

relatives à la tentative, toutes les fois qu'il s'agit d'un crime dont la tentative doit être punie. On garderait le silence sur les autres chefs. Une disposition générale apprendrait que la tentative ne doit être recherchée et punie que sur le fondement d'une disposition expresse de la loi.

## CHAPITRE XXXII.

DE LA TENTATIVE SUSPENDUE PAR LE DÉSISTEMENT  
VOLONTAIRE DE L'AUTEUR.

La tentative suspendue par son auteur diffère de la tentative manquée ou suspendue par circonstance fortuite, en ce que dans l'une la volonté de l'agent est inconnue et dans l'autre elle est révélée.

Dans la tentative abandonnée, c'est un fait connu et positif que l'auteur a changé de volonté.

Dans l'autre, on ignore quel aurait été le mouvement de sa volonté dans l'instant qui a suivi l'événement fortuit, par lequel son action a été interrompue. Il est possible qu'il n'eût pas continué l'exécution de son crime : mais tandis que nous ne saurions connaître quelle aurait été la détermination subséquente de sa volonté, nous savions positivement qu'il avait résolu le crime et qu'il avait commencé à le commettre. Aussi nous ne tenons compte de l'élément inconnu, ni pour aggraver ni pour atténuer son délit. Nous le saisissons au moment où la circonstance indépendante de sa volonté a suspendu l'exécution ultérieure de son projet. Ce n'est pas de ce qu'il avait désiré faire, c'est uniquement de ce qu'il a fait jusqu'à ce moment que nous lui demandons compte.



Procéderons-nous de la même manière dans le cas de désistement volontaire? Nous connaissons un fait de plus, tout en faveur de l'accusé, le changement de volonté, l'abandon spontané de son projet. Ce serait ne faire aucun cas de cette circonstance que de demander également compte à l'auteur de cette tentative, de tout ce qu'il a fait jusqu'au moment où il a spontanément abandonné son projet : la justice humaine repousserait-elle la prière du repentir, lors même qu'elle se fait entendre avant la consommation du crime?

Cette rigueur n'est nullement nécessaire ; elle n'a pas le droit de l'employer. La tentative suivie de désistement volontaire, non-seulement n'a pas encore produit le mal que l'auteur avait en vue, mais elle n'inspire pas même beaucoup d'alarme. L'homme croit facilement au repentir ; c'est un retour sur nous-mêmes ; nous sentons tous combien il nous est nécessaire que le repentir ne soit pas inefficace.

Souvent même la tentative volontairement suspendue demeure inconnue aux individus qu'elle menaçait. Les officiers publics qui auraient à cœur de la révéler et de la poursuivre, se livreraient par cela seul à des recherches inquisitoriales ; ils porteraient, sans motif suffisant, pour un fait très-peu dangereux, le trouble au sein de la paix, l'alarme où règne la sécurité.

Et que présenteraient-ils à la justice pour ses décisions? Des faits qui, étant demeurés incomplets, sont d'une appréciation difficile et offrent toujours quelques chances d'inexactitude et d'erreur. On ne

doit pas, sans nécessité, augmenter les dangers de la justice humaine.

Si ces considérations étaient de nulle valeur, l'impunité de la tentative suivie de désistement volontaire ne serait pas moins réclamée par la raison législative. Car il importe aux individus et à la société qui a le devoir de les protéger, d'arrêter le crime dans son cours, de favoriser le désistement volontaire. Une sanction pénale quelconque contre la tentative abandonnée serait au contraire un aiguillon. L'interruption spontanée du crime est souvent le fait d'un homme encore sensible à l'honneur ou à la pitié. Mais qu'on placé devant ses yeux le spectacle d'un procès criminel, qu'on frappe à l'avance ses oreilles de tout le bruit d'une procédure ; la pitié saura se taire et l'honneur sentira que déjà il est perdu.

Au reste l'impunité de ces tentatives est une maxime généralement admise. Quelque sévères que fussent les principes introduits chez les Romains par la loi Cornelia *de sicariis*, il paraît cependant par un passage de Paulus que la tentative de meurtre n'était punie que lorsqu'elle avait été suspendue *casu aliquo*. (Paul., *Sentent.*, I. 5, tit. 23, § 3.)

A la vérité, le désistement peut dériver de motifs divers ; il peut être l'effet d'un retour à la justice, ou celui de la crainte, d'une crainte réveillée par la timidité naturelle de l'agent, ou par des circonstances extérieures ; il peut consister dans l'abandon absolu du projet criminel, ou dans son ajournement à un moment plus favorable. Dans tous ces cas, la tentative doit demeurer également impunie ; car la justice hu-



maine ne doit pas fouiller dans l'intérieur de la pensée, elle n'en a point les moyens; elle ne le pourrait sans s'exposer à trop d'erreurs. Elle ne doit pas non plus exiger des prévenus qu'ils fassent des preuves négatives, en leur demandant de prouver qu'il n'y a pas eu suspension fortuite, indépendante de leur volonté, ou bien que le désistement n'était pas purement temporaire. Si d'un côté il serait injuste et absurde d'exiger des preuves le plus souvent impossibles à former, de l'autre on manquerait par cette mesure les avantages résultant de l'impunité de la tentative abandonnée. Faire courir aux prévenus trop de chances, les assujettir à des épreuves dangereuses, faire pencher la balance en faveur de l'accusation, ce serait détourner les auteurs de tentatives de toute idée de désistement; or, c'est surtout en faveur des innocents, des individus contre qui était dirigée la tentative, qu'on doit favoriser le désistement volontaire.

On s'est donc écarté du but dans la législation bavaroise, en posant en principe que le désistement volontaire *ne se présume pas*. Il doit au contraire être présumé toutes les fois que l'accusation ne parvient pas à prouver que la tentative a été interrompue par des circonstances fortuites et indépendantes de la volonté de l'auteur.

Au surplus, il est superflu de faire remarquer que si, par la tentative, l'auteur a déjà produit un délit *sui generis*, le désistement volontaire ne peut empêcher la punition de ce délit particulier et déjà consommé. *Nemo enim tali peccato pœnitentia sua nocens esse desiit.* (L. 65, de furtis.)

## CHAPITRE XXXIII.

### DU DÉLIT MANQUÉ.

La seule question qu'on puisse élever au sujet du *délit manqué*, est celle de savoir s'il doit toujours être puni comme le crime consommé.

C'est de l'auteur d'un délit manqué qu'il est exact de dire qu'il a fait tout ce qui était en lui pour exécuter le crime; l'acte, en ce qui dépend de l'agent, est terminé. La résolution criminelle a pris tout son développement. Plus de désistement, plus de possibilité de repentir avant l'acte.

Il est vrai que l'effet n'a pas répondu à l'intention de l'agent. Est-ce à dire pour cela que le délit manqué pourra être regardé comme la tentative interrompue par une cause fortuite?

Qu'on se représente un délit dont l'exécution résulte de trois actes successifs: qu'on se représente en même temps un agent arrêté au premier, un autre, au second acte. Ils sont tous les deux coupables de tentative plus ou moins prochaine, et en considérant l'exécution dans son ensemble, dans sa perfection, on peut dire que le fait de chacun des deux agents en est



une partie plus ou moins considérable, mais seulement une partie.

Mais si un agent vient de faire le dernier acte, et qu'avant d'en connaître le résultat, on demande : A-t-il consommé le crime? personne ne répondra que non. Son acte n'est pas une partie de l'exécution, il en est le complément. Restait-il quelque chose à faire? non.

L'auteur du second acte, au contraire, s'attend-il à voir le crime consommé par ce fait? l'expérience lui a appris que ce résultat est impossible; il a la certitude physique qu'il faut quelque chose de plus. Mais l'auteur du dernier acte a la certitude physique du succès. Si le délit manque, c'est par une cause placée hors de la prévoyance humaine; c'est un cas fortuit. Or, a-t-il droit de profiter du cas fortuit? non; pas plus qu'il n'a l'obligation de répondre du mal produit par un accident, surtout lorsqu'il n'a pas été cause de l'accident.

Il est vrai que le mal matériel n'a pas été produit; mais le fait matériel qui devait le produire est accompli. Le projet criminel est allé jusqu'au bout; plus de doute sur l'intention. Il y a délit moral; il y a délit social et très-grave, car ce n'est pas aux caprices du hasard que la société peut se confier pour ne pas craindre les résultats du crime.

Il existe cependant un fait constant, général, un de ces faits de l'humanité dont le législateur doit tenir compte, lors même qu'il ne saurait pas en trouver une explication suffisante. Les hommes ne confondent pas, n'ont jamais confondu l'auteur d'un

crime manqué avec l'auteur d'un crime consommé. Il y a plus; cette distinction est sentie intérieurement par les coupables eux-mêmes : tout homme a pu l'éprouver pour les actes de négligence. Celui qui par imprudence a failli être l'auteur d'un grand mal, et celui qui par la même imprudence l'a effectivement occasionné, n'éprouvent pas le même remords, ils ne sont pas également troublés. Celui qui, dans l'emportement de la colère, a blessé une personne, et celui dont le coup, dans les mêmes circonstances, a manqué son effet, se sentent coupables l'un et l'autre; mais le remords du premier est plus cuisant, la conscience du second s'apaise plus facilement; on dirait qu'elle a transigé avec l'événement.

D'où vient cette différence de sentiments, tandis que la diversité du résultat ne dépend nullement de la volonté de l'agent; tandis que l'un et l'autre voulaient arriver et avaient fait tout ce qui était nécessaire pour arriver au même but? D'où vient ce rapport, cette liaison que la conscience humaine paraît reconnaître entre l'événement et l'immoralité de l'agent? plus encore, entre le succès éventuel du fait matériel et la gravité morale du crime?

La tendance de notre esprit à juger de l'importance des actions humaines par l'événement, se révèle d'une manière patente toutes les fois qu'on est en présence de deux faits, dont l'un a causé un mal réparable et l'autre un mal irréparable. Nous sommes toujours enclins à l'indulgence lorsqu'il s'agit d'un mal réparable; le mal irréparable au contraire trouve en nous des juges difficiles et sévères.



Est-ce cette même distinction, si naturelle à l'esprit humain, du mal réparable et du mal irréparable, qui se montre sous une autre forme, dans la diversité de nos sentiments à l'égard de l'auteur d'un crime manqué et celui d'un crime consommé?

Quand cela serait vrai, le problème ne serait point résolu ; l'expression en serait modifiée ; la difficulté subsisterait tout entière.

La considération du plaisir illégitime dérivant du délit ne contribue-t-elle pas à la diversité de nos sentiments relativement au délit consommé et au délit manqué ? Si l'expiation doit aussi se proportionner aux jouissances indues que le coupable éprouve ou se procure par le crime, elle doit être moins sévère lorsque ces jouissances, quoique désirées, n'ont pas été obtenues. Dès lors on ne doit pas s'étonner que cette règle de justice morale soit appliquée par le sens commun même à la peine légale.

Une investigation plus approfondie de nos sentiments moraux sur cette matière, nous détournerait trop de notre sujet. Le fait que nous avons énoncé nous paraît irrécusable, et pour le but de notre travail il suffit de l'avoir signalé au législateur.

En effet, comment pourrait-il n'en tenir aucun compte, et mettre ainsi la loi en opposition avec le sentiment universel, et en conséquence, même avec celui des jurés ?

L'opposition est surtout forte lorsqu'il s'agit de peine capitale. La même distinction du mal réparable et du mal irréparable se reproduit ici en s'appliquant à la sanction pénale.

Aussi croyons-nous que, pour certains crimes du moins, et en particulier pour ceux qui sont punis de mort, il est sage d'accorder une diminution de peine à celui dont l'attentat n'a point eu l'effet qu'il en attendait. Qu'il profite aussi, dans une certaine mesure, de la bonne fortune qui a protégé la victime.