
Tentative punissable

T 70

Anne WERDING
 Assistante à l'Université de Liège
 Avocate au Barreau de Liège-Huy

SOMMAIRE

I.	NOTIONS	T 70/1
1.	La base légale	T 70/1
2.	L'infraction inachevée et l'infraction manquée	T 70/1
II.	LE CHAMP D'APPLICATION DE LA TENTATIVE PUNISSABLE	T 70/2
III.	LES CONDITIONS DE LA TENTATIVE PUNISSABLE	T 70/3
1.	La résolution de commettre un crime ou un délit	T 70/3
2.	Des actes extérieurs formant un commencement d'exécution	T 70/3
3.	L'interruption ou l'échec involontaire de la tentative	T 70/6
IV.	L'INFRACTION IMPOSSIBLE	T 70/8
V.	LA RÉPRESSION DE LA TENTATIVE PUNISSABLE	T 70/9
1.	La tentative de crime	T 70/9
2.	La tentative de délit	T 70/9
VI.	LA TENTATIVE INCRIMINÉE EN TANT QU'INFRACTION AUTONOME	T 70/10
VII.	BIBLIOGRAPHIE SOMMAIRE	T 70/11

(page réservée)

I. NOTIONS

1. La base légale

En instaurant la tentative punissable, le législateur a entendu incriminer certains comportements même s'ils n'ont, *in fine*, pas effectivement porté atteinte à la personne ou le bien protégé par la loi. Autrement dit, l'objectif du législateur était de réprimer certains comportements de personnes ayant tout mis en œuvre pour réaliser l'infraction, mais qui, pour une cause étrangère, ont échoué dans leur entreprise¹.

Le chapitre IV du Livre I^{er} du Code pénal intitulé « De la tentative de crime ou délit » régit la tentative punissable².

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. »

2. L'infraction inachevée et l'infraction manquée

La tentative³ recouvre deux cas de figure : l'infraction inachevée et l'infraction manquée.

L'infraction inachevée « est celle dont les actes d'exécution ont été interrompus dans le cours de leur réalisation contrairement à la volonté de l'auteur [...] l'exécution de l'infraction est commencée mais inachevée parce que l'auteur n'est pas parvenu à faire tout ce qui était matériellement nécessaire à la consommation de l'infraction. »⁴.

Il s'agit par exemple de celui qui vise un individu pour le tuer d'une balle, mais qui n'a pas le temps de tirer car la police surgit pour l'arrêter.

¹ T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal*, Bruges, die Keure/la Charte, 2022, p. 95.

² Pour une étude approfondie de la tentative punissable voir F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge – Tome II : l'infraction pénale*, 2^e édition, Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 607-660.

³ L'infraction est consommée (et non tentée ou manquée) « lorsque le (comportement) imputé à l'agent réunit toutes les conditions que la loi exige pour son existence ». F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge – Tome II : l'infraction pénale*, 2^e édition, Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 608 et 643.

⁴ F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge – Tome II : l'infraction pénale*, 2^e édition, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 613.

L'infraction manquée, quant à elle, « suppose que l'acte d'exécution de l'infraction ait été accompli sans que le résultat prohibé par la loi se soit concrétisé [...] l'acte d'exécution est matériellement achevé mais le résultat recherché vient à manquer. »¹.

L'on peut citer comme exemple le cas de celui qui vise un individu pour le tuer d'une balle, mais qui, visant mal, rate sa cible².

Les conditions qui ont trait au caractère punissable de ces deux hypothèses de tentative sont les mêmes³.

II. LE CHAMP D'APPLICATION DE LA TENTATIVE PUNISSABLE⁴

Il peut y avoir tentative en cas de crime ou de délit ; la tentative d'un crime est toujours punissable (voir art. 52 du Code pénal *infra*) tandis que pour les délits, la tentative n'est punissable que lorsque la loi le prévoit (voir art. 53 du Code pénal *infra*)⁵.

La tentative de contravention n'est pas prévue par le Code pénal.

Le critère pour déterminer si l'infraction est un crime ou un délit est, en matière de tentative, la peine théorique (peine *in abstracto*)⁶. L'admission de circonstances atténuantes ou la constatation d'une cause d'excuse atténuante par les juridictions d'instruction ou de jugement est ainsi sans incidence sur l'incrimination de la tentative⁷.

¹ F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge – Tome II : l'infraction pénale*, 2^e édition, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 613.

² T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal*, Bruges, die Keure/la Charte, 2022, p. 96 ; N. COLETTE-BASECQZ et N. BLAISE, *Manuel de droit pénal général*, 4^e édition, Limal, Anthemis, 2019, pp. 293-296.

³ N. COLETTE-BASECQZ et N. BLAISE, *Manuel de droit pénal général*, 4^e édition, Limal, Anthemis, 2019, p. 276.

⁴ Pour aller plus loin voir F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge – Tome II : l'infraction pénale*, 2^e édition, Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 614-623.

⁵ Cass., 29 juin 2022, R.G. P.22.0353.F, disponible sur www.juportal.be ; D. RIBANT, note sous Cass., 29 juin 2022, *R.D.P.C.*, 2023/5, pp. 631-633 ; B. DEJEMEPPE, « Une tentative infructueuse de violation du secret professionnel n'est pas punissable », *J.T.*, 2022/31, p. 553.

⁶ T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal*, Bruges, die Keure/la Charte, 2022, p. 97. Il y a lieu « de faire application des règles qui régissent les circonstances aggravantes avant celles de la tentative dans la mesure où l'admission des premières a une incidence sur la nature de la peine comminée par la loi et, partant sur la nature de l'incrimination ». Un délit dont la tentative n'est pas incriminée peut, après application de circonstances aggravantes, être qualifié de crime ; la tentative de crime est quant à elle punissable. F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge – Tome II : l'infraction pénale*, 2^e édition, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 615.

⁷ F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge – Tome II : l'infraction pénale*, 2^e édition, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 615.

III. LES CONDITIONS DE LA TENTATIVE PUNISSABLE

Les conditions de la tentative punissable sont les suivantes :

- 1) la résolution de commettre un crime ou un délit ;
- 2) des actes extérieurs formant un commencement d'exécution ;
- 3) l'interruption ou l'échec involontaire de la tentative¹.

1. La résolution de commettre un crime ou un délit²

La loi exige que l'auteur ait eu l'intention de commettre une infraction déterminée.

Les infractions dites non intentionnelles qui ne requièrent pas un dol³ comme par exemple l'homicide involontaire ou encore les coups et blessures involontaires ne sont ainsi pas susceptibles de donner lieu à une tentative punissable⁴.

La preuve de l'intention de commettre l'infraction peut poser des difficultés et elle sera souvent liée à l'interprétation des actes posés par le prévenu et des circonstances de la cause⁵.

2. Des actes extérieurs formant un commencement d'exécution⁶

La loi exige que la résolution de commettre un crime ou un délit se traduise par des actes extérieurs qui forment un commencement d'exécution⁷.

¹ T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal*, Bruges, die Keure/la Charte, 2022, p. 97.

² Pour aller plus loin voir F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge – Tome II : l'infraction pénale*, 2^e édition, Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 633-636.

³ Sur la controverse entourant la notion de dol éventuel et son application à la tentative punissable voir N. COLETTE-BASECQZ et N. BLAISE, *Manuel de droit pénal général*, 4^e édition, Limal, Anthemis, 2019, pp. 276-281 ; Liège (18^e ch.), 13 juin 2017, *J.T.*, 2018/17, pp. 374-375 ; Cass., 8 novembre 2017, R.G. P.17.0797, disponible sur www.juportal.be avec les conclusions de l'avocat général M. NOLET DE BRAUWERE également disponible sur www.juportal.be ; F. KUTY, « La notion de dol éventuel et son application à la tentative punissable », *J.T.*, 2018/17, pp. 369-374 ; A. DELANNAY, « Tentative et dol éventuel : une occasion manquée de 'démminer un colis piégé' », note sous Liège (18^e ch.), 13 juin 2017, *R.D.P.C.*, 2018/3, pp. 348-359 ; L. KENNES, « Actualités de droit pénal spécial », in C. GUILLAIN et F. KUTY (coord.), *Actualités en droit pénal et exécution des peines*, 1^{re} édition, Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 116-126.

⁴ T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal*, Bruges, die Keure/la Charte, 2022, p. 97.

⁵ N. COLETTE-BASECQZ et N. BLAISE, *Manuel de droit pénal général*, 4^e édition, Limal, Anthemis, 2019, p. 276 ; T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal*, Bruges, die Keure/la Charte, 2022, pp. 97-98.

⁶ Pour aller plus loin voir F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge – Tome II : l'infraction pénale*, 2^e édition, Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 636-643.

⁷ T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal*, Bruges, die Keure/la Charte, 2022, p. 98.

Une distinction doit être opérée entre les actes dits préparatoires et les actes dits d'exécution, bien que la frontière entre ces deux types d'actes ne soit pas toujours aisée à tracer. Il s'agit d'une question de fait qui relève de l'appréciation du juge du fond¹.

Les actes préparatoires² sont « les actes par lesquels l'agent prépare la commission de l'infraction en s'en procurant les moyens mais qui ne présentent pas un lien suffisamment direct avec l'infraction pour traduire avec certitude l'intention de la commettre. »³.

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 ainsi par exemple pas un commencement d'exécution de ce crime ou de ce délit mais un acte préparatoire de l'infraction⁴.

L'on peut aussi citer à titre d'exemple que la simple possession d'une substance toxique, potentiellement mortelle, sans démontrer que son détenteur avait l'intention de l'administrer de manière efficace à la victime et sans qu'il n'y ait eu d'essai de l'administrer, ne constitue pas un commencement d'exécution. La remise de cette substance toxique, potentiellement létale, par un tiers au détenteur est un simple acte préparatoire⁵.

Les actes d'exécution constituent quant à eux « la concrétisation de la résolution de commettre l'infraction par le lien direct qu'ils représentent avec les éléments nécessaires pour la perpétration de l'infraction. »⁶.

¹ Cass., 6 novembre 2018, P.18.0698.N, disponible sur www.juportal.be ; T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Éléments de droit pénal*, Bruges, die Keure/la Charte, 2022, p. 98.

² Pour une étude approfondie voir E. DEKREM, « Naar een veralgemeende strafbaarheid van voorbereidende handelingen ? », *N.C.*, 2020/2, pp. 133-170.

³ T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Éléments de droit pénal*, Bruges, die Keure/la Charte, 2022, p. 98 ; N. COLETTE-BASECQZ et N. BLAISE, *Manuel de droit pénal général*, 4^e édition, Limal, Anthemis, 2019, p. 282.

⁴ Cass. 14 janvier 2009, R.G. P.09.0024.F, disponible sur www.juportal.be. En 2018, la Cour de cassation (Cass., 6 novembre 2018, P.18.0698.N, disponible sur www.juportal.be) a considéré qu'il y a commencement d'exécution d'une tentative d'assassinat lorsque la remise d'une somme d'argent s'accompagne d'actes matériels qui ne laissent aucun doute sur l'intention de l'auteur et qui tendent directement et immédiatement à la commission des faits projetés. C'est le cas lorsque le prévenu accepte de l'époux de la victime une somme d'argent dont il négocie le montant pour engager, à la demande de celui-ci, un tueur à gages, effectue un repérage des lieux, rencontre six exécutants potentiels et sollicite une photographie de la victime qu'il remet à un policier sous-couverture avec la conviction qu'il s'agit du tueur.

⁵ Corr. Oost-Vlaanderen, afdeling Gent, 9 juin 2021, *N.C.*, 2022/2, pp. 154-158.

⁶ T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Éléments de droit pénal*, Bruges, die Keure/la Charte, 2022, p. 98.

A l'occasion d'une affaire de vol qualifié où un individu s'est approché de deux habitations en pleine nuit, muni de gants et d'une lampe torche, a éclairé l'intérieur de ces habitations et a pris la fuite après avoir été découvert, la Cour de cassation¹ a eu l'occasion de rappeler que si l'article 51 du Code pénal exige le commencement d'exécution de l'infraction, cette disposition ne requiert pas que l'acte constitutif du crime ou du délit soit lui-même déjà commencé. Il n'est ainsi par exemple pas nécessaire que l'auteur ait déjà pénétré dans l'habitation. Selon la Cour de cassation, « [i]l y a 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 son projet criminel. »².

Afin d'apprécier s'il y a des actes extérieurs formant un commencement d'exécution, le juge peut tenir compte de certains critères :

- la proximité des actes dans le temps et dans l'espace par rapport à la consommation éventuelle de l'infraction ;

L'acte d'exécution ne peut être trop éloigné dans le temps ou dans l'espace de la commission éventuelle de l'infraction³.

- un lien suffisamment étroit et direct entre les actes incriminés et la consommation éventuelle de l'infraction ;

Les actes d'exécution doivent tendre ou favoriser directement et immédiatement, dans le cours normal des choses, la commission de l'infraction. S'ils n'engendrent que l'éventualité de la réalisation de l'infraction ou s'ils ne font que faciliter les conditions dans lesquelles l'infraction pourrait se réaliser, ils devront être considérés comme des actes préparatoires⁴.

- le critère de l'univocité⁵.

Si l'acte est équivoque c'est-à-dire qu'il peut faire l'objet de diverses interprétations ou peut donner lieu à des dénouements indéterminés, il ne sera pas considéré comme un acte d'exécution.

¹ Cass. 20 décembre 2017, R.G. P.17.0342.F, disponible sur www.juportal.be ; voir également Cass., 6 novembre 2018, P.18.0698.N, disponible sur www.juportal.be.

² Cass. 20 décembre 2017, R.G. P.17.0342.F, disponible sur www.juportal.be ; voir également Cass., 6 novembre 2018, P.18.0698.N, disponible sur www.juportal.be.

³ T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal*, Bruges, die Keure/la Charte, 2022, p. 99.

⁴ T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal*, Bruges, die Keure/la Charte, 2022, p. 99 ; N. COLETTE-BASECQZ et N. BLAISE, *Manuel de droit pénal général*, 4^e édition, Limal, Anthemis, 2019, p. 283.

⁵ N. COLETTE-BASECQZ et N. BLAISE, *Manuel de droit pénal général*, 4^e édition, Limal, Anthemis, 2019, p. 283 ; T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal*, Bruges, die Keure/la Charte, 2022, p. 99.

Selon la Cour de cassation, qui semble avoir consacré le critère de l'univocité¹,

- « [I]e commencement d'exécution est en relation nécessaire avec l'intention criminelle de l'auteur et ne peut s'expliquer que par la volonté de celui-ci de pétrer une infraction déterminée à la commission de laquelle les actes accomplis tendent directement et immédiatement. »².
- « [u]n acte qui ne laisse aucun doute sur l'intention de l'auteur peut donc constituer le commencement d'exécution qui caractérise la tentative punissable. »³.

A titre d'exemple d'actes d'exécution, l'on peut citer le suivant :

Il y a tentative de destruction d'immeuble par explosif (article 520 du Code pénal) lorsque le prévenu s'est rendu à l'étranger pour y rencontrer le chef d'une organisation terroriste, qu'il y a reçu une formation sur l'utilisation des explosifs, qu'il est revenu clandestinement en Belgique, pays abritant l'objectif à détruire, qu'il a repris contact avec ses complices, qu'il a cherché une villa pour y fabriquer une bombe, qu'il a reçu et affecté des capitaux en provenance de l'étranger, qu'il a acheté des composants chimiques destinés à la fabrication de la bombe, qu'il a reconnu l'objectif, et enfin, qu'il a entretenu jusqu'à la veille de son arrestation des contacts téléphoniques avec une personne décrite comme étant le responsable de l'opération. Il n'est pas requis qu'il ait déjà placé les explosifs auprès de l'objectif, ni qu'il ait été trouvé en possession de ceux-ci au moment où il se dirigeait vers la cible⁴.

Dans l'hypothèse de l'infraction manquée (voir *supra*), l'exigence du commencement d'exécution est nécessairement remplie étant donné que tous les actes d'exécution ont été accomplis mais que ces actes ont manqué leur effet par des circonstances indépendantes de la volonté de l'agent⁵.

3. L'interruption ou l'échec involontaire de la tentative⁶

Pour échapper à la tentative punissable, il doit y avoir un abandon spontané de l'auteur. Dit autrement, la tentative n'est punissable qu'en cas d'absence de désistement volontaire de l'auteur. Ce dernier doit avoir renoncé volontairement et définitivement

¹ N. COLETTE-BASECQZ et N. BLAISE, *Manuel de droit pénal général*, 4^e édition, Limal, Anthemis, 2019, p. 285.

² Cass. 20 décembre 2017, R.G. P.17.0342.F, disponible sur www.juportal.be ; voir également Cass., 6 novembre 2018, P.18.0698.N, disponible sur www.juportal.be.

³ Cass. 20 décembre 2017, R.G. P.17.0342.F, disponible sur www.juportal.be ; voir également Cass., 6 novembre 2018, P.18.0698.N, disponible sur www.juportal.be.

⁴ Cass., 3 novembre 2004, R.G. P.04.1191.F, disponible sur www.juportal.be ; T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal*, Bruges, die Keure/la Charte, 2022, p. 100.

⁵ T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal*, Bruges, die Keure/la Charte, 2022, p. 100.

⁶ Pour aller plus loin voir F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge – Tome II : l'infraction pénale*, 2^e édition, Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 643-651.

à son dessein ou à son intention spéciale de commettre le crime ou le délit et ce, avant la consommation de l'infraction¹.

On peut citer à titre d'exemple le cas de l'empoisonneur qui a administré une substance nocive à sa victime, mais qui empêche par la suite que l'effet léthal de ladite substance ne se produise².

Il y a par contre tentative punissable en cas d'interruption du processus criminel³ résultant de circonstances qui ne sont pas propres à l'auteur⁴.

La jurisprudence a par exemple considéré qu'il y a bien une tentative punissable dans les cas suivants :

- lorsque l'agent a cessé ses agissements parce qu'il a cru que ses actes avaient atteint l'effet escompté à savoir que la victime était en train de mourir⁵ ;
- lorsque le prévenu était entré dans des véhicules afin de commettre un vol et après les avoir fouillés, il avait considéré qu'ils ne contenaient rien d'intéressant. Il n'a pas renoncé volontairement à son projet⁶ ;
- lorsque le désistement a lieu sous l'effet d'un événement extérieur à l'agent, comme lorsque la victime se défend et parvient à échapper à l'agression, lorsque l'intervention des forces de l'ordre empêche la consommation de l'infraction⁷ ou lorsque des enfants observant la scène violente de coups commencent à crier et à hurler de panique⁸ ;
- lorsque l'auteur mélange des poisons mortels dans des aliments qu'il laisse à la victime et que la tentative manque son effet uniquement parce que les substances nutritives ne sont pas consommées par la victime en raison de sa vigilance et de sa lucidité⁹ ;

¹ N. COLETTE-BASECQZ et N. BLAISE, *Manuel de droit pénal général*, 4^e édition, Limal, Anthemis, 2019, pp. 287-288 ; T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal*, Bruges, de Keure/la Charte, 2022, p. 101.

² N. COLETTE-BASECQZ et N. BLAISE, *Manuel de droit pénal général*, 4^e édition, Limal, Anthemis, 2019, p. 288.

³ F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge – Tome II : l'infraction pénale*, 2^e édition, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 609.

⁴ N. COLETTE-BASECQZ et N. BLAISE, *Manuel de droit pénal général*, 4^e édition, Limal, Anthemis, 2019, pp. 287-288.

⁵ Cass., 23 mars 1999, R.G. P.99.0239.N, disponible sur www.juportal.be ; T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal*, Bruges, de Keure/la Charte, 2022, p. 101.

⁶ Cass., 23 mai 2012, R.G. P.12.0804.F, disponible sur www.juportal.be ; O. BASTYNS, « La tentative : interruption volontaire ou involontaire ? », note sous Cass., 23 mai 2012, *R.D.P.C.*, pp. 1303-1308.

⁷ N. COLETTE-BASECQZ et N. BLAISE, *Manuel de droit pénal général*, 4^e édition, Limal, Anthemis, 2019, p. 289 ; T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal*, Bruges, de Keure/la Charte, 2022, p. 101.

⁸ Cass., 11 juin 2013, R.G. P.13.0436.N, disponible sur www.juportal.be.

⁹ Anvers, 16 septembre 2019, *R.W.*, 2020-2021/35, pp. 1385-1386.

- lorsqu'un prévenu a tiré volontairement sur la victime située devant lui à une courte distance au moyen d'une arme létale puissante, au niveau d'organes vitaux (la tête), et que les conséquences mortelles n'ont été évitées qu'en raison d'éléments extérieurs à la volonté de l'auteur, notamment son état d'ivresse rendant ses gestes imprécis, la cible étant en état d'agitation et en mouvement¹.

IV. L'INFRACTION IMPOSSIBLE²

Se pose aussi la question de l'infraction impossible. L'infraction est impossible quand la réalisation ne peut s'opérer soit à défaut d'objet, soit par inadéquation des moyens utilisés³.

Citons ici à titre d'exemples :

- le meurtre commis sur une personne qui était déjà morte ;
- la personne qui veut tuer une autre avec une arme à feu factice ou non chargée ;
- la vente de poivre que l'on croit être de l'héroïne ;
- l'empoisonnement avec un produit inoffensif⁴.

La doctrine et la jurisprudence font une distinction entre la tentative absolument impossible c'est-à-dire la tentative qui, au vu de l'objet ou le moyen utilisé, ne peut en aucun cas mener à une infraction consommée et celle relativement impossible⁵, c'est-à-dire la tentative qui, en raison de circonstances fortuites, ne peut mener à la consommation de l'infraction⁶.

La première échappe à toute forme de répression tandis que la seconde est incriminée au titre de tentative punissable⁷.

¹ Cass., 6 novembre 2019, R.G. P.19.0651.F, disponible sur www.juportal.be.

² Pour aller plus loin voir F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge – Tome II : l'infraction pénale*, 2^e édition, Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 624-632.

³ N. COLETTE-BASECQZ et N. BLAISE, *Manuel de droit pénal général*, 4^e édition, Limal, Anthemis, 2019, p. 291.

⁴ T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal*, Bruges, die Keure/la Charte, 2022, p. 102.

⁵ L'on peut y assimiler l'infraction absurde (p. ex. actes de sorcellerie contre une effigie de la victime) et l'infraction putative c'est-à-dire qui résulte d'une erreur de l'agent qui veut et qui croit commettre une infraction alors qu'en fait, son comportement n'est pas punissable (p. ex. le vol d'une chose qui appartient à l'auteur du vol). Voir T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal*, Bruges, die Keure/la Charte, 2022, p. 102 ; N. COLETTE-BASECQZ et N. BLAISE, *Manuel de droit pénal général*, 4^e édition, Limal, Anthemis, 2019, p. 291.

⁶ Cass., 8 avril 2014, N.C., 2015/2, p. 127 ; T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal*, Bruges, die Keure/la Charte, 2022, p. 102 ; N. COLETTE-BASECQZ et N. BLAISE, *Manuel de droit pénal général*, 4^e édition, Limal, Anthemis, 2019, p. 291.

⁷ T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal*, Bruges, die Keure/la Charte, 2022, p. 102.

V. LA RÉPRESSION DE LA TENTATIVE PUNISSABLE¹

1. La tentative de crime

La tentative de crime est toujours punissable.

Pour rappel, c'est la peine *in abstracto*, telle que fixée dans le Code pénal ou la loi, qui détermine la qualification de l'infraction en crime.

Selon l'article 52 du Code pénal²,

« [L]a 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. »

Concrètement³,

- la peine de réclusion à perpétuité est remplacée par la peine de réclusion de vingt à trente ans ;
- la peine de réclusion de vingt à trente ans est remplacée par la peine de réclusion de quinze à vingt ans ;
- la peine de réclusion de quinze à vingt ans est remplacée par la peine de réclusion de dix à quinze ans ;
- la peine de réclusion de dix à quinze ans est remplacée par la peine de réclusion de cinq à dix ans ;
- la peine de réclusion de cinq ans est remplacée par la peine d'emprisonnement d'un mois au moins et de cinq ans au plus.

2. La tentative de délit

Selon l'article 53 du Code pénal,

« [L]a loi détermine dans quels cas et de quelles peines sont punies les tentatives de délits. »

¹ Pour aller plus loin voir F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge – Tome II : l'infraction pénale*, 2^e édition, Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 652-660.

² Des exceptions existent en matière de crimes contre l'humanité, de génocide et de crimes de guerre (art. 136septies du Code pénal) et en matière de vols avec violence avec certaines circonstances aggravantes (art. 476 du Code pénal) : la tentative est punie de la même peine que le crime lui-même.

³ T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Eléments de droit pénal*, Bruges, die Keure/la Charte, 2022, p. 103.

Ainsi, la tentative de délit n'est punissable que lorsque la loi le prévoit et, en cas d'incrimination de la tentative, la loi prévoit également la peine applicable. Nous pouvons citer à titre d'exemples la tentative de vol simple (art. 466 du Code pénal) ou encore la tentative d'escroquerie (art. 496 du Code pénal). Ainsi, la tentative de coups et blessures simples n'est pas punissable (art. 398 du Code pénal).

VI. LA TENTATIVE INCRIMINÉE EN TANT QU'INFRACTION AUTONOME

Le législateur a décidé d'incriminer de manière autonome certains actes préparatoires¹ ou comportements « dangereux », par exemple le port d'arme illégal ou encore les actes préparatoires en vue de la fabrication, la vente, la livraison ou la fourniture illicite d'une substance stupéfiante ou en vue de la culture des plantes dont peuvent être extraites ces substances².

Selon la Cour constitutionnelle, eu égard au constat de l'émergence d'une industrie criminelle distincte, qui se spécialise de manière professionnelle dans la préparation et dans la facilitation d'infractions à la législation sur les stupéfiants, sans que les intéressés eux-mêmes participent toujours à l'exécution de ces infractions, le législateur a pu raisonnablement considérer qu'il est nécessaire que les actes préparatoires soient punis aussi sévèrement que les infractions à la législation sur les stupéfiants que ces actes visent à préparer et à faciliter, même s'il n'y a pas encore eu de début d'exécution de ces infractions. Dans ce contexte, il n'est, selon la Cour constitutionnelle, pas manifestement déraisonnable d'incriminer de la sorte les actes préparatoires intentionnellement accomplis en vue de la commission d'infractions à la législation sur les stupéfiants. Compte tenu des considérations précitées, il n'est donc, toujours selon la Cour constitutionnelle, pas non plus manifestement déraisonnable que les actes préparatoires soient punis plus sévèrement que la tentative de commettre une infraction spécifique à la législation sur les stupéfiants³.

Il n'est pas question d'une tentative punissable, mais bien d'une infraction achevée qui porte sur un comportement antérieur à une autre infraction et indépendamment de la réalisation cette autre infraction⁴.

¹ N. COLETTE-BASECQZ et N. BLAISE, *Manuel de droit pénal général*, 4^e édition, Limal, Anthemis, 2019, p. 282.

² Article 2bis, § 6 de la loi du 24 février 1921 concernant le trafic des substances vénéneuses, soporifiques, stupéfiantes, psychotropes, désinfectantes ou antiseptiques et des substances pouvant servir à la fabrication illicite de substances stupéfiantes et psychotropes, *M.B.*, 6 mars 1921 ; Corr. Liège, 4 janvier 2023, *J.L.M.B.*, 2023/18, pp. 794-797.

³ C.C., 22 octobre 2022, *J.L.M.B.*, 2023/7, pp. 276-279 ; E. DEKREM, « De strafmaat van voorbereidende handelingen in de Drugswet doorstaat de toets van het Grondwettelijk Hof », *N.C.*, 2023/3, pp. 205-212.

⁴ T. MOREAU et D. VANDERMEERSCH, *Éléments de droit pénal*, Bruges, die Keure/la Charte, 2022, p. 95.

En matière de droit pénal sexuel, il y a par ailleurs des cas où le commencement d'exécution est réprimé non pas au titre de la tentative punissable, mais en tant qu'infraction autonome. L'infraction est considérée comme accomplie dès qu'il y a commencement d'exécution.

Mentionnons ainsi que l'atteinte à l'intégrité sexuelle existe dès qu'il y a commencement d'exécution selon l'article 417/7, al. 3, du Code pénal. Il n'existe donc pas de tentative d'atteinte à l'intégrité sexuelle (ce qui était déjà le cas pour l'attentat à la pudeur), « puisque celle-ci sera, en réalité, considérée comme l'infraction consommée et réprimée comme telle. »¹.

Comme le prévoit le dernier alinéa de l'article 417/8 du Code pénal « le voyeurisme existe dès qu'il y a commencement d'exécution ». Il en est de même en ce qui concerne la diffusion non consentie de contenu à caractère sexuel étant donné que le dernier alinéa de l'article 417/9 du Code pénal prévoit que « la diffusion non consentie de contenu à caractère sexuel existe dès qu'il y a commencement d'exécution. »².

VII. BIBLIOGRAPHIE SOMMAIRE

BASTYNS, O., « La tentative : interruption volontaire ou involontaire ? », note sous Cass., 23 mai 2012, *R.D.P.C.*, pp. 1303-1308.

COLETTE-BASECQZ, N. et BLAISE, N., *Manuel de droit pénal général*, 4^e édition, Limal, Anthemis, 2019.

DEJEMEPPE, B., « Une tentative infructueuse de violation du secret professionnel n'est pas punissable », *J.T.*, 2022/31, p. 553.

DEKREM, E., « Naar een veralgemeende strafbaarheid van voorbereidende handelingen ? », *N.C.*, 2020/2, pp. 133-170.

DEKREM, E., « De strafmaat van voorbereidende handelingen in de Drugswet doorstaat de toets van het Grondwettelijk Hof », *N.C.*, 2023/3, pp. 205-212.

DELANNAY, A., « Tentative et dol éventuel : une occasion manquée de 'démminer un colis piégé' », note sous Liège (18^e ch.), 13 juin 2017, *R.D.P.C.*, 2018/3, pp. 348–359.

¹ M. TÖLLER et A. WERDING, « La réforme du droit pénal sexuel », in V. FRANSSSEN et A. MASSET (dir.), *Le droit pénal et la procédure pénale en constante évolution*, Limal, Anthemis, 2022, pp. 40-41.

² M. TÖLLER et A. WERDING, « La réforme du droit pénal sexuel », in V. FRANSSSEN et A. MASSET (dir.), *Le droit pénal et la procédure pénale en constante évolution*, Limal, Anthemis, 2022, pp. 54 et 60.

KENNES L., « Actualités de droit pénal spécial », in GUILLAIN, C. et KUTY, F. (coord.), *Actualités en droit pénal et exécution des peines*, 1^{re} édition, Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 79-126.

KUTY, F., « La notion de dol éventuel et son application à la tentative punissable », *J.T.*, 2018/17, pp. 369-374.

KUTY, F., *Principes généraux du droit pénal belge – Tome II : l’infraction pénale*, 2^e édition, Bruxelles, Larcier, 2020.

MOREAU, T. et VANDERMEERSCH, D., *Eléments de droit pénal*, Bruges, die Keure/la Charte, 2022.

RIBANT, D., note sous Cass., 29 juin 2022, *R.D.P.C.*, 2023/5, pp. 631-633.

TÖLLER, M. et WERDING, A., « La réforme du droit pénal sexuel », in V. FRANSSSEN et A. MASSET (dir.), *Le droit pénal et la procédure pénale en constante évolution*, Limal, Anthemis, 2022, pp. 9-114.