qui se rendent coupables de la seconde pourront quant à eux être poursuivis car, dans ce cas, l'activité criminelle est impossible uniquement en raison de circonstances exceptionnelles. La tentative relativement impossible semble entrer dans le champ d'application du droit pénal au titre d'infraction manquée. Cependant, cette distinction a été et est toujours critiquée par les partisans de la défense sociale. Aujourd'hui encore, elle est qualifiée de « byzantine et d'artificielle » par certains auteurs, comme A. PRINS qui se demandait par exemple si il y avait une différence de criminalité subjective dans le cas où des voleurs sont empêchés de prendre l'argent dans un coffre-fort parce que la police les arrête ou parce qu'on a vidé le coffre-fort avant leur arrivée. Un autre exemple dans la même veine concerne un amant qui voudrait tuer son rival. Plusieurs scénarios sont envisageables : il peut tout d'abord tirer et manquer sa cible ; ou atteindre la victime qui guérit de ses blessures ; ou croire tirer sur l'homme dans son lit alors que ce ne sont que des couvertures et des coussins ; ou encore vouloir l'empoisonner mais lui administrer une substance totalement inoffensive. L'intention de tuer est présente dans les trois hypothèses. A. PRINS estime qu'il y a « *un excès d'indulgence de la doctrine* » et que la « *tentative est punie, malgré l'absence de préjudice, parce qu'elle reflète une volonté coupable dont la manifestation extérieure est menaçante pour la vie, la propriété ou l'ordre public. C'est cette manifestation que le législateur doit atteindre* »<sup>57</sup>. Or, si on suit à la lettre le courant subjectif, cela pourrait également aboutir à l'incrimination de l'infraction putative (acte que l'auteur croit de façon erronée être illicite

---

<sup>53</sup> TULKENS, F., VAN DE KKERCHOVE, M., *Introduction au droit pénal : Aspects juridiques et criminologiques*. 7<sup>e</sup> Edition, Waterloo, Wolters Kluwer, 2005, p. 361.

<sup>54</sup> KUTY, F. *Principes Généraux du Droit Pénal Général : Tome II L'infraction pénale*. Bruxelles, Larcier, 2010, p. 541.

<sup>55</sup> *Ibid.* p. 542 ; CONSTANT, J., *Manuel de Droit Pénal – Principes généraux du droit pénal positif belge. Tome 1<sup>er</sup>*, 7<sup>e</sup> édition, Liège, Imprimeries Nationales, 1959, p. 315.

<sup>56</sup> TULKENS, F., VAN DE KKERCHOVE, M., *Introduction au droit pénal : Aspects juridiques et criminologiques*. 7<sup>e</sup> Edition, Waterloo, Wolters Kluwer, 2005, p. 361.

<sup>57</sup> PRINS, A., *Science pénale et droit positif*, Bruxelles, Bruylant, 1899, p. 143.

alors qu'il n'est pas constitutif d'une infraction) et de l'infraction absurde (l'auteur exécute son projet criminel par des actes irrationnels – par exemple, lorsqu'une personne pense pouvoir tuer quelqu'un en recourant à des envoûtements ou autre incantations) ce qui ne nous semble pas souhaitable.

Comme mentionné, de nombreux débats abondent au sein de la doctrine et de la jurisprudence quant à la répression de la tentative impossible. La Commission de réforme n'a cependant pas tranché la question, estimant peut-être qu'elle était trop épineuse<sup>58</sup>. A l'inverse, nous verrons que le système anglais a, depuis l'entrée en vigueur du *Criminal Attempts Act 1981*, décidé de rester cohérent par rapport à leur conception subjectiviste de la tentative et ainsi de poursuivre les tentatives impossibles.

## B. COMPARAISON AVEC LE SYSTEME ANGLAIS

### 1) *Infraction tentée et infraction manquée*

La s.1(1) du *Criminal Attempts Act 1981* prévoit que « *If, with intent to commit an offence to which this section applies, a person does an act which is more than merely preparatory to the commission of the offence, he is guilty of attempting to commit the offence* ».

Le droit anglais étant partisan de la conception subjectiviste, l'intention de l'auteur joue un rôle fondamental dans la répression de la tentative. En effet, un acte « plus que simplement préparatoire » peut être totalement innocent en soi. Toutefois, il sera constitutif de tentative punissable s'il est accompli avec une certaine intention<sup>59</sup>.

#### a) *Mens rea* : intention de commettre une infraction

En principe, selon la s.1(1) du *Criminal Attempts Act 1981*, on peut uniquement être tenu responsable d'une tentative si l'on agit avec l'intention de commettre l'infraction complète. Cela signifie que même si l'infraction complète peut être commise de façon imprudente, une personne ne pourra pas être poursuivie pour tentative à moins que *l'intention* ne soit établie. Par exemple, pour la plupart des infractions ne portant pas atteinte à la vie humaine (coups et blessures par exemple), l'imprudence en tant qu'élément moral est suffisante, mais cela ne suffit pas pour condamner quelqu'un d'avoir tenté de commettre ces infractions. Cependant, dans la pratique, les choses peuvent se compliquer selon que *l'actus reus* de l'infraction ne

---

<sup>58</sup> Le Commissaire Royal Legros avait, dans sa proposition à la Commission de réforme en 1985, inséré un article concernant l'infraction impossible. Cependant, la Commission a estimé qu'il n'était pas opportun de légiférer à ce sujet en raison notamment des controverses que cette question a causées en doctrine. Elle a considéré que la jurisprudence avait trouvé un juste milieu entre les deux théories et que la question devait être tranchée souverainement par les cours et tribunaux. Ref. : Commission pour la Révision du Code Pénal. *Observations de la Commission sur l'Avant-Projet de Code Pénal de Mr. Robert Legros*. Presses du Moniteur Belge, 1986, p. 54.

<sup>59</sup> HUSTIN-DENIES N., SPIELMANN D., *L'infraction inachevée en droit pénal comparé*. Bruxelles, Bruylant, 1997, p. 47.

définit pas seulement la conduite, mais nécessite également l'aboutissement de certaines conséquences ou inclut des circonstances spécifiques<sup>60</sup>.

En effet, les règles relatives à la tentative peuvent exiger la preuve d'une intention concernant la conséquence de l'infraction. Illustrons cela avec l'homicide, un exemple classique d'un crime exigeant la survenance d'une conséquence : la mort d'un être humain. Tandis que l'intention de causer des lésions corporelles graves est suffisante pour justifier une condamnation pour homicide en droit anglais, la tentative de meurtre exige toujours l'intention de tuer, bien que les tribunaux aient également accepté l'intention indirecte. Dans l'affaire *R c. Walker*<sup>61</sup>, les accusés étaient impliqués dans une bagarre avec la victime. Ils ont menacé de la tuer et l'ont finalement jetée par le balcon du troisième étage. La victime a survécu à sa chute, mais a été gravement blessée. Les auteurs ont été reconnus coupables de tentative de meurtre et la Cour d'Appel a confirmé la condamnation, estimant que le jury pouvait conclure que les accusés avaient l'intention de tuer la victime étant donné qu'ils avaient conscience qu'en agissant de la sorte la conséquence ne pouvait être que le décès de celle-ci.

Lorsque l'infraction de fond exige une intention ou une connaissance des circonstances, il est évident que la même chose s'applique à sa tentative. Cela devient plus compliqué, cependant, si l'infraction de base exige moins que l'intention ou la connaissance. Prenons par exemple le viol. En ce qui concerne l'élément moral de l'infraction accomplie, l'accusation doit prouver que l'accusé avait l'intention de pénétrer la victime mais aussi l'absence de croyance raisonnable dans le consentement de celle-ci<sup>62</sup>. Supposons toutefois qu'un suspect soit poursuivi pour tentative de viol. Il est clair que le ministère public doit prouver l'intention de pénétration, mais est-ce que l'imprudence ou la négligence quant au manque de consentement de la victime suffit? Si l'on interprète le *Criminal Attempts Act 1981* au pied de la lettre, X tenterait de commettre un viol et serait par conséquent poursuivi pour tentative de viol si, et seulement si, il savait que sa victime n'avait pas consenti à la relation sexuelle ou qu'il a cru qu'elle ne consentait pas. Néanmoins, la Cour d'Appel a conclu, dans l'arrêt *R c. Khan* que, dans le cas de la tentative de viol, l'accusation devait prouver que l'accusé avait intentionnellement eu des rapports sexuels avec une femme, mais qu'en ce qui concernait son manque de consentement, l'imprudence pouvait suffire<sup>63</sup>. En prenant cette décision, la Cour a été fortement influencée par le fait que si X avait réussi à avoir des rapports sexuels avec sa victime, il aurait été poursuivi pour viol – une infraction qui peut être commise de manière intentionnelle ou avec négligence. Même si sa décision s'inscrit dans un intérêt de protection sociale, elle s'écarte de l'obligation légale qui requiert d'avoir l'intention de commettre l'infraction complète et diminue ainsi le seuil de culpabilité requis en matière de tentative<sup>64</sup>.

---

<sup>60</sup> SIMESTER, A.P., SULLIVAN G.R., *Criminal law : Theory and Doctrine*. Oxford, Hart Publishing, 2007, p. 312.

<sup>61</sup> *R c. Walker* [1990] 90 Cr App R 226.

<sup>62</sup> SMITH, J.C., HOGAN, B., *Criminal law*. 10<sup>e</sup> édition, Bath, Butterworths LexisNexis, 2002, p. 330.

<sup>63</sup> *R c. Kahn and others* [1990] 2 All ER 783 .

<sup>64</sup> SIMESTER, A.P., SULLIVAN G.R., *Criminal law : Theory and Doctrine*. Oxford, Hart Publishing, 2007, pp. 313-314.

Il convient enfin de noter que la Cour d'Appel a étendu cette condition en 1993 dans une affaire où elle a estimé que si l'infraction sous-jacente exigeait « simplement » une imprudence de la part de l'auteur, il en allait de même pour l'élément moral relatif aux conséquences ou circonstances d'une tentative<sup>65</sup>. Cela contredit à nouveau le libellé du *Criminal Attempts Act 1981* qui exige explicitement une intention. Les répercussions de la position prise par la Cour d'Appel dans cette affaire font cependant l'objet de débats en doctrine. Son jugement souligne la nature complexe et le manque de sécurité juridique concernant l'élément moral en droit anglais de la tentative<sup>66</sup>.

Il nous semble intéressant de souligner ces décisions de Cours d'Appel qui ont estimé qu'il fallait que le *mens rea* pour la tentative se rapproche le plus possible du *mens rea* de l'infraction consommée – surtout dans le système anglais où, on le verra, il n'y a pas de différence, en théorie, au niveau de la peine et où les actes et leurs conséquences matérielles ont un impact moins important que l'intention coupable de l'agent.

b) *Actus reus* : un acte plus qu'une simple préparation de la commission de l'infraction

Conformément aux recommandations de la Commission de Réforme en 1980, le *Criminal Attempts Act 1981* n'impose pas un critère juridique de proximité en matière d'acte matériel comme c'était accepté en droit commun<sup>67</sup>. En effet, la question à se poser est de savoir si le suspect a agi dans l'intention de commettre une infraction qui était « plus qu'une simple préparation de la commission de l'infraction »<sup>68</sup>. Il n'incrimine pas nécessairement l'acte préparatoire mais ne procède pas pour autant aux mêmes distinctions que le droit belge. En effet, dans le système légal anglais, tout tient dans la distinction entre acte préparatoire (punissable) et acte simplement préparatoire (non punissable), l'intention de l'agent jouant, ne l'oublions pas, un rôle important car un acte plus que simplement préparatoire peut être innocent en soi<sup>69</sup>. La loi prévoit explicitement que le fait de savoir si un acte du suspect est plus que simplement préparatoire est une question de fait<sup>70</sup> à laquelle le jury doit répondre, pourvu qu'il existe des éléments de preuve suffisants en droit pour étayer une telle conclusion. Ainsi, lorsque le juge décide qu'il y a suffisamment de preuves, il doit laisser le jury se prononcer, même si la seule réponse possible en droit est que le défendeur est coupable<sup>71</sup>.

---

<sup>65</sup> Attorney-General's Reference (N° 3 of 1992) [1993] 98 Cr App R 383.

<sup>66</sup> SMITH, J.C., HOGAN, B., *Criminal law*. 10<sup>e</sup> édition, Bath, Butterworths LexisNexis, 2002, p. 331.

<sup>67</sup> Law Commission, « *Attempts, and Impossibility in relation to Attempt, Conspiracy and Incitement* », Londres, the Stationery Office, juin 1980 (Law. Com. N°102), pp. 5-6.

<sup>68</sup> s. 1(1) *Criminal Attempts Act 1981*.

<sup>69</sup> PRADEL J., *Droit pénal comparé*, 4<sup>e</sup> édition, Paris, Dalloz, 2016, p. 89 ; Il est intéressant de noter cependant qu'il y a un recours croissant aux délits d'entrave et l'introduction de législations comme le *Serious Crime Act 2007* ce qui montre une tendance à étendre la portée du droit pénal aux conduites préparatoires.

<sup>70</sup> s. 4(3) *Criminal Attempts Act 1981*.

<sup>71</sup> REED, A. ET FITZPATRICK B., *Criminal law*. 3<sup>e</sup> édition, Londres, Thomson : Sweet and Maswell, 2006, pp. 268 et s.

Avant l'adoption du *Criminal Attempts Act 1981*, les tribunaux anglais avaient élaboré plusieurs tests visant à aider le jury à décider si le stade de la tentative punissable avait été atteint. L'un de ces tests était celui dit du «dernier acte» tiré de l'affaire *Eagleton*<sup>72</sup>, c'est-à-dire que le défendeur avait l'intention de commettre l'infraction complète et a fait le dernier acte en son pouvoir pour commettre cette infraction ou, comme Lord Diplock l'a souligné dans *DPP c. Stonehouse*, il a «traversé le Rubicon et brûlé ses bateaux»<sup>73</sup>. Bien que ce test soit attrayant car il permet une certaine sécurité juridique et limite la responsabilité à ceux qui ont commis un dommage, il est également très restrictif. En effet, il est possible que l'agent soit coupable de tentative avant d'avoir réalisé le dernier acte – prenons par exemple une personne qui administre lentement un poison mortel à une autre personne : n'y a-t-il pas tentative de meurtre dès l'administration de la première dose ?

Ce « test du Rubicon » a d'abord été considéré comme reflétant la position prise dans le *Criminal Attempts Act 1981*, mais cela a été rejeté dans l'affaire *Gullefer*<sup>74</sup>. Pour Lord Lane, les termes de la loi prescrivent une « approche intermédiaire », moins stricte<sup>75</sup>. Dans l'arrêt, il souligne que la tentative « *begins when the merely preparatory acts come to an end and the defendant embarks on the crime proper. When that is will depend [...] upon the facts in any particular case* »<sup>76</sup>. On peut d'emblée souligner une différence avec la situation en droit belge : nous avons relevé en effet que la Cour de Cassation avait, dans un arrêt du 3 novembre 2004, précisé qu'il n'était pas requis que l'agent ait effectivement commencé le crime lui-même – il suffit qu'il en ait commencé l'exécution<sup>77</sup>. Le seuil semble dès lors être plus élevé en droit anglais qu'en droit belge.

Une série de décisions prises après l'entrée en vigueur de la loi illustre cependant les difficultés qui continuent à exister lorsque l'on cherche à établir où la ligne de démarcation se situe entre les actes de préparation et les tentatives à proprement parler. On remarque ainsi que dans ce domaine, les divergences sont difficiles à concilier et on arrive souvent à des résultats contradictoires. Il semble en effet que les juridictions anglaises n'ont pas réussi à adopter une approche uniforme et fluctuent entre une approche intermédiaire donnant plus de poids à des facteurs objectifs, et une approche subjective.

Par exemple dans l'affaire *Gullefer*<sup>78</sup> mentionnée ci-dessus, l'accusé avait parié de l'argent sur une course de chiens. Quand il s'est rendu compte que son chien ne gagnerait pas, il a couru sur la piste afin de les distraire. Son intention était de faire en sorte que les commissaires de course déclarent celle-ci nulle et non avenue ce qui permettrait à ceux qui avaient parié de réclamer leur mise. Mais tout ne s'est pas produit pas comme prévu: le commissaire n'a pas déclaré la course nulle et Gullefer fut accusé et condamné pour tentative de vol. La Cour

---

<sup>72</sup> R c. Eagleton [1855] All ER Rep. 363.

<sup>73</sup> DPP c. Stonehouse [1978] AC 55.

<sup>74</sup> R v. Gullefer [1990] 3 All ER 882.

<sup>75</sup> SMITH, J.C., HOGAN, B., *Criminal law*. 10<sup>e</sup> édition, Bath, Butterworths LexisNexis, 2002, p.336.

<sup>76</sup> R c. Gullefer [1990] 3 All ER 882. Ce test a également été appliqué dans l'affaire R c. Dagnall [2003] EWCA Crim 2441 par exemple.

<sup>77</sup> Cass. 3 novembre 2004, R.W., 2005, n°40, p. 1583, obs. Ch. de Roy.

<sup>78</sup> R c. Gullefer [1990] 3 All ER 882.

d'Appel a néanmoins jugé qu'il n'y avait aucune preuve sur base de laquelle un jury pourrait constater cette tentative : Gullefer était simplement en train de préparer son infraction, il lui restait encore beaucoup de choses à faire pour parvenir à ses fins.

Dans cette affaire, nous constatons que la Cour d'Appel a opté pour une position subjectiviste. Nous pouvons supposer que si elle s'était déroulée en Belgique, la décision aurait été différente étant donné que le suspect avait réalisé plusieurs actes d'exécution formant un commencement d'exécution de son délit<sup>79</sup>.

A l'inverse, dans l'affaire *Campbell*<sup>80</sup>, une approche plus objective a été adoptée. La police avait reçu un appel indiquant qu'un bureau de poste allait être cambriolé. Ils ont alors placé le bureau en question sous surveillance et ont pu observer le suspect se comporter de façon suspecte. Lorsqu'il se dirigea près de l'entrée, il mit une main dans sa poche et les policiers crurent y voir un objet lourd. Il fut arrêté un mètre avant sa cible et accusé de tentative de vol. Une arme à feu factice a effectivement été retrouvée sur lui, ainsi qu'une note de nature menaçante expliquant qu'il avait l'intention de passer sous le comptoir du bureau de poste. Mr. Campbell a plaidé coupable du chef de possession d'arme à feu factice mais pas du chef de tentative de vol. Il soutenait qu'au moment de son arrestation, il avait décidé que le vol n'en valait simplement pas la peine. La Cour d'Appel a estimé qu'il était encore en train de se préparer à commettre le vol. Elle a considéré comme significatif le fait que le défendeur n'avait pas encore pénétré dans les bureaux où il avait l'intention de commettre l'infraction. Cette décision est assez inquiétante en ce sens qu'en agissant trop tôt, la police a perdu la chance de voir le suspect poursuivi pour tentative de vol qualifié, ce qui signifie probablement que ce dernier aurait pu aller plus loin dans la commission de son infraction avant d'être appréhendé, avec tous les risques que cela comporte pour la sécurité des personnes présentes. Cependant, il semble que la solution n'aurait pas forcément été différente si l'affaire avait eu lieu en Belgique : on prend d'avantage en compte le commencement d'exécution d'un acte répréhensible qui constitue un risque déraisonnable de nuire à autrui. Dans le cas d'espèce, le comportement du suspect n'avait, jusqu'au moment où il a été arrêté, rien de répréhensible.

Dans l'affaire *Geddes*, le suspect avait été retrouvé dans des toilettes, équipé entre autre d'un grand couteau, de cordes et d'un rouleau de ruban adhésif. L'accusation avait fait valoir qu'il attendait pour kidnapper un enfant qui serait entré dans ce local et que cette conduite (préparatoire) était suffisante pour justifier une condamnation pour tentative de séquestration. Le jury a suivi l'accusation mais la Cour d'Appel a annulé la décision parce que selon elle, le suspect n'avait pas encore « *réellement essayé* » de commettre l'infraction prévue. Il ne s'était

---

<sup>79</sup> Une autre affaire dans laquelle les juridictions ont opté pour une position subjectiviste est l'affaire *Jones*, la maîtresse du défendeur l'avait laissé en faveur d'un autre homme. F. Jones avait alors acheté plusieurs armes et raccourci le baril de l'une d'elles. Il a ensuite retrouvé F, est entré dans sa voiture, a sorti le pistolet avec le canon raccourci et l'a pointé sur lui à bout portant. F a cependant réussi à s'emparer de l'arme et à la jeter hors de la voiture. Poursuivi pour tentative de meurtre, Jones a soutenu que le stade de la tentative n'avait pas été atteint : il devait encore enlever la sécurité, mettre son doigt sur la détente et tirer. La Cour d'Appel a néanmoins décidé qu'il y avait suffisamment de preuves sur base desquelles un jury pouvait constater que Jones tentait de commettre un meurtre. **Ref.** R c. Jones [1990] 1 WLR 1057.

<sup>80</sup> R c. Campbell [1990] 93 Cr. App. R. 350.

que « *préparé pour tenter de la commettre* », ce qui est insuffisant pour une quelconque culpabilité<sup>81</sup>.

Une affaire intéressante, qui à l'inverse de *Campbell* et de *Geddes*, penche à nouveau pour une approche plus subjectiviste, est l'affaire *Griffin*<sup>82</sup>. La défenderesse, mère de deux enfants placés, a été condamnée pour avoir tenté de les enlever. Elle avait acheté des billets de ferry pour elle et ses enfants, préparé le voyage et faussement prétendu à une enseignante qu'elle les amenait chez le dentiste. A aucun moment, elle n'a eu le contrôle des enfants. Néanmoins, il a été décidé que le jury pourrait conclure que Griffin avait commencé à commettre une infraction au moment où elle a demandé à l'institutrice si elle pouvait voir les enfants. En agissant de la sorte, elle a manifesté ses intentions qui constituaient un acte de tentative d'enlèvement.

Afin d'expliquer la différence entre ces décisions, nous pourrions aussi nous écarter de la dichotomie objectiviste/ subjectiviste pour nous pencher sur le caractère univoque/équivoque des actes : nous n'arriverions pas forcément au même résultat. Dans l'affaire *Campbell*, le suspect possédait une arme, factice il est vrai, dans sa poche. Or, si on n'a pas l'intention de commettre quelque chose d'illégal, on ne se promène pas avec une arme – à moins qu'on ne craigne vraiment pour sa sécurité. A l'inverse, dans l'affaire *Griffin*, ce n'est pas parce qu'une mère demande à voir ses enfants qu'elle va forcément les enlever.

Suite à l'accumulation de ces décisions peu compatibles et au problème d'interprétation trop restrictive du mot « tentative » comme le fait *d'essayer de commettre une infraction*, la Commission de Réforme avait proposé en 2007 que l'on remplace l'actuelle infraction de tentative par deux nouvelles infractions incomplètes punies de la même peine maximale : (1) une nouvelle infraction de tentative (qui porterait sur le comportement final, associé à la tentative réelle de commettre l'infraction prévue) ; (2) une infraction concernant le comportement antérieur (préparatoire) qui pourrait être considéré comme faisant partie du plan de X de commettre l'infraction projetée<sup>83</sup>. Cependant, la Commission semble avoir abandonné le projet car ses recommandations n'ont pas reçu d'appui suffisant<sup>84</sup>. L'argument principal qui avait été avancé était que l'infraction actuelle de tentative est satisfaisante : elle a plus souvent été interprétée de manière large qu'étroite. Ainsi, il a été argué qu'une nouvelle approche générale aurait l'effet de rendre la loi plus compliquée qu'elle ne l'est actuellement<sup>85</sup>.

Dans cette partie, nous avons pu constater l'approche fluctuante du droit anglais en ce qui concerne la tentative punissable. Une des explications pourrait être, comme nous l'avons déjà

---

<sup>81</sup> Law Commission, « *Conspiracy and Attempts* », Londres, the Stationery Office, décembre 2009 (Law. Com. N° 318), p. 123.

<sup>82</sup> R c. Griffin [1993] Crim LR 515.

<sup>83</sup> Law Commission, « *Consultation Paper on Conspiracy and Attempts* », Londres, the Stationery Office, octobre 2007 (Law. Com. N° 183), p. 208.

<sup>84</sup> Law Commission, « *Conspiracy and Attempts* », Londres, the Stationery Office, décembre 2009 (Law. Com. N° 318), p. 133.

<sup>85</sup> *Ibid.*



mentionné, que la détermination du moment où le comportement est considéré comme étant « plus que simplement préparatoire » est une question de fait, laissée à l'appréciation du jury suite à la décision du juge qui estime qu'il y a suffisamment de preuves<sup>86</sup>. D'un point de vue du système belge, dans lequel nous n'avons un jury que lors des rares Cours d'Assises, nous pourrions nous demander si ce n'est pas un surcroît de travail et si ce n'est pas cette manière de procéder qui conduit dès lors à ces incohérences. Est-ce que la distinction entre acte préparatoire et tentative en droit anglais n'est pas plus une question procédurale que de droit positif ? Ne faudrait-il pas réserver cette question de droit à un juge ? Nous laissons au lecteur le soin de faire sa propre opinion.

c) Prise en compte du désistement volontaire ?

Dans le système anglais, à l'inverse de la situation en Belgique, le désistement volontaire n'est pas considéré comme un élément constitutif de la tentative et le fait de le soulever comme moyen de défense n'est pas facilement accepté<sup>87</sup>. Ainsi, une fois qu'une personne a fait un acte qui est plus que simplement préparatoire à la commission de l'infraction, elle pourrait tout aussi bien continuer et terminer le travail, puisque s'arrêter à ce moment-là ne lui permettrait pas nécessairement de limiter sa responsabilité, ce qui peut nous paraître tout à fait surprenant comme choix de politique criminelle.

Le droit anglais prévoit en effet que dès que les deux éléments constitutifs de la tentative criminelle sont présents, la responsabilité de l'auteur suivra. Par conséquent, une fois qu'une personne a dépassé le seuil des actes purement préparatoires, toute interruption de l'agent, même en raison de son désistement volontaire, n'est pas déterminante<sup>88</sup>.

L'approche du droit anglais est présentée de manière claire par LORD HAILSHAM dans l'affaire *Haughton c. Smith*<sup>89</sup>. Il explique que d'un côté, l'auteur peut simplement changer d'avis avant de commettre un acte plus que simplement préparatoire. D'un autre côté, il peut également changer d'avis mais trop tard pour nier qu'il y a tentative. Dans le premier cas, aucune responsabilité ne peut être engagée : le changement d'intention de l'auteur entraîne l'absence de *mens rea*, et les seuls actes effectués sont simplement préparatoires. Dans le second cas par contre, on retrouve à la fois le *mens rea* et l'*actus reus* requis : il s'ensuit qu'il y a bien tentative criminelle.

Cependant, pour conserver une certaine proportion entre l'acte et les potentielles conséquences, le désistement volontaire pourra tout même être pris en compte au moment de la détermination de la peine et entraîner une atténuation de celle-ci. Cet élément distingue à

---

<sup>86</sup> REED, A. ET FITZPATRICK B., *Criminal law*. 3<sup>e</sup> édition, Londres, Thomson : Sweet and Maswell, 2006, p. 268 et s.

<sup>87</sup> Law Commission, « *Attempts, and Impossibility in relation to Attempt, Conspiracy and Incitement* », Londres, the Stationery Office, juin 1980 (Law. Com. N°102), pp. 29-33.

<sup>88</sup> *Ibid.*

<sup>89</sup> *Haughton c. Smith* [1975] AC 476.

nouveau le système belge du système anglais – le premier permettant une exemption de peine et non pas « simplement » une atténuation.

On remarque ainsi une portée plus large de la responsabilité pénale, par rapport au système belge qui laisse encore une chance à la personne de revenir à la raison et d'abandonner son projet criminel. Cela peut s'expliquer par les différentes positions adoptées par ces deux systèmes légaux. Lorsqu'une sanction est imposée en raison du caractère maléfisant d'une personne, la pertinence du désistement volontaire diminue étant donné que le caractère d'une personne n'est généralement pas sujet à un changement soudain. L'idée d'accorder à quelqu'un une exemption de peine dans ce cas est assez peu attrayante. Cependant, si la raison d'imposer une peine concerne les actes sur lesquels la personne exerce son contrôle, il semble normal de dire qu'un homme peut changer d'avis lors de la réalisation ceux-ci, ce qui permet d'accepter plus facilement le désistement volontaire. Nous estimons que cette dernière position devrait être préférée. Bien sûr, la portée de cette défense peut varier en fonction notamment des considérations de politique criminelle.

Néanmoins, certains auteurs tels que A.P. SEMESTER et G.R. SULLIVAN ne partagent pas cette opinion et se rangent du côté du législateur anglais. Pour eux, le problème principal lorsque l'on accorde un tel moyen de défense est d'être capable de faire la différence entre le désistement volontaire et l'interruption involontaire. Par exemple, si un prévenu monte sur une échelle et insère un pied de biche sous une fenêtre mais que, sans entrer dans la maison, il retire l'instrument et descend de l'échelle : est-ce que l'on va croire à son remord en pensant à quelqu'un de proche ? Ou va-t-on plutôt pencher pour sa prise de conscience du fait qu'il était observé par la police ?<sup>90</sup> Cet argument semble pertinent mais pas insurmontable<sup>91</sup>.

Le professeur J. SMITH n'est quant à lui pas convaincu par l'argument qui consiste à dire que cette tolérance pourrait pousser l'auteur de la tentative à renoncer<sup>92</sup>. C'est assez surprenant dans la mesure où le désistement du projet criminel démontre que l'intention de l'auteur de commettre l'infraction n'était pas aussi ferme que celle qui justifierait une responsabilité pénale. Dans ce cas, on pourrait très bien faire valoir que le *mens rea* n'est que formé à moitié ou même provisoire.

## 2) *L'infraction impossible*

Comme en Belgique, la répression des infractions impossibles est controversée. Le but de ce travail de fin d'études n'étant pas de faire une analyse détaillée de cette controverse, nous limiterons aux éléments principaux afin de démontrer notamment la nature subjectiviste du droit anglais<sup>93</sup>.

---

<sup>90</sup> SEMESTER, A.P., SULLIVAN G.R., *Criminal law : Theory and Doctrine*. Oxford, Hart Publishing, 2007, p. 319.

<sup>91</sup> Il ne nous semble en effet pas impossible que le parquet, se basant sur les circonstances de fait et une enquête correctement exécutée, parvienne à prouver une absence de désistement volontaire.

<sup>92</sup> SMITH, J.C., HOGAN, B., *Criminal law*. 10<sup>e</sup> édition, Bath, Butterworths LexisNexis, 2002, p. 342-343.

<sup>93</sup> Pour plus de détails, voy. REED, A. ET FITZPATRICK B., *Criminal law*. 3<sup>e</sup> édition, Londres, Thomson : Sweet and Maswell, 2006, pp. 282 et s. ; SEMESTER, A.P., SULLIVAN G.R., *Criminal law : Theory and Doctrine*.

Avant 1981, le droit commun anglais ne punissait pas les infractions impossibles. On peut le constater par exemple dans l'arrêt *Anderton c. Ryan*, dans lequel la Cour parle d'«actes objectivement innocents» qui ne peuvent être transformés en crimes même si l'*actus reus* et l'intention sont présents<sup>94</sup>. Dans cette affaire, la défenderesse voulait acquérir un magnétoscope le moins cher possible. Elle pensait que celui qu'elle avait obtenu avait été volé mais cela n'a pas pu être prouvé. Ainsi, la Cour a statué qu'en droit commun, une personne qui satisfait à l'exigence de l'*actus reus* d'une infraction avec l'intention de commettre cette infraction spécifique qu'il croyait possible mais qui, en réalité ne l'est pas, n'est pas condamnable. Cette position semble quelque peu surprenante pour un système partisan de la théorie subjectiviste qui met l'accent sur la personne plutôt que sur ses actes. Cela se rapproche cependant plus de la position objectiviste adoptée en Belgique.

Depuis 1981, la position du droit pénal anglais a changé et l'approche subjective à l'égard de la tentative impossible a fermement été enracinée dans la s.1(2) et (3) du *Criminal Attempts Act 1981*<sup>95</sup>.

Ainsi, ce qui importe est de savoir si, sur base de ce que croyait le défendeur, la conduite de ce dernier était plus que purement préparatoire. Généralement, le droit anglais distingue deux catégories de tentative impossible. La première catégorie est l'impossibilité légale, dans laquelle le défendeur réalise tout ce qu'il a prévu de faire, mais contrairement à ce qu'il croit, le résultat visé ne constitue pas une infraction criminelle. Il existe un large consensus sur le fait qu'une infraction imaginaire ne devrait pas conduire à une responsabilité pénale<sup>96</sup>. La Chambre des Lords a soutenu cette hypothèse dans *R. c. Taaffe*<sup>97</sup>, qui reflète clairement la position subjectiviste. Dans cette affaire, le défendeur avait importé ce qu'il considérait être des monnaies étrangères au Royaume-Uni, ce qui, selon lui, constituait une infraction pénale. En réalité, ce n'était pas le cas. Cependant, il s'est avéré que les paquets qu'il tentait de passer en contrebande contenaient non pas de la monnaie mais du cannabis<sup>98</sup>. La Cour a estimé qu'il ne pouvait pas être poursuivi pour l'importation de produits stupéfiants étant donné qu'il n'avait pas le *mens rea* nécessaire.

---

Oxford, Hart Publishing, 2007, pp. 322 et s. ; SMITH, J.C., HOGAN, B., *Smith and Hogan Criminal law*. 10<sup>e</sup> édition, Bath, Butterworths LexisNexis, 2002, pp. 343 et s.

<sup>94</sup> *Anderton c. Ryan* [1985] 1 AC 560.

<sup>95</sup> La s.1(2) et (3) du *Criminal Attempts Act* dispose en effet: « (2) *A person may be guilty of attempting to commit an offence to which this section applies even though the facts are such that the commission of the offence is impossible ; (3) In any case where (a) apart from this subsection a person's intention would not be regarded as having amounted to an intent to commit an offence; but (b) if the facts of the case had been as he believed them to be, his intention would be so regarded, then, for the purposes of subsection (1) above, he shall be regarded as having had an intent to commit that offence*».

<sup>96</sup> SIMESTER, A.P., SULLIVAN G.R., *Criminal law : Theory and Doctrine*. Oxford, Hart Publishing, 2007, p. 324.

<sup>97</sup> *R c. Taaffe* [1984] 1 AC 539.

<sup>98</sup> La Cour a décidé que “*when the state of an accused person's mind and his knowledge were ingredients of the offence with which he was charged, he has to be judged on the facts as he believed them to be. Accordingly, since the respondent mistakenly believed that by clandestinely importing currency he was committing an offence, his mistake of law could not convert his action into the criminal offence of 'being knowingly concerned' in the importation of a controlled drug since he had no guilty mind in respect of that offence*”.

La deuxième catégorie, qui s'est révélée beaucoup plus controversée au fil des ans, concerne les tentatives factuellement impossibles. On y retrouve des exemples dans lesquels l'objectif visé aurait constitué une infraction pénale, mais l'accomplissement du crime a été empêché à cause de l'existence de faits inconnus du défendeur. La Chambre des Lords s'est penchée sur cette question dans l'affaire *R c. Shivpuri*<sup>99</sup>. Le défendeur avait été appréhendé par des fonctionnaires des douanes alors qu'il était en possession d'une valise. Il a admis qu'elle contenait de l'héroïne, mais des analyses ont montré que la substance contenue était du tabac à priser. Le défendeur a alors été accusé d'avoir tenté de distribuer de l'héroïne. En appel, la question qui se posait était de savoir si l'impossibilité de fait constituait une défense. La Chambre des Lords a estimé que le défendeur avait l'intention de faire de la contrebande d'héroïne et que sa conduite était plus qu'un simple acte préparatoire à la réalisation de cet objectif.

À la lumière de cette décision, il apparaît que l'impossibilité factuelle ne constitue pas une défense dans le système pénal anglais. Si on se place dans une perspective subjectiviste, ce résultat est défendable car la culpabilité de l'acteur qui a pris le risque de voir se réaliser certaines conséquences n'est pas diminuée par le fait qu'elles ne se réalisent pas.

### C. REFORME ENVISAGEE

Au niveau des éléments constitutifs de la tentative, deux éléments de la proposition de réforme de la Commission méritent notre attention.

Tout d'abord, elle préconise une reformulation de l'article 51 C.P. qui débiterait comme ceci : « *La tentative d'infraction est punissable lorsque la résolution criminelle de l'auteur s'est manifestée par un commencement d'exécution* ». Exit dès lors les « actes extérieurs » ainsi que les mots « de ce crime ou de ce délit ». L'impact de la suppression des « actes extérieurs » ne nous paraît pas fondamental : la loi n'atteint pas la pensée intime : elle doit se refléter dans le monde extérieur<sup>100</sup>. Ainsi, il est possible que la Commission ait estimé que ce bout de phrase était redondant et ait donc décidé de le retirer. L'autre suppression risque d'avoir un impact plus important, notamment sur l'exigence de *mens rea*. En effet, actuellement, la résolution n'est pas incriminée en elle-même mais doit concerner une infraction *en particulier*. Bien que cette exigence puisse poser problèmes dans la pratique lorsqu'il faut déduire l'intention de l'auteur d'un comportement particulier, elle garantit que la notion de tentative punissable reste étroitement liée à l'exécution de l'infraction sous-jacente. La formulation proposée nous semble plus floue, et risque de porter atteinte au principe de sécurité juridique. Il semble que nous nous dirigeons vers une conception de la tentative comme infraction à part entière et pas seulement une étape dans la direction de l'infraction complète.

---

<sup>99</sup> R c. Shivpuri [1986] 2 All ER 334.

<sup>100</sup> PRINS, A., *Science pénale et droit positif*, Bruxelles, Bruylant, 1899, p. 128.

Le second élément sur lequel la Commission de réforme s'est penchée concerne la qualification du désistement volontaire. Comme mentionné dans le point précédent, l'absence de désistement est actuellement une condition qui relève de la nature même de la notion de tentative. Ainsi, pour que la tentative soit punissable, l'interruption doit résulter de « circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur » (article 51, *in fine* C.P.) avant la consommation de l'infraction. Le législateur présume que si il n'y avait pas eu interruption, le coupable serait allé jusqu'au bout et par conséquent il faut le punir<sup>101</sup>. Par contre, l'infraction ne sera pas établie et l'agent pourra ainsi échapper à toute condamnation pénale s'il interrompt spontanément la commission de l'infraction ou empêche volontairement la survenance de la conséquence de son comportement (si cette conséquence est un élément constitutif de l'infraction en question)<sup>102</sup>.

Parmi les modifications proposées par la Commission, le désistement volontaire ne serait plus un élément constitutif négatif de la tentative mais deviendrait, à l'instar de nos voisins néerlandais<sup>103</sup> et allemands, une cause d'excuse absolutoire. La formulation proposée est la suivante : « *Il n'y a pas de tentative punissable lorsque l'infraction n'a pas été consommée en raison de circonstances dépendant de la volonté de l'auteur* ».

L'impact de cette réforme est triple.

Tout d'abord, la nouvelle qualification du désistement volontaire en tant que cause d'excuse va jouer sur le taux de la *peine* et non plus sur l'existence de l'*infraction*<sup>104</sup>. En effet, l'acceptation d'une cause d'excuse n'enlève pas le caractère infractionnel et ne supprime pas non plus la culpabilité de l'auteur<sup>105</sup>. Les causes d'excuses reflètent la volonté du législateur « *de ne pas réprimer des faits ou d'en atténuer la répression en raison de circonstances qui,*

---

<sup>101</sup> *Ibid.* p. 137.

<sup>102</sup> KUTY, F. *Principes Généraux du Droit Pénal Général : Tome II L'infraction pénale*. Bruxelles, Larcier, 2010, p. 563.

<sup>103</sup> La question de la qualification du désistement a également fait l'objet de débats en droit néerlandais. Avant 1994, l'absence de désistement volontaire constituait, comme en Belgique, un élément constitutif de la tentative<sup>103</sup>. L'ancien article 45 du *Wetboek van Strafrecht* était d'ailleurs similaire à l'article 51 du Code pénal belge. Par la réforme de 1994, le législateur a inséré l'article 46(b) dans le Code pénal qui érige le désistement volontaire non pas en cause exclusive de peine au sens propre, mais plutôt en « fondement juridique pour ne plus considérer l'intéressé comme un auteur ». On pourrait dès lors traduire leur « *kwalificatie-uitsluitingsgrond* » par « cause exclusive de qualification » avec effet personnel. L'acquittement de l'auteur est toujours prévu, sur base du fait que l'illicéité de l'acte serait diminué à un point tel qu'aucune sanction ne devrait être imposée. Au final, si on se base sur ce qui est dit dans l'exposé des motifs du législateur néerlandais, on se rend compte qu'on en revient à une situation comparable à celle que nous avons actuellement en Belgique : on se concentre sur l'existence d'une infraction. Dans la doctrine, il est admis que le retrait volontaire devrait « simplement » fonctionner comme une exonération de peine. Même si le problème n'est pas totalement résolu, la Cour Suprême néerlandaise semble adopter la position dominante de la doctrine et donc faire comme la Commission de réforme en Belgique propose de faire. **Ref.** : KEILER, J., *Actus Reus and participation in European criminal law*. Cambridge, Intersentia, 2013, p. 411; ROZIE, J., VANDERMEERSCH D. (avec le concours de DE HERDT J., DEBAUCHE M., TAEYMANS, M.), *Commission de Réforme du droit pénal. Proposition d'avant-projet de Livre Ier du Code pénal*. Bruxelles, La Charte, 2017, p. 58.

<sup>104</sup> Corr. Liège, 28 mars 2003, J.L.M.B., 2003, p. 1331.

<sup>105</sup> VAN DEN WYNGAERT C., DE SMET B., VANDROMME S., *Strafrecht en Strafprocesrecht*. Anvers, Maklu, 2014, p. 267.

*pour des motifs de politique criminelle justifient une attitude de mansuétude* »<sup>106</sup>. Les causes d'excuses ont trois caractéristiques principales. Elles sont légales, obligatoires et personnelles. Leur caractère obligatoire se traduit par l'obligation faite au juge, qui constate que les conditions d'existence de la cause d'excuse sont remplies, d'en tirer les conséquences sur le plan de la peine sans bénéficier d'un pouvoir d'appréciation quant à l'opportunité de la retenir ou non, même si la cause lui semble non-justifiée ou discutable<sup>107</sup>.

Cette modification est avantageuse pour la victime qui conserve son droit d'exercer l'action civile. La Commission de réforme ne donne cependant pas d'indication concernant d'éventuelles conséquences procédurales<sup>108</sup>. En principe, comme la culpabilité de l'auteur est reconnue, le préjudicié peut, nonobstant la cause d'excuse, introduire son action civile soit devant le juge pénal, soit devant le juge civil<sup>109</sup>. Par rapport à la situation actuelle, cette nouvelle qualification semble également intéressante du point de vue de la victime car on reconnaît la *culpabilité* de l'auteur, même si pour divers motifs de politique criminelle tels que sa réinsertion plus aisée, on l'exempt de peine. Prenons par exemple le cas où une personne s'introduit dans une maison dans le but de commettre un vol. Une fois à l'intérieure, prise de remords, elle décide de partir sans rien voler ni même toucher. Les habitants de la maison ne pourront pas ignorer que quelqu'un a essayé de rentrer chez eux si par exemple, la personne s'est introduite à l'aide d'une chignole par la fenêtre arrière. Il y a donc un sentiment d'insécurité qui pourrait s'installer. Le fait que l'on considère le désistement volontaire comme une cause d'excuse permettrait donc une reconnaissance de culpabilité dont les victimes pourraient avoir besoin.

La charge de preuve de la preuve va également être modifiée suite à cette requalification. Dans la situation actuelle, c'est le ministère public qui doit établir, par des moyens de preuves légaux, l'absence de désistement volontaire. A l'inverse, en cas de requalification en cause d'excuse, c'est le prévenu qui devra prouver qu'il s'est désisté volontairement et, si ce qu'il avance n'est pas dénué de toute crédibilité, c'est au ministère public qu'il incombera d'en prouver l'inexactitude<sup>110</sup>. Ceci est une conséquence logique du principe de présomption d'innocence<sup>111</sup>.

Il a été argué que la situation actuelle rendait plus difficile la preuve de la tentative, surtout dans les cas où la pensée coupable est très peu connue. Il est vrai que personne d'autre que le prévenu ne connaît son état d'esprit au moment où son projet criminel a été arrêté. Cependant,

---

<sup>106</sup> Il existe d'ailleurs déjà des causes d'excuses qui ont pour but d'encourager le délinquant à se désister de son projet criminel comme par exemple l'article 134 du Code pénal. MOREAU, T., VANDERMEERSCH, D., *Eléments de droit pénal*. Bruxelles, La Charte, 2015, pp. 283-284.

<sup>107</sup> TULKENS, F., VAN DE KERCHOVE, M., *Introduction au droit pénal : Aspects juridiques et criminologiques*. 7<sup>e</sup> Edition, Waterloo, Wolters Kluwer, 2005, p. 642.

<sup>108</sup> ROZIE, J., VANDERMEERSCH D. (avec le concours de DE HERDT J., DEBAUCHE M., TAEYMANS, M.), *Commission de Réforme du droit pénal. Proposition d'avant-projet de Livre Ier du Code pénal*. Bruxelles, La Charte, 2017, p. 58.

<sup>109</sup> HENNAU, C., VERHAEGEN, J., *Droit pénal général*. 3<sup>ème</sup> édition, Bruxelles, Bruylant, 2003, pp. 426-427.

<sup>110</sup> Cass. 17 mars 1958, Pas. I, 788.

<sup>111</sup> TROUSSE, P.E. *Les principes généraux du droit pénal positif*. Les Nouvelles, Droit Pénal, Tome 1, Volume 1, Bruxelles, Larcier, 1956, n°3406-3409.

il ne nous semble pas impossible que le parquet, se basant sur les circonstances de fait et une enquête correctement exécutée, parvienne à prouver une absence de désistement volontaire. Ainsi, nous estimons que, si il y a vraiment un souci au niveau de la preuve, la proposition avancée ne le résout pas.

Un autre impact se situe au niveau des participants à la commission d'une infraction et les règles de participation. Les conséquences sont relativement importantes et il n'est pas possible, au vu des contraintes imposées par ce travail, de les analyser en profondeur car cela sous-entendrait développer les règles de participation - ce qui mériterait de faire l'objet d'un travail entier. Ainsi, nous nous limiterons à dire ici que, en Belgique, nous faisons une distinction entre les complices et les coauteurs<sup>112</sup>. Le complice va participer à l'infraction commise par l'auteur alors que le coauteur va commettre l'infraction avec l'autre auteur<sup>113</sup>. Ainsi, les complices pourraient profiter de l'abandon volontaire de l'auteur principal car, dans cette hypothèse et comme nous l'avons souligné, la tentative d'infraction n'est pas constituée. Le participant ne sera dès lors pas punissable parce que son acte ou son abstention emprunte sa criminalité à l'acte incriminé par la loi pénale : sans acte incriminé, pas de responsabilité<sup>114</sup>. A l'inverse, la responsabilité pénale des coauteurs est interprétée de manière individuelle par le juge, ce qui signifie que si l'un d'eux décide d'abandonner volontairement, les autres coauteurs n'en bénéficieront pas<sup>115</sup>. Si on requalifie le désistement volontaire en cause d'excuse, la situation sera la même que celle appliquée aux co-auteurs étant donné qu'une cause d'excuse est personnelle. Il n'y aura dès lors pas de répercussion sur les participants.

Cette position serait, selon les membres de la Commission, plus en conformité avec une autre proposition envisagée dans le cadre de cette réforme, à savoir la suppression de la distinction entre complice et coauteur<sup>116</sup>. Ils suggèrent en effet de ne retenir qu'une distinction entre auteur et participant sans faire de différence au niveau de la peine. Un examen individuel du désistement volontaire est cependant recommandé dans le chef de chacun des auteurs<sup>117</sup>.

Les modifications préconisées par la Commission de réforme méritent notre attention. Nous n'avons pas une position aussi tranchée concernant ce dernier point. D'un côté, il nous semble effectivement difficile d'imaginer que quelqu'un puisse bénéficier d'un « cadeau » aussi important qu'une exemption de peine car un participant au projet criminel a eu un quelconque remord alors que lui n'en ressent aucun. D'un autre côté, il nous semble important de garder à l'esprit le degré d'implication de chacun. Si on supprime la distinction complice/coauteur et que l'on traite ces deux types de participation de la même manière, il risque d'y avoir une atteinte au principe de proportionnalité. Une personne qui a tenté de commettre une infraction

---

<sup>112</sup> Articles 66-69 Code pénal.

<sup>113</sup> TROUSSE, P.E., « La participation criminelle en droit pénal positif belge », *Rev. int. Dr. pén.*, 1957, p. 169.

<sup>114</sup> KUTY, F. *Principes Généraux du Droit Pénal Général : Tome II L'infraction pénale*. Bruxelles, Larcier, 2014, pp. 564-565.

<sup>115</sup> *Ibid.*

<sup>116</sup> ROZIE, J., VANDERMEERSCH D. (avec le concours de DE HERDT J., DEBAUCHE M., TAEYMANS, M.), *Commission de Réforme du droit pénal. Proposition d'avant-projet de Livre Ier du Code pénal*. Bruxelles, La Charte, 2017, pp. 76-82.

<sup>117</sup> *Ibid.*

et qui abandonne volontairement pourrait bénéficier d'une exemption de peine, alors que celui qui a « simplement » prêté une voiture pour la même infraction pourrait être puni d'une peine lourde.

Pour terminer, on peut souligner le fait que cela s'approche de la conception anglaise dans le sens où le désistement volontaire va jouer sur le taux de la peine. Cependant, comme souligné, le système anglais ne prévoit qu'une atténuation de la peine et non pas une exemption.

### III. Peines applicables à la tentative punissable

Ce chapitre traite des peines applicables à la tentative punissable. Nous analyserons tout d'abord la situation en droit belge actuellement, puis en droit anglais et nous terminerons avec les propositions de réforme de la Commission.

#### A. PEINES APPLICABLES EN DROIT BELGE

L'article 52 du Code pénal prévoit actuellement que : « *La tentative de crime est punie de la peine immédiatement inférieure à celle du crime même, conformément aux articles 80 et 81. Les tentatives de crimes punissables de la réclusion à perpétuité ou de la détention à perpétuité seront cependant punies respectivement de la réclusion de vingt ans à trente ans ou de la détention de vingt ans à trente ans* » (nous soulignons). La première phrase est restée inchangée depuis 1867 alors que la seconde a été ajoutée suite à la réforme Pot Pourri en février 2016.

L'article 53 quant à lui dispose que : « *La loi détermine dans quels cas et de quelles peines sont punies les tentatives de délits* » (nous soulignons).

Plusieurs observations peuvent être faites.

Premièrement, toute infraction – qu'elle soit manquée ou inachevée – ne tombe pas nécessairement sous le coup de la loi pénale. Se basant sur la distinction classique entre crimes, délits et contraventions, le législateur de 1867 a décidé que la tentative de crime était toujours punie ; la tentative de délit n'était punie que dans les cas déterminés par le code et les tentatives de contravention, au sujet desquelles le Code pénal reste silencieux, demeurent impunies. Cela traduit la volonté du législateur de restreindre la tentative punissable aux situations inachevées qui représentent un certain degré de gravité<sup>118</sup>.

Ensuite, concernant la quotité de la peine, le Code ne se place que d'un point de vue matériel et déclare que la peine sera moindre par rapport à l'infraction consommée, parce que le préjudice est moins grand.

---

<sup>118</sup> TULKENS, F., VAN DE KKERCHOVE, M., *Introduction au droit pénal : Aspects juridiques et criminologiques*. 7<sup>e</sup> Edition, Waterloo, Wolters Kluwer, 2005, p. 356.



Par ailleurs, il faut souligner que la tentative n'est aucunement assimilée à une circonstance atténuante, bien qu'il y soit fait référence aux articles 80 et 81. En effet, le texte renvoie simplement à une échelle de peine établie pour le cas d'admission de circonstances atténuantes « et indique la manière dont il doit être fait emploi de cette échelle de peines en cas de tentatives »<sup>119</sup>.

Enfin, la loi assimile dans la même peine l'infraction manquée et l'infraction tentée – alors que l'on pourrait estimer que le crime manqué mérite une peine plus grave que la tentative suspendue<sup>120</sup>. Cette assimilation pourrait s'expliquer par le choix fait par le législateur concernant le système de pénalité : si, comme la théorie le réclame, la peine de la tentative suspendue était inférieure de deux degrés par rapport à la peine du crime lui-même, il en résulterait que les tentatives inachevées de tous crimes emportant les peines de réclusion ou de détention de cinq à dix ans, ne seraient punies que d'un emprisonnement de police – alors même qu'aucune circonstance atténuante ne militerait en faveur du prévenu<sup>121</sup>. Le législateur a dès lors considéré qu'il était toujours possible d'individualiser la peine en admettant des circonstances atténuantes<sup>122</sup>.

Il est également intéressant de noter que la différence de traitement d'un point de vue de la répression entre l'infraction consommée et l'infraction manquée a fait l'objet de critiques dans le sens où elle repose souvent sur le hasard, la malchance (ou la chance selon la position). Par exemple, la limite entre la tentative de meurtre et le meurtre peut être une « simple » question de centimètres voire de millimètres : la balle qui passe à côté de la carotide laissera la personne sauve à la différence de celle qui la transpercera<sup>123</sup>. Néanmoins, une raison importante d'opérer une distinction au niveau de la peine entre l'infraction consommée et l'infraction manquée repose sur le principe de proportionnalité : bien que dans les deux cas, l'intention et le comportement sont identiques, le dommage concret et la gravité de l'infraction sont par définition plus importants dans le cas de l'infraction consommée que dans celui de l'infraction manquée.

## B. COMPARAISON AVEC LE DROIT ANGLAIS

Les peines applicables à la tentative en droit anglais se trouvent dans la s.4 du *Criminal Attempts Act 1981*<sup>124</sup> qui aligne le sort de l'auteur de la tentative sur celui de l'infraction

---

<sup>119</sup> CALEWAERT, W., « De strafbare Poging », *Rechtskundig Tijdschrift voor België*, 1954, p. 243

<sup>120</sup> CONSTANT, J., *Manuel de Droit Pénal – Principes généraux du droit pénal positif belge. Tome 1<sup>er</sup>*, 7<sup>e</sup> édition, Liège, Imprimeries Nationales, 1959, p. 292.

<sup>121</sup> HAUS, J.J., *Principes généraux de droit pénal belge*. Tome 1, 3<sup>e</sup> Edition, Gand, Librairie générale de A.D. Hoste Editeur, 1879, pp. 358-359.

<sup>122</sup> *Ibid.*

<sup>123</sup> KUTY, F. *Principes Généraux du Droit Pénal Général : Tome II L'infraction pénale*. Bruxelles, Larcier, 2014, p. 87.

<sup>124</sup> Section 4(1) Criminal Attempts Act 1981 dispose que : « 1) A person guilty by virtue of section 1 above of Trial and attempting to commit an offence shall- penalties. (a) if the offence attempted is murder or any other offence the sentence for which is fixed by law, be liable on conviction on indictment to imprisonment for life ; and (b) if the offence attempted is indictable but does not fall within paragraph (a) above, be liable on

consommée. Nous verrons dans le point suivant que la proposition de la Commission de réforme en Belgique tend également vers cette assimilation. Néanmoins, il est important de noter que la manière d’appréhender les infractions en Angleterre n’est pas identique à celle pratiquée en Belgique. Ainsi, avant d’analyser la s. 4 du *Criminal Attempts Act*, il convient d’exposer en quelques mots leur système de classification des infractions<sup>125</sup>.

Dans le système pénal anglais, il existe trois types d’infractions : les *summary offences*, les *indictable offences* et les *offences triable either way*. Les premières sont jugées par les *magistrate courts*, selon une procédure sommaire. Par définition, elles sont peu graves, peu punies et prescrites au bout de six mois<sup>126</sup>. Un exemple de *summary offence* est la conduite sous influence d’alcool. Les *indictable offences* sont jugées par la *Crown Court*, composée d’un *judge* et d’un jury de 12 personnes, selon une procédure dite « ordinaire »<sup>127</sup>. Elles sont nettement plus graves et plus sérieusement punies que les précédentes et sont imprescriptibles. Le meurtre et le vol à main armée sont des exemples de ce type d’infraction. Entre les deux, on retrouve les *offences triable either way* qui peuvent être jugées soit par une *magistrate court* soit une *Crown court* selon leur gravité. Dans cette catégorie, on retrouve le vol ordinaire ou le trafic de stupéfiants<sup>128</sup>.

La s.4 du *Criminal Attempts Act 1981* prévoit qu’il n’y a tentative punissable que pour les *indictable offences* et les *offences triables either way*. On constate par conséquent l’absence de poursuite pour la tentative d’infractions d’une gravité limitée. Tout en gardant à l’esprit que la classification des infractions n’est pas identique en Angleterre et en Belgique, on peut comparer cette exclusion des *summary offences* à celle réservée aux contraventions. Afin que la poursuite pénale ait encore du sens, il semble en effet opportun de ne pas aller jusqu’à poursuivre la tentative d’infractions que le législateur considère déjà peu grave lorsqu’elles sont consommées<sup>129</sup>.

La *Law Commission* à l’époque avait recommandé l’assimilation entre infraction consommée et infraction tentée parce qu’elle estimait que les systèmes légaux prévoyant des pénalités inférieures pour les tentatives ne tiennent pas compte du fait que la portée des tentatives peut varier : certaines peuvent être frustrées au dernier moment, alors que d’autres pourraient l’être

---

*conviction on indictment to any penalty to which he would have been liable on conviction on indictment of that offence ; and (c) if the offence attempted is triable either way, be liable on summary conviction to any penalty to which he would have been liable on summary conviction of that offence ».*

<sup>125</sup> En raison des limites imposées par ce travail, nous nous cantonnerons aux éléments de base, et nous renvoyons le lecteur pour le surplus : ALLEN, M., *Textbook on Criminal Law*. 7<sup>e</sup> édition, Oxford, Oxford University Press, p. 12.

<sup>126</sup> PRADEL J., *Droit pénal comparé*, 4<sup>e</sup> édition, Paris, Dalloz, 2016, pp. 69-70.

<sup>127</sup> Elles sont punies après la tenue d’un *committal proceedings* (enquête préliminaire) aboutissant à un *indictment* (acte d’accusation). PRADEL J., *Droit pénal comparé*, 4<sup>e</sup> édition, Paris, Dalloz, 2016, pp. 69.

<sup>128</sup> *Ibid.*

<sup>129</sup> Il n’y a pas de proportion entre le temps qui serait dévolu par les *magistrate courts* pour examiner les questions relatives à la tentative d’infractions mineures et l’avantage qui découle d’une intervention de la loi à ce stade. (Voy. Law Commission, « *Attempts, and Impossibility in relation to Attempt, Conspiracy and Incitement* », Londres, the Stationery Office, juin 1980 (Law. Com. N°102), p. 55).

dès les premiers actes qui sont plus que simplement préparatoires<sup>130</sup>. Ainsi, la peine maximum qui peut être appliquée à une tentative punissable est la même que celle de l'infraction consommée, mais le juge conserve la possibilité d'appliquer discrétionnairement une peine nettement réduite<sup>131</sup>.

Cette correspondance des peines semble ne pas être remise en question pour les infractions complètes. Cependant, dans le cas d'infractions incomplètes, certains auteurs arguent qu'il faudrait les traiter de manière plus indulgente<sup>132</sup>, adoptant ainsi un raisonnement plus objectiviste. Une des raisons avancées est que la personne peut décider d'abandonner volontairement son projet criminel et que par conséquent, son intention coupable peut être moins tranchée que celui qui a commis une infraction complète. Après tout, il faut plus de « courage » pour accomplir l'acte final qui déclenche le préjudice voulu que les actes préliminaires<sup>133</sup>. Il a également été souligné qu'il est important de laisser une motivation à l'auteur d'une tentative incomplète afin qu'il abandonne son projet criminel<sup>134</sup>.

### C. REFORME ENVISAGEE : CIRCULARITE DES POLITIQUES CRIMINELLES

Avant d'aborder la proposition de réforme, il est intéressant de s'attarder un instant sur l'évolution de l'incrimination de la tentative.

Au départ, le droit pénal n'incriminait que l'infraction consommée. La théorie du « fractionnement » du processus criminel en tentative éloignée, prochaine et très prochaine ne s'est développée qu'à partir du 14<sup>e</sup> siècle notamment grâce à des criminalistes italiens<sup>135</sup>. Avant la Révolution française, le droit reconnaissait la tentative<sup>136</sup>, mais le Code de 1791 ne comportait aucune disposition la concernant<sup>137</sup>.

Ce n'est qu'avec le Code pénal français de 1810 que la tentative a été explicitement incriminée. Le législateur a alors opté pour un système dans lequel la tentative était punie comme l'infraction consommée. L'attention était concentrée sur la perversité de l'intention et par conséquent on estimait que « *l'agent qui a voulu agir [devait être] frappé comme s'il avait agi* »<sup>138</sup>. Ainsi, une position plutôt subjectiviste avait alors été adoptée.

---

<sup>130</sup> Law Commission, « *Attempts, and Impossibility in relation to Attempt, Conspiracy and Incitement* », Londres, the Stationery Office, juin 1980 (Law. Com. N°102), p. 58.

<sup>131</sup> PRADEL J., *Droit pénal comparé*, 4<sup>e</sup> édition, Paris, Dalloz, 2016, pp. 95-96.

<sup>132</sup> DUFF, A., *Criminal Attempts*, Gloucestershire, Clarendon Press, 1996, pp. 119-120.

<sup>133</sup> ASHWORTH, A., *Principles of Criminal Law*. 5<sup>e</sup> Edition, Oxford, Oxford University Press, 2006, p.446

<sup>134</sup> *Ibid.* p.447.

<sup>135</sup> CHAMPCOMMUNAL, J., *Etude critique de législation comparée sur la tentative*. Paris, Librairie Cotillon, 1895, pp. 8-12.

<sup>136</sup> Voy. l'article 178 de la Constitution Caroline notamment.

<sup>137</sup> *Ibid.*

<sup>138</sup> CONSTANT, J., *Manuel de Droit Pénal – Principes généraux du droit pénal positif belge. Tome 1<sup>er</sup>*, 7<sup>e</sup> édition, Liège, Imprimeries Nationales, 1959, p. 248 ; PRINS, A., *Science pénale et droit positif*, Bruxelles, Bruylant, 1899, p. 135-136.

En 1867, un des grands auteurs du Code pénal belge, J.J. HAUS, influencé par l'école néoclassique, a décidé de s'écarter fermement de la position du législateur français en traduisant la théorie objective dans notre Code<sup>139</sup>. Comme mentionné ci-dessus, selon cette conception, c'est le trouble à l'ordre social qui est déterminant et non pas l'intention de l'agent. J.J. HAUS souligne en effet que « *pour que la Société ait le droit de réprimer pénalement la tentative, il ne suffit pas que la peine soit juste en elle-même ; il faut, de plus, qu'elle soit nécessaire à la protection l'ordre social* »<sup>140</sup>. Déjà en 1858, le DR. H. GALLET soulignait que la « *science publique distingue toujours le mal réparable du mal irréparable* »<sup>141</sup>. Partisan de cette position objective, M.P. ROSSI était persuadé que si le délit n'est pas consommé, la punition devait être moindre et que la maxime qui place la tentative sur la même ligne que le délit consommé ne lui paraissait ni juste ni convenable<sup>142</sup>. Dans son *Traité de droit pénal*, il utilise une métaphore en soulignant que « *le public ne partage pas l'opinion qui fait monter également sur l'échafaud l'assassin dont la victime gît dans la tombe, et celui dont la victime désignée, grâce à l'interruption de la tentative, se trouve peut-être au nombre des spectateurs de son supplice* »<sup>143</sup>. Il estimait que le principe de l'utilité exigeait que la tentative soit frappée d'une peine moindre que l'infraction consommée afin notamment d'éviter l'utilisation trop fréquente des peines les plus graves et ainsi respecter le principe de l'*ultima ratio* et de limitation du droit répressif<sup>144</sup>. Le but était aussi d'éviter que l'auteur de la tentative suspendue n'ait l'envie de revenir à la charge. Il pose alors une question très intéressante : « *La reprise du délit est facile dans beaucoup de cas ; pourquoi l'auteur s'en abstenait-il, si désormais il n'a plus rien à craindre, si le surplus du délit ne peut pas amener pour lui un surplus de punition ?* »<sup>145</sup>. Il est cependant d'avis que la peine doit se rapprocher de celle de l'infraction consommée à mesure que la tentative elle-même se rapproche de l'infraction consommée.

A la toute fin du 19<sup>e</sup> siècle, des voix s'élèvent estimant que le législateur faisait preuve d'une indulgence excessive, fondée sur la seule considération du degré de dommage subi par la victime. « *En ne se préoccupant que du fait externe, [cette position] ne tient pas compte de l'ensemble du problème* » soulignait par exemple A. PRINS<sup>146</sup>. Il estimait qu'on néglige le fait que la société doit se défendre contre un phénomène social : la volonté rebelle des criminels<sup>147</sup>. On constate dès lors que dès les premières années de notre Code pénal, la doctrine n'était pas unanime quand à la décision d'opter pour une approche objectiviste plutôt que subjectiviste. Les partisans de cette conception subjectiviste du droit pénal soulignaient

<sup>139</sup> NYPELS, J.S.G., *Législation criminelle de la Belgique ou commentaire et complément du Code pénal belge*. Tome 1, Bruxelles, Bruylant, 1867, p. 31.

<sup>140</sup> Le Dr Gallet va encore plus loin en disant que « *ce principe d'atténuation pour la simple tentative n'est pas le fruit, la conséquence d'une indulgente bienveillance, d'un sentiment vague d'humanité, lui seul est vraiment conforme à la réalité juridique, aux données d'une saine et exacte justice sociale* ».

<sup>141</sup> GALLET, H., *La Notion de la Tentative Punissable (Essai Critique)*. Paris, Arthur Rousseau Editeurs, 1899, p.335.

<sup>142</sup> ROSSI, M.P., *Traité de droit pénal*. Bruxelles, Haumon & Cie, 1841, p. 336 et s.

<sup>143</sup> *Ibid.* p. 335.

<sup>144</sup> *Ibid.* p.339.

<sup>145</sup> *Ibid.*

<sup>146</sup> PRINS, A., *Science pénale et droit positif*, Bruxelles, Bruylant, 1899, p. 147.

<sup>147</sup> *Ibid.*

par exemple que la conscience populaire ne distingue pas nécessairement la tentative de la consommation : quand une personne, s'acharnant sur sa victime, l'accable de coups de couteau et que cette dernière, grâce à une énorme force de résistance où à la compétence des médecins, parvient à s'en sortir, peu de gens ne voient pas dans ce coupable qui échoue un meurtrier ordinaire et qui n'approuve, en pareil cas, l'assimilation que faisait le Code français de 1810 de la tentative à la consommation.

Plus récemment, en 1985, le Commissaire Royal Legros avait préconisé une assimilation entre la tentative et l'infraction consommée lorsqu'il s'agit de la peine à appliquer<sup>148</sup>. La raison avancée était qu'il faut mettre l'accent autant sur la gravité de l'acte que sur le danger que représente l'auteur. Ce système est d'ailleurs déjà d'application pour certaines infractions de notre Code pénal<sup>149</sup>.

S'inspirant de la proposition du Commissaire Legros, la nouvelle Commission de réforme recommande la formulation suivante : « [...] *Sauf disposition contraire, la tentative est toujours punissable. La tentative punissable est punie de la même peine que l'infraction consommée* » (nous soulignons), étant entendu que le juge conserve la faculté de différencier les peines effectivement prononcées. Nous observons ici une certaine circularité des politiques criminelles : la situation suggérée aujourd'hui est celle qui existait dans le Code pénal de 1810<sup>150</sup>.

L'argument prédominant de cette modification est que l'accent devrait d'avantage être porté sur le danger qui émane de l'auteur, plutôt que sur la gravité de celle-ci. Selon eux, « *le commencement d'exécution de l'infraction inclut la consommation potentielle de cette infraction* » et par conséquent, l'agent qui tente de commettre une infraction a la même intention que celui qui la commet<sup>151</sup>. On constate ainsi une extension du champ d'application de la tentative, qui entraîne un accroissement de la répression, et une volonté de basculer vers une position subjectiviste. Il semble en effet que de plus en plus de pénalistes ne considèrent plus que l'agent représente un danger moindre au seul motif qu'il n'est pas parvenu à consommer l'infraction en raison d'événements indépendants de sa volonté<sup>152</sup>.

En voulant mettre d'avantage l'accent sur le danger que présente l'auteur de l'infraction plutôt que sur la gravité de l'acte, l'avant-projet rejoint la position de la défense sociale selon

---

<sup>148</sup> LEGROS, R., *Avant-Projet de Code Pénal*, Presses du Moniteur Belge, 1985 ; Commission pour la Révision du Code Pénal. *Observations de la Commission sur l'Avant-Projet de Code Pénal de Mr. Robert Legros*. Presses du Moniteur Belge, 1986.

<sup>149</sup> Par exemple, aux articles 105, 115, 120quater, 122, 135quinquies, 136septies, 168 et 176, 336 et 337, 371/1, 374, 432, 476, 497, 550ter du Code pénal.

<sup>150</sup> TULKENS, F., « La réforme du Code pénal en Belgique. Question critique ». *Déviance et Sociétés*, Volume 7, N°3, 1983, p. 211.

<sup>151</sup> ROZIE J., VANDERMEERSCH D., DE HERDT J., DEBAUCHE M., TAEYMANS M., « La proposition d'avant-projet de nouveau Livre Ier du Code pénal Après 150 ans, une réforme bien nécessaire ! », *Journal des Tribunaux*, Février 2017, n° 6677, p. 130.

<sup>152</sup> KUTY, F. *Principes Généraux du Droit Pénal Général : Tome II L'infraction pénale*. Bruxelles, Larcier, 2010, p. 530.

laquelle « *la vraie mesure de la pénalité, c'est l'intensité du danger social effectif, la nature de la volonté coupable, bien plus que l'étendue du préjudice* »<sup>153</sup>.

Cependant, en plus de la proposition de ne plus faire jouer le désistement volontaire sur l'existence de l'infraction mais sur la peine, le fait de pouvoir appliquer le même maximum de peine pourrait avoir un impact sur les limites que pourraient se mettre les auteurs d'infractions. Prenons par exemple une personne qui tente de s'introduire dans une ferme pour y mettre le feu. Muni de divers outils, il ouvre la porte cadenassée et commence à répandre de l'essence. Il réalise cependant qu'il est observé. Si il s'arrête à cet instant, il sera difficile pour lui de plaider le désistement volontaire. Néanmoins, sur base de la législation actuelle, il pourrait bénéficier d'une peine moindre dans le cas où il est poursuivi pour tentative d'incendie. A l'inverse, si la disposition du Code pénal est réformée dans le sens proposé par l'avant-projet, il n'y gagnerait rien de ne pas aller au bout de son entreprise criminelle et pourrait dès lors décider de mettre le feu comme il l'avait prévu.

Par ailleurs, en se positionnant de la sorte, la Commission ne tient plus compte de la diversité du résultat entre tentative d'infraction et infraction consommée. Frapper l'un et l'autre de la même peine, c'est confondre responsabilité pénale et responsabilité morale<sup>154</sup> ; et c'est enfreindre les principes qui doivent guider le législateur dans l'appréciation de la gravité des infractions, et dans la fixation des peines, notamment la fixation de la mesure des peines, tels que le principe de proportionnalité et d'*ultima ratio*<sup>155</sup>.

Toujours dans cette logique d'extension du champ d'application de la loi pénale, la Commission propose également que la tentative soit *toujours* punissable, peu importe la qualification légale donnée par le juge aux faits d'espèce. Cela s'écarte résolument de la situation actuelle, selon laquelle ce n'est pas parce qu'un comportement remplit les conditions de la tentative que celle-ci est nécessairement incriminée. Pour l'heure, la tentative n'est punissable que lorsque le législateur l'a prévu. Le système belge fait donc une distinction entre la tentative en général et la tentative punissable<sup>156</sup>. Nous sommes en droit de nous demander ce dont adviendraient les tentatives de contravention, qui ne sont actuellement pas poursuivies. La raison avancée pour justifier cela lors de la rédaction du Code pénal de 1867 était que « *l'intérêt (qu'à la société) dans la punition des offenses légères est déjà si faible qu'il devient presque nul lorsqu'il ne s'agit plus que de simples tentatives* »<sup>157</sup>. En réalité,

---

<sup>153</sup> ROZIE J., VANDERMEERSCH D., DE HERDT J., DEBAUCHE M., TAEYMANS M., « La proposition d'avant-projet de nouveau Livre Ier du Code pénal Après 150 ans, une réforme bien nécessaire ! », *Journal des Tribunaux*, Février 2017, n° 6677, p. 129.

<sup>154</sup> HAUS, J.J., *Principes généraux de droit pénal belge*. Tome 1, 3<sup>e</sup> Edition, Gand, Librairie générale de A.D. Hoste Editeur, 1879, pp. 358-359.

<sup>155</sup> *Ibid.*

<sup>156</sup> Comme nous l'avons déjà souligné ci-avant, l'article 52 C.P. incrimine systématiquement la tentative de crime alors que l'article 53 n'incrimine que la tentative de délit lorsque le texte le prévoit expressément. La tentative de contravention n'est quant à elle jamais punissable, sauf à titre exceptionnel. KUTY, F. *Principes Généraux du Droit Pénal Général : Tome II L'infraction pénale*. Bruxelles, Larcier, 2010, pp. 526-533.

<sup>157</sup> Rapport relatif au chapitre IV du livre Ier du Code pénal fait au nom de la Commission du Gouvernement par J.J. Haus. *Législation criminelle de la Belgique*, Tome Ier, Bruxelles, Bruylant, 1867, p. 89 ; KUTY, F. *Principes Généraux du Droit Pénal Général : Tome II L'infraction pénale*. Bruxelles, Larcier, 2010, p. 532.

dans le cadre de la proposition de la Commission, le système de classification des infractions serait également revu pour ne garder que les délits et les crimes<sup>158</sup>. Certaines contraventions seraient reclassées en délits et d'autres sortiraient du procès pénal<sup>159</sup>. Ainsi, il est possible que certaines tentatives d'infractions qui revêtent actuellement la qualification de contravention soit incriminée dans le futur.

A nouveau, la réforme de la tentative semble très répressive, mais est-ce que cela ne lui enlève pas totalement sa raison d'être ? Ne faut-il pas raison garder et questionner l'utilité de recourir à l'incrimination pénale, à chaque fois qu'une personne commence l'exécution d'une infraction quelconque avec la résolution de commettre cette infraction ? N'y a-t-il pas des arguments de politiques criminelles qui entrent également en jeu, et plus précisément d'efficacité de la procédure pénale ? Un risque de surcharge des tribunaux, déjà bien encombrés, pourrait avoir lieu.

---

<sup>158</sup> ROZIE, J., VANDERMEERSCH D. (avec le concours de DE HERDT J., DEBAUCHE M., TAEYMANS, M.), *Commission de Réforme du droit pénal. Proposition d'avant-projet de Livre Ier du Code pénal*. Bruxelles, La Charte, 2017, pp. 38-39.

<sup>159</sup> *Ibid.*

## CONCLUSION

Le but de cette contribution était de rendre compte de la proposition de la Commission de réforme du Code Pénal en matière de tentative punissable et de voir si les changements suggérés sont réellement opportuns et cohérents par rapport aux grands principes du droit pénal, notamment le principe de proportionnalité et d'*ultima ratio*. L'un des problèmes qui sous-tend l'incrimination des tentatives d'infraction est de savoir dans quelle mesure on peut légitimement élargir la responsabilité pénale, dans une société démocratique, sans nuire de manière excessive aux libertés individuelles. La question centrale était dès lors de savoir si ces propositions n'allaient pas entraîner une extension trop importante du champ d'application et des peines applicables à la tentative.

Nous avons vu les deux manières d'appréhender les infractions incomplètes : l'une mettant principalement l'accent sur la conduite de l'auteur et plaçant la liberté individuelle au centre du débat ; l'autre étant d'avantage centrée sur son intention. La première prône une atténuation de la répression alors qu'il résulte de la seconde une portée plus large de la responsabilité pénale. La Belgique est actuellement partisane, en matière de tentative, de la première approche, alors que l'Angleterre a plutôt opté pour la seconde.

Suite à l'analyse réalisée, il nous semble que le droit anglais ne soit pas d'un grand secours quant à la direction à prendre en matière de tentative punissable. Suivant une position subjectiviste, leur manière de l'appréhender est plus répressive que la situation actuelle et ne nous paraît pas propice à un traitement efficace du problème.

Nous avons cependant pu constater que la position adoptée par la Commission de réforme belge a également un côté plus répressif, et présage d'un changement de conception de la tentative. La suppression de la précision « *actes extérieurs formant le commencement d'exécution de ce crime ou de ce délit* » nous pousse en effet à nous questionner sur le fait de savoir si nous ne nous dirigerions pas vers une conception de la tentative en tant qu'infraction à part entière et plus seulement comme une étape dans la direction de l'infraction complète. Par ailleurs, le fait d'étendre le champ d'application de la tentative punissable à toutes les infractions sans faire de distinction entre crimes et délits (et dans une moindre mesure les contraventions étant donné qu'elles seraient vouées à disparaître selon la Commission) nous paraît dangereux.

La Commission a également proposé que le désistement volontaire ne soit plus considéré comme élément constitutif de la tentative mais comme cause d'excuse absolutoire. Nous estimons que cette modification pourrait avoir un impact positif sur la victime étant donné que la cause d'excuse va jouer sur l'existence de la peine et non plus sur celle de l'infraction. La culpabilité de l'auteur sera donc reconnue. D'un point de vue du prévenu, l'exemption de peine est conservée. La raison de ce changement était principalement le problème que la situation actuelle pose au niveau de la preuve. Il nous semble néanmoins qu'une telle modification de qualification ne le résoudra pas nécessairement : dans la nouvelle mouture, le



prévenu devrait prouver son désistement volontaire mais il est admis en jurisprudence et en doctrine que si ce qu'il allègue n'est pas dépourvu de toute crédibilité, c'est au ministère public qu'il incombera d'en prouver l'inexactitude. On en revient donc au point de départ.

Enfin, la Commission prévoit une assimilation entre la tentative et l'infraction consommée quant à la peine à appliquer. L'argument prédominant est qu'il faudrait mettre l'accent sur le danger qui émane de l'auteur plutôt que sur la gravité de son comportement : l'agent qui tente de commettre une infraction aurait la même intention que celui qui la commet. On observe à nouveau dans cette proposition la volonté de changement de conception de la tentative – tendant de plus en plus vers une approche subjectiviste comme le système anglais. Bien que nous reconnaissons l'importance de l'élément moral en ce qui concerne les infractions incomplètes, nous estimons que lorsque le législateur fixe une peine il doit avoir encore plus égard au préjudice causé, au danger produit – en un mot, à l'atteinte à l'ordre social. Or, si l'on considère la gravité matérielle de la tentative, il est certain qu'elle ne peut être placée sur un même pied d'égalité que l'infraction consommée. Il faut raison garder et surtout ne pas oublier les grands principes du droit pénal que sont le principe de proportionnalité et l'*ultima ratio*. N'y avait-il aucune autre option disponible en droit pénal belge ? Ne pourrait-on pas par exemple considérer le désistement volontaire comme une circonstance atténuante, comme en Autriche ? Cela mériterait réflexion.



## BIBLIOGRAPHIE

### Législations, documents préparatoires et avant-projets

#### a. Belgique

LEGROS, R., *Avant-Projet de Code Pénal*. Presses du Moniteur Belge, 1985, 216p.

Commission pour la Révision du Code Pénal. *Observations de la Commission sur l'Avant-Projet de Code Pénal de Mr. Robert Legros*. Presses du Moniteur Belge, 1986, 176p.

Arrêté ministériel du 30 octobre 2015 portant création des Commissions de réforme du droit pénal et de la procédure pénale (M.B., 29 décembre 2015).

ROZIE, J. et VANDERMEERSCH D. (avec le concours de DE HERDT J., DEBAUCHE M., TAEYMANS, M.), *Commission de Réforme du droit pénal. Proposition d'avant-projet de Livre Ier du Code pénal*. Bruxelles, La Charte, 2017, 183p.

#### b. Angleterre

Criminal Attempts Act 1981.

Law Commission, « *Attempts, and Impossibility in relation to Attempt, Conspiracy and Incitement* ». Londres, the Stationery Office, juin 1980 (Law. Com. N°102).

Law Commission, « *Consultation Paper on Conspiracy and Attempts* », Londres, the Stationery Office, octobre 2007 (Law. Com. N° 183).

Law Commission, « *Conspiracy and Attempts* ». Londres, the Stationery Office, décembre 2009 (Law. Com. N° 318).

### Jurisprudence

#### a. Belgique

Cass., 17 mars 1958, Pas., 1, 788.

Cass., 23 mars 1999, Pas., 1999, I, p. 426.

Cass., 29 juillet 2003, Pas., 2003, p. 1321, n° 395.

Cass., 3 novembre 2004, R. W., 2005, n° 40, p. 1583, obs. Ch. De Roy.

Cass., 24 mars 2010, Pas., 2010, n° 215, p. 983.

Cass., 23 mai 2012, Pas., 2012, n° 329 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2012, 1302, note d'O. Bastyns.  
Cass., 20 mars 2013, Pas., 2013, p. 740, n° 3, concl. Av. gén. D. Vandermeersch ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2013, p. 779, obs. F. Kutu.  
Corr. Verviers, 29 avril 1997, JLMB, 1997, p. 1461.  
Mons, 3 juin 1992, *Rev. Dr. Pén. Crim.*, 1993, p. 465

*b. Angleterre et Pays de Galles :*

Anderton c. Ryan [1985] 1 AC 560.  
Attorney-General's Reference (N° 3 of 1992) [1993] 98 Cr App R 383.  
DPP c. Stonehouse [1978] AC 55.  
R c. Campbell [1990] 93 Cr. App. R. 350.  
R c. Dagnall [2003] EWCA Crim 2441.  
R c. Eagleton [1855] All ER Rep. 363.  
R. c. Geddes [1996] 160 JP 697.  
R. c. Griffin [1993] Crim.L.R. 515.  
R c. Gullefer [1990] 3 All ER 882.  
R. c. Jones [1990] 1 W.L.R. 1057.  
R. c. Khan [1990] 1 W.L.R. 813.  
R c. Shivpuri [1986] 2 All ER 334.  
R c. Taaffe [1984] 1 AC 539.  
R c. Walker [1990] 90 Cr.App. R 226.  
Tosti et White [1997] EWCA Crim 222.

## **Doctrine**

*a. Ouvrages*

ALLEN, M., *Textbook on Criminal Law*. 7<sup>e</sup> édition, Oxford, Oxford University Press, 640p.

ASHWORTH, A., *Principles of Criminal Law*. 5<sup>e</sup> édition, Oxford, Oxford University Press, 2006, 510p.

CHAMPCOMMUNAL, J., *Etude critique de législation comparée sur la tentative*. Paris, Librairie Cotillon, 1895, 47p.

CONSTANT, J., *Manuel de Droit Pénal – Principes généraux du droit pénal positif belge. Tome 1<sup>er</sup>*, 7<sup>e</sup> édition, Liège, Imprimeries Nationales, 1959, 671p.

DUFF, A., *Criminal Attempts*, Gloucestershire, Clarendon Press, 1996, 420p.

- DUPONT, L., VERSTRAETEN, R., *Handboek Belgisch Strafrecht*. Louvain, Acco, 1990, 1193p.
- FLETCHER, G. P., *Basic Concepts of Criminal Law*. Oxford, Oxford University Press, 1998, 223p.
- GALLET, H., *La Notion de la Tentative Punissable (Essai Critique)*. Paris, Arthur Rousseau Editeurs, 1899, 363p.
- GOEDSEELS, J., *Commentaire du Code Pénal Belge*. Tome 1<sup>er</sup>, 2<sup>e</sup> édition, Bruxelles, Bruylant, 1948, 885p.
- HAUS, J.K., *Principes généraux de droit pénal belge*. Tome 1, 3<sup>e</sup> édition, Gand, Librairie générale de A.D. Hoste Editeur, 1879, 560p.
- HENNAU, C., VERHAEGEN, J., *Droit pénal général*. 3<sup>e</sup> édition, Bruxelles, Bruylant, 2003, 626p.
- HUSTIN-DENIES N., SPIELMANN D., *L'infraction inachevée en droit pénal comparé*. Bruxelles, Bruylant, 1997, 160p.
- KEILER, J., *Actus Reus and Participation in European Criminal Law*. Cambridge, Intersentia, 2013, 586p.
- KEILER, J., ROEF, D. « Inchoate Offences : Attempt and Preparation ». In : KEILER, J., ROEF, D. (eds.). *Comparative Concepts of Criminal Law*. Cambridge, Intersentia, 2015, pp 179-210.
- KUTY, F. *Principes Généraux du Droit Pénal Général : Tome II L'infraction pénale*. Bruxelles, Larcier, 2010, 617p.
- MOREAU, T., VANDERMEERSCH, D., *Eléments de droit pénal*. Bruxelles, La Charte, 2015, 433p.
- DE NAUW, A, DERUYCK F., *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*. Bruges, Die Keure, 2015, 213p.
- NYPELS, J.S.G., *Législation criminelle de la Belgique ou commentaire et complément du Code pénal belge*. Tome 1, Bruxelles, Bruylant, 1867, 584p.
- NYPELS, J.S.G., *Le Code pénal belge interprété du point de vue pratique*. 1<sup>ère</sup> édition, Bruxelles, Bruylant, 1867, 843p.
- NYPELS, J.S.G., *Le Code pénal belge interprété du point de vue pratique*. 3<sup>e</sup> édition, Bruxelles, Bruylant, 1938, 486p.

- PRADEL J., *Droit pénal comparé*. 4<sup>e</sup> édition, Paris, Dalloz, 2016, 1116p.
- PRINS, A., *Science pénale et droit positif*. Bruxelles, Bruylant, 1899, 591p.
- REED, A., FITZPATRICK B., *Criminal law*. 3<sup>e</sup> édition, Londres, Thomson : Sweet and Maswell, 2006, 570p.
- ROSSI, M.P., *Traité de droit pénal*. Bruxelles, Haumon & Cie, 1841, 495p.
- SIMESTER, A.P., SULLIVAN G.R., *Criminal law : Theory and Doctrine*. Oxford, Hart Publishing, 2007, 791p.
- SMITH, J.C., HOGAN, B., *Criminal law*. 10<sup>e</sup> édition, Bath, Butterworths LexisNexis, 2002, 907p.
- STEPHEN, J.F., *A general view of the criminal law of England*. 2<sup>e</sup> édition, London, MacMillan & Co., 1890, 521p.
- TROUSSE, P.E. *Les principes généraux du droit pénal positif*. Les Nouvelles, Droit Pénal, Tome 1, Volume 1, Bruxelles, Larcier, 1956, 489p.
- TULKENS, F., VAN DE KERCHOVE, M., *Introduction au droit pénal : Aspects juridiques et criminologiques*. 7<sup>e</sup> édition, Waterloo, Wolters Kluwer, 2005, 944p.
- VAN DEN WYNGAERT C., DE SMET B., VANDROMME S., *Strafrecht en Strafprocesrecht*. Anvers, Maklu, 2014, 1277p.
- VANDERMEERSCH, D., *Eléments de droit pénal et de procédure pénale*. Bruges, La Charte, 2006, 835p.
- VANHOUDT C.J., CALEWAERT W., *Belgisch Strafrecht*. 2<sup>e</sup> Edition, Anvers, E. Story-Scientia p.v.b.a., 1976, 627p.

#### b. Articles

- CALEWAERT, W., « De strafbare Poging », *Rechtskundig Tijdschrift voor België*, 1954, pp. 209-252.
- HUSAK, D., « Attempts and the Philosophical Foundations of Criminal Liability », *Criminal Law Forum*, 1997, Vol. 8, n°2, pp. 293-310.
- MIRFIELD, P., « Intention and Criminal Attempts », *Criminal Law Review*, 2015, n°2, pp. 142-148.

ROBINSON, P., DARLEY, J., « Objectivist vs. Subjectivist Views of Criminality : A study in the role of social science in criminal law theory », *Oxford Journal of Legal Studies*, 1998, Vol. 18, n°3, pp. 409-447.

ROZIE J., VANDERMEERSCH D., DE HERDT J., DEBAUCHE M., TAEYMANS M., « La proposition d'avant-projet de nouveau Livre Ier du Code pénal Après 150 ans, une réforme bien nécessaire ! », *Journal des Tribunaux*, 2017, n° 6677, pp. 129-134.

TULKENS, F., « La réforme du Code pénal en Belgique. Question critique », *Déviance et Société*, 1983, Vol. 7, n°3, pp. 197-218.

TROUSSE, P.E., « La participation criminelle en droit pénal positif belge », *Rev. int. Dr. pén.*, 1957, pp. 150-175.

### **Site internet**

*Inchoate offences*. The Crown Prosecution Service, disponible à : [http://www.cps.gov.uk/legal/h\\_to\\_k/inchoate\\_offences/#P26\\_1288](http://www.cps.gov.uk/legal/h_to_k/inchoate_offences/#P26_1288) (dernière visite le 1<sup>er</sup> mai 2017).

DELAFORTRIE, S., SPRINGAEL, C., *Modification du livre I<sup>er</sup> du Code pénal*. Publié le 20 janvier 2017, disponible à : <http://www.presscenter.org/fr/pressrelease/20170120/modification-du-livre-1er-du-code-penal> (dernière visite le 1<sup>er</sup> mai 2017).

