

unDroit Pénal

Bibliographie

Traités :

Droit pénal général : J PRADEL : Ed PUJAS 2006-2007 (*surement pas à jour des réformes 2007*)

Droit pénal général : DESPORTES et LE JUNEHEC : Ed ECONOMICA (*pareil, pas à jour*)

Traité de droit criminel Tome I : MERLES et DIPU mais date de 1997

Manuels

Droit pénal général : P. COMPTES et MASTRE CHAMBON mais date de 2001

Droit pénal général : SALVAGE, droit en plus Ed PLUG 2001

Droit pénal général : PAIN Ed Dalloz 2007 ☺

Précis Dalloz, BOULLOC 2007

Revues

Les grands arrêts de la Jurisprudence criminelle, Dalloz PRADEL et VAMINARD 6^e édition

Revues mensuelles Dalloz

Usage d'un code pénal

Introduction

C'est la première matière à laquelle on pense lorsqu'on parle de Droit. On ne le connaît souvent que schématiquement et de façon succincte.

I : L'objet du droit pénal

C'est finalement l'étude du phénomène criminel (*pris dans le sens général et non technique*) sous l'angle précis et pointu de l'infraction et de la sanction.

Ce phénomène criminel peut être défini comme des comportements antisociaux qui vont entraîner des réactions particulières de la société.

Mais le phénomène criminel est assez compliqué à cerner et à étudier car il présente plusieurs sources de complexité. Quand on étudie le phénomène criminel on étudie des actes et des personnes.

On étudie le fait (*l'infraction*) et la personne (*l'auteur de l'infraction*) qui peut être auteur, complice et instigateur...

Il faut donc relier le fait à la personne.

1. La connaissance du phénomène criminel ou les chiffres

Le problème est que le phénomène criminel est très difficile à connaître dans son ampleur. Bien qu'on a des chiffres : 2005 plus de 5 millions d'infractions dénoncées par l'autorité publique.

Cela dit les chiffres officiels ne comprennent naturellement pas le **chiffre noir de la délinquance** qui est les infractions commises qui ne sont pas rapportées aux autorités.

De plus dans ces 5 millions d'infractions il y en a 3 millions dont l'auteur est inconnu, il y a aussi des infractions mal caractérisées...

Du coup les vrais chiffres sont inconnus.

Il y a une difficulté à limiter la délimitation spatio-temporelle. Le phénomène criminel ne connaît-il pas de limite ni dans le temps ni dans l'espace.

En ce qui concerne le temps, le crime remonte quasiment jusqu'aux origines de l'humanité : La bible en parle : Caïn a été le premier meurtrier fratricide.

Il n'y a pas de limite dans l'espace non plus, quelle que soit la forme de la société il y a des crimes partout.

C'est donc un phénomène universel et intemporel et pourtant éminemment variable. Les sociétés évoluent, les mœurs aussi, le droit qui sanctionne ces attitudes évolue aussi.

Les comportements punis jadis par des sentences sanglantes et graves ne sont parfois plus du tout sanctionnés (*la sorcellerie, le suicide, l'adultère...*).

On remarque qu'il existe un certain nombre « **naturelles** » : Elles ne soulèvent pas de débat, elles sont punies partout : Le meurtre, l'inceste...

Cela dit tout ce qui est incriminé chez nous ne l'est pas forcément ailleurs (*drogues douces à Amsterdam...*)

L'étude scientifique du phénomène criminel est récente encore qu'on trouve un ouvrage de 1895 intitulé « l'Homme criminel ».

2. Le champ disciplinaire

Il y a de multiples disciplines qui s'intéressent au crime et aux délinquants : la sociologie, la psychologie, la médecine (*légale ou autre...*)

Chacune de ces disciplines a un objet en commun mais ont des particularités. Le particularisme de la procédure pénale est que c'est une sorte de trait d'union entre l'infraction et la sanction. Il existe aussi la criminologie, la science pénitencière qui s'intéresse à l'exécution de la peine. Le droit pénal général étudie l'infraction et les peines applicable. Il y a des règles communes à toutes les infractions.

Le 5 mars 2007 ; le législateur invente une nouvelle sanction dite pénale qui est la « **sanction réparation** », comme sanction pénale le juge peut obliger le délinquant à réparer sa faute vis-à-vis de la victime. C'est intéressant parqu'on avait déjà un mécanisme de la responsabilité civile.

Particularisme du Droit Pénal, il y a des aspects du droit Public (*l'application d'une sanction est un rapport entre l'individu et la société*). D'un autre coté il est aussi du droit privé, les juridictions qui appliquent le droit pénal sont des juridictions judiciaires et non administratifs. Il n'est pas rare que l'infraction touche le droit public (*le non respect des lois*) et le droit privé (*vie privée, préjudice moral et physique...*).

De plus le droit pénal est un droit sanctionnateur et non substantiel, il ne crée pas de nouvelles Lois. Le droit civil pose les droits des personnes et le droit pénal vient le protéger en disant ce qui se passe lorsqu'on porte atteinte aux droits.

Le droit pénal se caractérise aussi avec une certaine autonomie vis-à-vis des autres branches du droit.

Les pénalistes vont s'affranchir d'un certain nombre de règles : On peut dire qu'un contrat est valable alors qu'il ne l'est pas en droit civil.

3. L'histoire du droit pénal

Dans les sociétés primitives, l'idée qui prédomine dans le droit pénal, c'est l'idée de Justice particulière de Justice privée (*Vendetta*).

Dans les premiers temps de l'histoire pénale, il n'y a aucune intervention de nature étatique. La famille de la victime va réagir contre le clan de l'auteur de l'acte.

En premier lieu, il n'y a pas de principe de mesure de la peine. La réponse à l'infraction peut être disproportionnée par rapport au mal fait par l'infraction. Il n'y a pas non plus de personnalisation de la sanction.

Au-delà de l'auteur de l'infraction, on frappe une pluralité de personnes, ça finit souvent en guerre privée.

Le droit pénal va évoluer lorsqu'on va arriver à un système de réaction sociale.

Ca s'est passé en plusieurs étapes.

- **Abandon noxal** : Individualisation. Le clan de l'auteur de l'infraction va le livrer au clan de la victime qui va le sanctionner comme elle le veut (*disproportionnellement le plus souvent*).
- **Loi du Talion** : On le trouve dans le code d'HAMMOURABI, le roi de Babylone. On le retrouve ensuite dans le droit Romain primitif. On en trouve aussi dans Bible et le Coran bien qu'on y encourage le pardon. Cette loi c'est « œil pour œil dent pour dent ». C'est quand même un grand progrès, parce que la il y a l'instauration de la proportion dans la sanction pénale.
- **Compensation pécuniaire** : C'est les dommages et intérêts en quelque sorte.

Peu à peu le pouvoir étatique va intervenir. Il va encadrer l'application de la justice privée. Mais l'action en réparation de la sanction va rester privée.

Le pouvoir étatique intervient de plus en plus fortement, jusqu'à prendre en charge la poursuite et le procès pénal. C'est là que naît la notion d'action publique.

Ca ne s'est pas non plus fait d'un coup.

- En droit romain on commence par distinguer les crimes publics (*réaction sociale aboutissant à des poursuites devant la juridiction de l'Etat*) et les crimes privés (*réaction de la victime*).
- Au moyen âge le glissement vers la justice publique en partie avec l'Eglise qui met l'accent sur l'idée de culpabilité, de faute. On quitte l'idée de vengeance pour se fixer sur l'idée de réparation. Dans cette conception, là, la peine doit aboutir à la correction du délinquant. Cela dit les sanctions pénales étaient sanglantes tant au stade de la procédure qu'à celle de la peine. *Exemple : Ordalies*.
- Dans l'ancien régime, l'application des peines est arbitraire. Ca ne signifie pas que le juge fait ce qu'il veut. Il prononce des sanctions librement mais encadré par ce que prévoyait la coutume pour telle infraction. Le Roi pouvait faire enfermer qui il voulait avec les lettres de cachet.

C'est finalement tout ce système qui va être contesté arrivé au XVIII. BECCARIA « Des délits et des peines », principes nouveaux avec celui de la légalité des peines par exemple.

En France, on arrive à une unification du droit pénal en 1791 avec le premier Code pénal Français. On fait disparaître les sanctions les plus cruelles. Mise en place de peines fixes. On prévoit par avance la sanction applicable. Peines fixes « *Le vol est puni de trois ans : Tu vol tu prends trois ans point barre* ».

On privilégie les peines privatives de liberté.

Le système de 1791 s'est maintenu quelques années jusqu'à l'arrivée du code pénal napoléonien en 1810. En 1808 est adopté le code d'instruction criminelle (*ancêtre du Code de procédure pénale*).

Le Code de 1808 est resté jusqu'au 1^{er} mars 1994. Ce n'est pas un retour en arrière, on maintient le système de légalité des peines. Ce code a instauré la division tripartite des infractions (*contravention, délits crimes*). On instaure des peines très sévères notamment contre les crimes envers l'Etat. On passe des peines fixes à des peines en fourchette (*ceci est puni de 2 à 6 mois de prison*). Le juge ne peut jamais aller au delà du plafond mais peut aller en dessous du plancher avec les circonstances atténuantes.

Le 1^{er} mars 1994 est adopté le Code Pénal. Il est issu de 4 Lois de Juillet 1992. Entre 1810 et 1994, le code de 1810 n'est pas resté inchangé, mais on a quand même gardé la philosophie. En général, les réformes étaient placées sous le signe du libéralisme, on tenait compte du sort du délinquant, sauf quand on passe en période de guerre (*vichy, Algérie*).

Les réformes de droit pénal mises en place ont été faites sous l'influence de certaines doctrines dites « **positivistes** » puis « **de la défense sociale nouvelle** ».

Pour les positivistes, le délinquant est une personne qui présente un état dangereux, l'objectif du droit pénal selon ces doctrines positivistes, est de neutraliser l'état dangereux de l'individu.

Certains pensaient que c'était génétique, avec le gène du crime, d'autres pensaient que c'était sexué...

Certaines de ces théories ont laissé des traces dans le droit positif, avec les peines de suretés (*pour le proxénétisme hôtelier, on va fermer l'établissement*).

Pour la défense sociale nouvelle, il faut protéger la société mais aussi l'individu et le délinquant aussi. Marc ANCEL qui préconisait des mesures portées vers la réinsertion du délinquant en faisait partie.

Le droit Pénal contemporain a adopté des mesures telles que le sursis, ainsi que le sursis avec mise à l'épreuve (*sursis amélioré*).

Le droit pénal des mineurs en est complètement imprégné.

En 1992, c'est une véritable révolution, on abroge l'ancien code pénal et on en met un nouveau. Cela dit la réforme du code pénal a mis 30 ans à aboutir. Et en fait il n'y a pas eu énormément de changements par rapport à ce qu'on nous annonçait.

Beaucoup de crimes ont été transformés en délits, donc les peines encourues sont plus douces. De plus il y a eu beaucoup de législation de Jurisprudence antérieure (*exemple, l'état de nécessité, voir plus bas*).

La légitime défense des biens n'est reconnue légalement que depuis le code pénal de 1992 alors qu'avant c'était admis par la Jurisprudence.

On rajoute la responsabilité pénale des personnes morale, ce qui a permis à la ville de Grenoble d'être condamnée pour homicide involontaire. On ajoute aussi l'infraction de mise en danger de la vie d'autrui (*exposition d'autrui à un danger*).

Plusieurs Lois ont suivi :

- 1996 : Délit intentionnel
- 12/12/05 : Récidive action pénale
- 4 Avril 2006 : Violence dans les couples
- 5 Mars 2007 : Loi prévention de la délinquance. Délit d'embuscade, on punit le « *happy slaping* ».
- 9 Aout 2007 : Lutte contre la récidive des majeurs et des mineurs, et réinsertion des peines minimales, et donc sans le dire, le système des circonstances atténuantes.

Partie I : L'infraction

Le code Pénal ne définit pas l'infraction pénale. Il commande par le classement tripartite des infractions.

C'est donc dans la doctrine qu'on trouvera une définition.

Infraction : C'est un acte ou une omission interdite par la Loi par la menace d'une sanction spécifique : La peine

L'infraction peut se concevoir de plusieurs manières : Plusieurs régimes applicables. Le plus fréquent c'est l'action positive, l'acte. Cela dit ça peut aussi être une abstention d'agir c'est l'action négative.

L'infraction ici est au sens général recouvrant 3 catégories :

- Contravention
- Délit
- Crime

L'infraction n'est ce que la Loi désigne comme telle.

Pour constituer une infraction il faut recouvrir 3 éléments.

Il faut aussi pouvoir la rattacher à une personne.

Titre I : La constitution d'une infraction

L'infraction est une notion complexe constituée de plusieurs éléments logiquement appelés « **éléments constitutifs de l'infraction** ».

Selon la doctrine majoritaire, en, principe il y a 4 éléments. Certains auteurs estiment qu'il n'y en a que 3.

Chapitre I : L'élément légal de l'infraction

C'est la prévision légale du comportement et de sa sanction. Le principe de séparation des pouvoirs conduit notamment à l'interdiction qui est faite au législateur de s'immiscer dans les fonctions judiciaires et inversement.

Une conséquence évidente : Le délinquant ne peut être puni par le juge que si la Loi au sens large du terme a prévu le comportement **et** la peine.

Ce principe est présent dans le code pénal dans l'article 111-3 qui définit le principe de la légalité criminelle. Un juriste allemand FEUERBACH l'avait dit « *nullum crimen nulla poena sine lege* ».

On ne peut nous reprocher quelque chose qui n'était pas une infraction au moment où l'on a agit. C'est une garantie des libertés individuelles.

Ce qui n'est pas interdit par la Loi n'est pas interdit 😊 (*par contre ça veut pas dire qu'on risque rien civilement* 😊)

En général le législateur intervient très rapidement.

Le législateur a parfois tendance à adopter des formules assez vagues pour pouvoir y faire rentrer un certain nombre de comportements auxquels on n'aurait pas pensé. C'est contre le principe de la légalité.

Quelques conséquences : Des rapports vont s'établir entre le Juge et la Loi. Par ailleurs, le fait que l'on exige la préexistence du texte par rapport au comportement implique des règles spécifiques à l'application de la Loi dans le temps parfois dérogoires au droit commun.

Section I : La Loi pénale et le Juge pénal

§1 : L'origine de la Loi pénale

A coté du code pénal, il existe d'autres codes contenant de nouvelles infractions. Il y a une sorte d'éparpillement législatif national. On y ajoute un certain nombre de sources internationales ainsi que l'influence de la Constitution sur la création du droit pénal.

A) La constitutionnalisation du droit pénal

La législation pénale devra respecter un certain nombre de principes posés par la constitution. Le préambule de la Constitution touche aux droits de l'Homme, et le droit pénal touche aux libertés fondamentales.

Influence de la Constitution sur le droit pénal :

- La répartition des compétences est opérée par les articles 34 et 37 de la Constitution. Seule la Loi peut créer et abolir les crimes et les délits. Ce sont les infractions les plus graves et ce sont les seules susceptibles d'entraîner une peine privative de liberté.
D'un autre coté, il appartient au pouvoir réglementaire et uniquement à lui de définir les contraventions.
- Pour le reste ce sont les grands principes constitutionnels qui vont influencer le droit pénal comme la DDHC par l'intermédiaire du contrôle de constitutionnalité. Dans les articles 7 et 8 de cette constitution y sont consacrés le principe de légalité criminelle et de la nécessité des peines. Le conseil constitutionnel reconnaît en 1981 la valeur constitutionnelle au principe de la rétroactivité de la loi pénale plus douce.
De la même manière, le principe de la non rétroactivité des Lois pénales plus sévères a été jugé comme principe constitutionnel en 1984.
- On trouve également le principe de nécessité des peines. Une sanction reconnue par la Loi doit être proportionnée par rapport au comportement qui l'incrimine. Le conseil constitutionnel se réserve le droit de censurer les Lois qui ne respectent pas ce principe de nécessité.

Ce phénomène de constitutionnalisation du droit se retrouve de manière assez forte en procédure pénale, s'agissant des droits de la défense ou encore le principe de l'égalité des citoyens devant la justice pénale..

B) L'internationalisation du droit pénal

Le droit pénal par essence est « personnel » à chaque Etat. Pourtant dans la période contemporaine (*après la WWII*), on a vu un certain nombre de textes internationaux, des accords d'entraide qui permettent la mise en application de règles entre plusieurs pays.

L'influence de ces accords internationaux, l'incidence réelle de ces traités proviennent de l'article 55 de la Constitutions: Les traités ont une valeur supra législative (*mais infra constitutionnelle*).

Exemples :

Le pacte international sur les droits civils, adopté par les Nations Unies en 1966 et ratifié en France en 1980 qui est un texte qui interdit aux pays signataires d'établir des traitements inhumains ou encore d'adopter des textes portant atteinte aux droits de la défense.

Le traité de Rome du 17 Juillet 1998 (pas celui sur l'Europe) qui est le texte fondateur de la Cour Pénale internationale mise en place en 2002. Pour la première fois est instaurée une cour pénale internationale universelle et intemporelle pour le futur.

La France a également ratifié la CEDH en 1974 de son vrai nom Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales. En France la Cour de cassation a admis qu'un juge pénal pouvait relever d'office la violation d'une disposition de la Convention. Donc le juge pénal peut l'écarter du procès en cours (5 Décembre 1978 Dalloz page 50). De plus la Cour de cassation a déclaré que les libertés décrites dans cette convention ne sont pas forcément absolues et par conséquent un Etat pouvait restreindre les libertés décrites dans la CEDH lorsque toutefois la convention le lui autorise.

Le principe de liberté de la presse de la CEDH ne rend pas illégale les infractions de diffamation. Ce principe a été mis en avant dans un arrêt du 6 octobre 1992 de la chambre criminelle (bulletin n°303).

Nous sommes également influencés par le droit communautaire et par les différentes directives qui sont parfois d'application directe si la Loi interne le prévoit

Enfin, la France est liée par de très nombreux accords pour lutter contre la criminalité internationale. Il existe aussi des accords contre les génocides, les crimes contre l'humanité, il y a aussi des textes contre le terrorisme, le trafic de stupéfiants...

Lesentraides favorisent les enquêtes et les arrestations et l'efficacité de celles-ci. Mandat d'arrêt européen qui a été mis en place récemment (*article 695 du Code de Procédure Civile*).

C) Les sources nationales du droit pénal

Ces sources nationales sont mises en place sous réserve des sources constitutionnelles et internationales.

C'est confirmé à l'article 111-2 du Code Pénal. Il reprend la répartition des compétences.

1) Les sources nationales écrites

La loi est le texte qui a été voté par le Parlement puis promulgué par le Président de la République. Il va définir et abroger les délits, définir les règles de procédure pénale, la création et la modification ainsi que l'abolition des juridictions pénales.

C'est également la Loi qui a le mécanisme de l'amnistie, elle enlève le caractère pénal de certains faits avec un effet rétroactifs (*genre on fait péter toutes les contraventions posées de telle a telle date*).

On trouvera également des décrets Loi (*datant d'avant 1958*). Il y en avait un qui réglementait jusqu'à il y a peu la législation sur les armes à feu. Il a les décisions prises par le Président prises sur l'article 16 qui ont valeur de Loi et les ordonnances de l'article 11.

La source principale du droit pénal est le Code pénal entré en vigueur le 1^{er} Mars 1994 en France. Mais de très nombreuses infractions se trouvent dans d'autres codes et dans des Lois non codifiées.

On trouve la source réglementaire émanant du pouvoir exécutif. Elle a en charge les contraventions. Plus précisément l'article R610-1 du Code pénal « Les contraventions ainsi que les classes dont elles relèvent sont déterminées par décret en conseil d'Etat ».

Ceci se déroule dans les limites fixées par l'Etat en ce qui concerne la détermination des sanctions. Il y a 5 classes de contraventions et à chacune d'elle est attachée une sanction qui est définie non pas par le pouvoir réglementaire mais par le pouvoir législatif.

Changement avec l'ancien Code pénal, certaines contraventions pouvaient être punies de peines d'emprisonnement. Avec le nouveau Code Pénal, seules les peines d'amendes peuvent sanctionner une contravention en **peine principale**.

Les peines d'amendes les plus faibles vont de 38€ (1^{ère} classe), jusqu'à 1550€ pour les plus fortes (5^{ème} classe).

Le règlement classique vient préciser les modalités d'application d'une Loi.

Exemple :

Article 226-3 du Code pénal prévoit une infraction pour vente, achat... d'appareils prévus pour atteinte à la vie privée. Mais pour savoir quels sont ces appareils concernés il faut regarder dans un règlement.

Les règlements appartiennent au Premier ministre et ne créent pas de contraventions. Mais ils appartiennent aussi aux ministres, aux préfets et aux maires pour les contraventions de simple police (première classe).

2) Le rôle de la coutume

Seule la Loi est source de Droit pénal.

Mais la coutume joue un rôle important en tant qu'influençant la caractérisation de l'infraction. Le rôle négatif de la coutume est le plus important. Par rôle négatif du point de vue de la répression, la coutume efface l'infraction, et joue un rôle d'exonération de la responsabilité pénale. Elle est soit directe soit indirecte.

On fait parfois appel à la coutume pour effacer des violences volontaires. C'est notamment le cas dans la pratique sportive. Si les violences sont faites dans les règles du jeu, elles ne peuvent pas donner lieu à une qualification pénale alors qu'il s'agit indéniablement d'actes volontaires de violence.

L'usage de l'exercice de l'autorité parentale autorise certaines violences **légères** sur l'enfant. C'est la coutume qui dit qu'on peut bien foutre une baffe au gamin qu'a fait une connerie.

La coutume intervient aussi parfois indirectement. Le juge fait appel à la coutume parce que la Loi l'y autorise, c'est la coutume *secundum legem*.

Exemple :

Article 521-1 du Code Pénal : Prévoit les combats de coqs en dérogation aux règles sur le mauvais traitement d'animaux

Certaines infractions commises par des soldats sont couvertes par les coutumes de la guerre (*Articles L122-3 L322-16 L311-6 du Code militaire*).

Plus rarement la coutume intervient positivement car elle permet la répression. C'est souvent indirect (*secundum legem*).

Infraction de tromperie L121-1 avec la Loi du 1^{er} Aout 1905. Elle réside dans le faite de mentir en présentant un produit. Certains produits ne sont pas objet d'une réglementation précise, et c'est là qu'intervient la coutume, le mensonge est apprécié par rapport aux usages de la profession.

Dans certaines décisions on trouve des termes qui font penser que le Juge fait référence à des coutumes.

Exemple :

On a relaxé un mec qui avait tiré un câble entre deux falaises pour avoir la TV et un aviateur s'est prit le câble et est mort. On a estimé que le dommage qu'on lui reprochait n'était pas résolument prévisible compte tenu du comportement usuel des hommes (les aviateurs font rarement les cons si près des falaises).

§2 L'interprétation de la Loi pénale

Seule la Loi est source de droit pénal et donc le Juge pénal doit rester dans le strict rôle consistant à appliquer ce que dit la Loi à un cas particulier. Le juge ne possède par définition aucun pouvoir d'interprétation. Ca se traduit par le principe strict de l'interprétation stricte de la Loi.

A) Le principe de l'interprétation stricte de la Loi

Portalis en son temps disait déjà « En matière criminelle il faut des Lois et point de Jurisprudence ». On veut éviter l'interprétation personnelle du juge. Cette idée à toujours court de nos jours car elle est reprise dans l'article 111-4 du Code Pénal. « La loi pénale est d'interprétation stricte ». Donc le juge ne peut qu'appliquer le texte tel qu'il a été élaboré par le législateur à la différence du juge civil par exemple.

Si on applique restrictivement ce principe on réduit le rôle de juge à celui d'un automate.

Conséquence de la légalité criminelle, le législateur est tenu à une obligation de précision du texte. Le conseil Constitutionnel a précisé que le législateur doit élaborer une infraction en termes clairs et précis. Il censure les Lois pénales en son sens insuffisamment claires et précises.

Cela explique pourquoi le juge pénal n'a pas de pouvoir d'interprétation. Le principe de précision des textes a quelques limites. La précision ne peut pas être absolue, ils restent généraux, évasifs...

Une loi est par définition abstraite et générale.

Cela a été jugé par la Cour Européenne des Droits de l'Homme par rapport à l'exercice illégal de la pharmacie, la terminologie du terme « médicament » posait problème (*15 novembre 1996*).

Cela étant dit le texte étant le plus précis possible, le juge ne peut pas ajouter sa touche personnelle en l'interprétant. Par conséquent le juge ne peut pas créer l'infraction ni la sanction.

Par exemple l'infraction de filouterie ou de grivèlerie (*se barrer en courant sans payer un resto*). Elle est punie par l'article 313-5 mais pendant un moment ce n'était pas le cas. Les juges ont dû constater que ce comportement n'était pas concerné par la Loi, on va essayer de le faire passer sous un autre texte, mais avec l'interprétation stricte, ça ne passait ni sous le vol, ni sous l'escroquerie ni sous l'abus de confiance. Donc le juge était obligé de relaxer (*ca n'a pas duré*⊗).

De même pour la sanction.

Le juge ne peut pas non plus ajouter un élément non prévu par le législateur.

Le juge pénal ne peut pas raisonner par analogie bien qu'il soit parfaitement admis en droit civil. Il consiste à appliquer un texte à une hypothèse qu'il ne prévoit pas mais qui est proche de la situation prévue par la Loi.

La Cour de cassation contrôle le traitement de l'application de ce principe par l'effet de la loi lorsqu'elle existe que tel ou tel juge du fond est allé au-delà de son pouvoir d'interprétation, elle casse et annule.

L'assemblée plénière le rappelle (*29 juin 2001, 2 décembre 2003 Chambre criminelle.*).

B) La remise en cause du principe d'interprétation stricte de la Loi

Le juge par fonction interprète à chaque fois qu'il juge, car il sert d'intermédiaire entre la situation abstraite et la situation réelle. Cela dit, ce principe de non interprétation de la loi comporte de nombreuses exceptions légales et jurisprudentielles (*là c'est le juge qui s'autorise à ne pas obéir à la règle alors bon...*)

1) Le juge interprète le règlement

C'est une exception au principe de non interprétation et est présent à l'article 111-5 du code pénal. Il prévoit que les juridictions pénales sont compétentes pour interpréter les actes administratifs, réglementaires ou individuels et pour en apprécier la légalité lorsque la solution du procès en dépend.

Ce texte définit l'exception d'illégalité. Ce n'est pas récent, ça existait dès l'ancien code pénal. Cela dit le Nouveau Code pénal a apporté quelques modifications, en particulier il a ajouté l'interprétation des actes administratifs individuels en plus des actes administratifs réglementaires.

L'exception d'illégalité est prise ici au sens procédural du terme. C'est un moyen de défense. C'est même une exception préjudicielle (*le prévenu doit soulever lui-même ce moyen de défense au début du procès « in limine litis », avant toute défense au fond, la Cour de cassation a admis que le juge pénal peut soulever d'office l'argument, 8 août 1994 chambre criminelle*). Le prévenu qui soulève l'exception de l'illégalité demande au juge pénal d'apprécier la légalité de l'acte administratif.

Il faut que la solution du procès dépende de l'examen de cet acte administratif. En d'autres termes, le règlement critiqué doit être un règlement qui va définir l'infraction, ou qui constitue l'un des éléments fondamentaux de l'infraction (*si on enlève un de ces éléments, l'infraction ne tient plus debout*).

On est dans une exception fondamentale d'un grand principe qui est la séparation des pouvoirs administratifs et judiciaires. Le juge pénal peut examiner la légalité de l'acte, mais s'il constate qu'il est illégal, il n'a pas le pouvoir de l'annuler mais il va l'écarter du procès. Et donc vu qu'il est fondamental, on relaxe le prévenu (*CA Grenoble 1998*).

Le juge pénal va enquêter sur la légalité de l'acte en s'appuyant sur des règles de droit administratif. Il va faire grosso modo le même travail qu'un juge administratif saisi pour excès de pouvoir. Il va chercher la conformité de l'acte à la loi, vérifier la compétence de l'auteur de l'acte, vérifier la forme de l'acte ainsi que sa publicité.

Le juge va également vérifier qu'il n'y a pas de détournement de pouvoir. En revanche il ne se prononcera pas sur l'opportunité de l'acte.

Il a été jugé qu'il y a détournement de pouvoir dans l'arrêté préfectoral qui suspend un permis de conduire pour excès de vitesse sans mentionner la vitesse à laquelle le prévenu conduisait.

2) Le juge pénal interprète la Loi

Les lois dans la pratique n'ont pas toujours le degré de précision attendu en théorie. Dans ces cas là le juge doit donc interpréter la Loi dans un souci d'efficacité de la Loi.

Si une loi est imprécise et que le juge ne peut pas l'interpréter, il sera obligé de relaxer le prévenu dans le doute. De ce fait la Loi pénale n'a donc pas d'effet réel.

Pour des raisons d'efficacité de la Loi, la Jurisprudence permet un certain nombre d'interprétations.

Il y a traditionnellement deux séries d'exceptions.

- Les textes obscurs
- Les textes clairs

a) *Le juge pénal et le texte obscur*

C'est le cas du texte absurde, le texte qui est mal écrit et qui prit mot par mot dit le contraire de ce que voulait le législateur. Dans ce cas le juge pénal est autorisé par la Cour de cassation à rétablir le véritable sens du texte.

Décret du 11 Novembre 1917 article 78 qui est sur la police des chemins de fer qui interdit de monter et descendre du train en dehors des gares, mais il était tellement mal écrit qu'il est dit qu'il est interdit de descendre et de monter des trains quand ils sont complètement arrêtés...

Lorsque le texte pénal peut amener à plusieurs interprétations, le juge va rechercher le sens du texte (*recherche téléologique*) en se plongeant dans les travaux préparatoires. A partir de là deux possibilités :

- A l'issue de cette recherche, le juge va comprendre le texte et appliquer le texte avec cette interprétation là en motivant sa décision.
- Après analyse, et les recherches, le texte est toujours aussi flou, dans ce cas, le juge doit interpréter *in favorem*, donc il prendra une décision de relaxe.

b) Le juge et le texte clair

Normalement le juge pénal ne peut pas raisonner par analogie. Par conséquent en présence d'un texte clair, on doit privilégier la lettre sur l'esprit du texte. Dans un certain nombre d'hypothèses la Jurisprudence autorise le juge à étendre des hypothèses à de nouvelles situations.

Il y a le cas du progrès technologique. On autorise le raisonnement par analogie car le cas ne pouvait pas être prévu dans l'esprit et dans la lettre du législateur du fait d'éléments technologiques et matériels.

Par exemple pour le vol qui a été prévu pour des éléments matériels, le juge a tout de même admis le vol de l'électricité. Cela dit c'est maintenant prévu dans la Loi (L311-1 et L311-2).

Voir aussi 14 Janvier 1971 Arrêt chambre criminelle.

Le juge peut également interpréter un texte clair lorsque l'interprétation est *in favorem* du délinquant. C'est admissible car ça ne porte pas atteinte aux libertés individuelles.

Exemple, le texte ne dit « ni crime ni délit si le délinquant est en état de démence au moment des faits », le juge a raisonné par analogie et a dit que c'était pareil pour une contravention.

Le juge pénal va interpréter des notions pénales et extra pénales.

S'agissant des notions extra pénales, c'est une matière autonome par rapport aux autres branches, le juge pénal interprète à sa manière la notion du contrat par exemple (*abus de confiance*). Ça devient gênant car on interprète pour condamner, on voit se profiler l'atteinte à la liberté individuelle.

S'agissant des notions pénales, c'est encore plus gênant car le juge interprète un texte pénal clair pour permettre la condamnation.

Illustration de l'interprétation large : Violence volontaire, cela suppose que l'auteur de l'infraction soit entré en contact avec la victime. Cela a été jugé à l'égard d'un dentiste.

La Jurisprudence l'a interprété dans un but répressif dans un sens où l'on reconnaît la violence morale en cas de violence sans contact.

Exemple :

Quand quelqu'un volontairement et sans volonté d'homicide, va tirer à côté de quelqu'un pour lui faire peur.

Il existe aussi violence sans contact et même sans que l'auteur ai vu la victime : Appels téléphoniques malveillants (*Article 222-16 Code Pénal*).

Parfois la Jurisprudence va tellement loin dans l'interprétation car elle revient en arrière (*histoires de viols*).

Section II : La Loi pénale et le temps

La Loi évolue, et c'est tant mieux, elle doit être en prise avec son temps pour être efficace. La Loi prévoit elle-même en général les modalités de la transition entre ses changements. Lorsque ce n'est pas le cas, on se réfère à l'article 2 du Code Civil (*non rétroactivité*).

En droit pénal il y a des principes généraux qui ressemblent parfois aux principes civils mais qui souvent y sont dérogatoires.

§1 Le problème des Lois de fond.

Une Loi de fond est un texte qui définit une infraction et impose une sanction. A l'égard de ces Lois de fond, en raison du principe de légalité criminelle, on trouve à l'article 112-1 un principe : « Seuls sont punissables les faits constitutifs d'une infraction à la date à laquelle ils ont été commis. » Le texte ajoute « peuvent seuls être prononcées les peines également applicables à la même date ». On affirme le principe de non-rétroactivité de la Loi pénale.

A) Le principe de non rétroactivité de la Loi nouvelle

Le principe de non rétroactivité de la Loi nouvelle est un corolaire du principe de l'article 112-1. La loi pénale doit prévenir avant de frapper. C'est un principe très fort car il figure dans la DDHC. Il a été consacré par le conseil constitutionnel.

Par application de ce principe, la Loi qui crée une infraction ou qui aggrave les sanctions ne pourra pas être applicable au procès en cours.

Le principe est très fort mais il faut le nuancer car le champ d'application est beaucoup plus limité. Car ce principe ne concerne que les Lois dites « plus sévères » (*est plus sévère la Loi qui crée une infraction, qui aggrave les peines, ou qui élargit l'application d'un texte.*).

Ce principe de non rétroactivité de la Loi plus sévère est rigoureusement contrôlé par la Cour de cassation (*14 Décembre 1994*).

Ce principe s'impose au législateur car il a une valeur constitutionnelle : Il ne peut pas adopter de Loi pénale expressément rétroactive.

Si la loi pénale va rétroagir c'est parce qu'elle ne va pas avoir d'atteinte aux libertés individuelles. La Loi pénale plus douce est une des explications majeures de la dérogation au principe de non rétroactivité.

B) Les exceptions au principe de non rétroactivité

Partant du Code Pénal lui-même et dans le même texte, L112-1 alinéa 3 précise que les dispositions nouvelles s'appliquent aux infractions commises avant leur entrée en vigueur lorsqu'elles sont moins sévères que les dispositions anciennes. La Loi pénale plus douce est rétroactive mais sous certaines conditions. C'est la rétroactivité *in mitius*. Il y a deux conditions majeures :

- La nouvelle Loi pénale doit être plus douce (*gâteau !*). Ca peut aussi être une Loi qui abroge une infraction ou également une Loi qui modifie à la baisse la nature d'une infraction, ce sont les lois dites de « **correctionnalisation** » ou de « **contraventionnalisation** ». La Loi du 23 décembre 1980 : Correctionnalisation des agressions sexuelles.
Est également plus douce la Loi qui supprime une circonstance aggravante. Celle qui diminue une peine encourue (*abolition de la peine de mort*). La loi qui rétrécit le champ d'incrimination est plus douce (*rend la poursuite plus difficile*). Ex : Loi du 10 Juillet 2000 : Les délits non intentionnels. Cette Loi en ce qui concerne l'auteur indirect de l'infraction, il ne peut être puni

qu'en cas de commission de faute très grave.

Lorsque la Loi est plus sévère ou plus douce, le régime applicable dépend d'une distinction entre deux hypothèses.

- On ne peut séparer les dispositions plus douces ou plus sévères. Pas de difficulté particulière. Cela a été le cas s'agissant de la Loi du 23 Décembre 1980, dispositions séparables.
- Quand il n'y a pas de disposition claire, le juge analyse le texte et applique le régime de la disposition principale.

Arrêt de la chambre criminelle, 6 mai 1942

- Il faut que les faits aient été commis avant la Loi nouvelle et que les faits n'aient pas été jugés définitivement. Il ne doit pas y avoir d'autorité de chose jugée (*autorité absolue*). C'est-à-dire les décisions qui n'ont plus de voie de recours (*soit parce qu'elles ont été utilisées, soit parce que les délais pour exercer ces recours sont épuisés.*)
La Loi y prévoit une exception dans l'article 112-4 alinéa 2 « Lorsqu'une Loi nouvelle supprime une infraction et qu'un délinquant a déjà été définitivement condamné, la peine cesse de recevoir exécution » Cela est vrai si les faits commis ne sont pas susceptibles d'être qualifiés autrement.

D'autres exceptions dans laquelle la Loi va rétroagir alors que ce ne sont pas des Lois plus douces

C'est les cas de la Loi interprétative. Ce sont des lois rétroactives par nature. Sous réserve d'une décision de la Cour de cassation en assemblée plénière (*23 Janvier 2004*).

Deuxième hypothèse :

Il s'agit du cas dans lequel le législateur va abroger des dispositions pour les remplacer par les mêmes dispositions.

Exemple :

Lorsque l'on procède à une opération de codification à droit constant (pour pouvoir codifier il faut abroger les anciens textes pour les remplacer par le code). Ex : Codification de la consommation de 1993 comme la Loi de 1905 sur la tromperie.

« Ni le principe de la légalité des délits et des peines ni celui de la non rétroactivité ne font obstacle à ce qu'une Loi nouvelle s'applique à des faits incriminés par une Loi ancienne sous l'empire de laquelle les faits ont été commis, dès lors que les éléments constitutifs de l'infraction sont exactement identique ». 16 Octobre 1996

Troisième hypothèse : On maintient une Loi sévère ancienne au préjudice d'une loi plus douce. Contradiction totale. C'est très rare et c'est souvent dans les infractions économiques.

Dernière hypothèse : Article 112-2 3^{ème} Concerne les Lois portant sur les régimes d'exécution et d'application des peines. Ces lois sont d'application immédiate. On considère que ces dispositions ne portent pas atteinte au principe de la responsabilité ou au quantum de la peine.

Néanmoins il est prévu que si la disposition nouvelle est conduite à aggraver le sort du condamné, elle ne jouera que pour les faits postérieurs. (*Arrêt du 24 mai 2006*)

§2 Les Lois de forme

Ce sont les Lois de procédure. Article 112-2. Elles sont d'application immédiate et donc applicables au procès en cours (*fausse rétroactivité, car les actes de procédure antérieurs à la Loi ne sont pas remis en cause*).

Ce sont :

Les Lois de compétence et d'organisation judiciaire sont applicables immédiatement, tant qu'un jugement sur le fond n'a pas été rendu en première instance.

Sont également concernées les Lois de prescriptions de l'action publique et des peines sont immédiatement applicables et même si elles aggravent le sort de l'intéressé. Ce principe a été adopté par la Loi du 9 mars 2004 (*PERBEN II*)

Les Lois tendant à l'amélioration de la justice sont présumées favorables au délinquant.

Les lois portant sur les voies de recours sont applicables au jour où elles ont été formées.

Chapitre II : La matérialisation du comportement prévu par la Loi.

La règle générale : Le droit français ne sanctionne jamais l'expression d'une pensée coupable. La règle de morale, religieuse sanctionne la pensée.

Le droit ne sanctionne que les actes.

En droit pénal, il est assez intéressant de constater que le criminel suit une sorte de chemin *iter criminis* (*le chemin du meurtre*). Ce chemin démarre à la pensée du projet criminel et qui s'arrête à l'obtention du résultat que le délinquant voulait obtenir.

La question est à partir de quand sur ce chemin peut on appréhender l'individu ?

Il y a des **schémas simples** : Celui qui a la pensée coupable et qui l'a fait.

Il y a des **schémas plus complexes** : Parfois il n'aboutit pas, ou parfois le délinquant ne va pas jusqu'au bout. On en arrive à la situation des tentatives par exemple.

Une autre série de problème est la **localisation de l'infraction dans l'espace**. (*Étant français, est ce que je peux buter quelqu'un en Allemagne par exemple ?*).

Section I : L'accomplissement intégral du chemin criminel

Criminel = Délinquant = Agent (*ce n'est pas la police*).

Ici l'agent est allé au terme de son projet, il a eu le résultat qu'il voulait (*la mort de quelqu'un par exemple*).

On parle d'infraction consommée. Elle est consommée par le résultat. C'est de l'obtention ou non du résultat que dépend la mise en œuvre de la sanction. Ce n'est qu'exceptionnellement qu'il y aura une sanction alors même que le résultat n'a pas été obtenu.

§1 : Les différents moyens

Le droit pénal ne peut pas intervenir en présence d'une pensée coupable ni même en présence d'un état potentiellement dangereux. On ne peut pas agir en droit pénal tant que l'individu ne soit pas passé à l'acte.

Le droit français ne punit pas *ante delictum* (avant l'infraction). Il n'existe que quelques mesures que l'on peut qualifier de marginale qui existent par exemple pour les alcooliques dangereux.

2 voies pour commettre une infraction : Action ou omission

A) Action

L'individu agit positivement et fait les actes prévus par le droit pénal et considéré comme illégal. C'est une infraction de commission. Dans notre droit cela représente la majorité des infractions réprimées. D'une certaine manière, un individu donné va se conformer à la Loi (*il va piquer un truc comme le dit la définition du vol*). De ce point de vue là, on fait un rapprochement avec la responsabilité civile : Il faut :

- Une faute, ce que la loi décrit comme une infraction
- Un résultat
- Un lien de causalité entre la faute et le résultat (*en droit pénal il faut un lien de causalité directe normalement*).

Ce comportement positif peut prendre des formes variées, elle peut prendre la forme d'un écrit (*diffamation*), cela peut être une parole et dans la plupart des cas, elle peut être commise par un geste (*donner un coup de couteau*). Le résultat est la conséquence directe de l'acte interdit.

Il faut observer que la répression ne dépend pas objectivement en tout cas de l'importance du résultat provoqué par principe.

Exception notable concernant la personne : Les atteintes à la personne : La loi fixe la sanction en fonction du résultat.

B) L'omission

Dans cette hypothèse, le délinquant se garde bien d'agir pour obtenir un résultat. La nature de l'infraction est différente, nous sommes en présence de textes qui posent des obligations d'agir et qui sanctionnent le non respect de l'obligation d'agir. (*la personne tirée au sort pour siéger dans une cour d'assise doit y aller. Obligation d'agir*).

Les infractions concernées sont des infractions d'omission.

Traditionnellement on distingue deux sortes d'infractions d'omission.

- **Infraction d'omission pure et simple** : On est dans la définition générale. L'agent ne fait pas ce que la Loi lui impose et se rend ainsi coupable d'une infraction (*exemple : Ne pas attacher sa ceinture*).
- **Infraction de commission par omission** : Situation hybride entre les infractions de commission et par omission il y a des ressemblances avec l'infraction de commission parce que on a des résultats proches de ce qu'on aurait obtenu par commission, mais ce résultat on l'a eu ne faisant rien (*d'où l'hybridité*).

Peut-on punir de la même manière à résultat égal celui qui a agit et celui qui n'a rien fait. Peut-on assimiler l'omission à l'action ?

La Jurisprudence a dit que le juge ne peut pas assimiler l'omission à l'action en respect du principe de la légalité criminelle. Cela a été jugé dans l'affaire de la séquestrée de Poitiers le 20 Novembre 1901. Cette position est juridiquement incontestable, mais moralement ça peut choquer.

Le législateur est venu créer des incriminations spécifiques qui visent le comportement d'infraction de commission par omission. La plus célèbre : Non assistance à personne en péril 223-6 al 2. Non obstacle à commission d'un crime ou d'un délit 223-6 al 1.

La Loi procède parfois à l'assimilation que la Jurisprudence refuse de faire. Mais l'assimilation n'est pas totale : Ce n'est pas la même chose d'être meurtrier que d'être coupable de non assistance à personne en péril. Le meurtre simple (*30 ans de réclusion criminelle*) et le non assistance (*5 ans de prison + 75000 € d'amende*)

§2 Les différentes classifications envisageable

Elles sont fondées parfois sur la nature, sur l'importance du résultat et les éléments constitutifs de l'infraction.

A) Les classifications fondées sur les éléments constitutifs de l'infraction

Article 111-1 : Les infractions pénales sont classées selon leur gravité en crimes, délits, contravention.

On pourrait croire être en présence de l'échelle de gravité des infractions. En fait ce n'est pas ce texte là qui nous donne l'échelle de gravité, on la connaîtra par la sanction applicable (*131-1 et suivants qui décrivent l'échelle des peines*).

Article 111-1 : Classification légale, traditionnelle et fondamentale, car la classification tripartite a été héritée de l'ancien droit.

En droit pénal de fond les règles relatives à la tentative dépendent de la nature de l'infraction. Les délais de prescription de l'action publique (*temps au bout duquel on ne peut plus nous poursuivre* :

- 1 an pour les contraventions
- 3 ans pour les délits
- 10 ans pour les crimes

...). La peine se prescrit également si on ne l'a pas exécuté :

- 20 ans pour les crimes
- 5 ans pour les délits
- 2 ans pour les contraventions

La compétence des tribunaux est directement liée à la nature de l'infraction

B) Les classifications fondées sur les éléments matériels de l'infraction

a) Les classifications fondées sur la durée de l'infraction

La classification première est celle qui oppose les infractions dites instantanées et les infractions continues.

- **L'infraction instantanée** est celle qui se consomme en un trait de temps : Le meurtre, le vol... Ce sont les infractions les plus nombreuses. Elles restent instantanée quel que soit le temps d'exécution. C'est le moment de consommation de l'infraction qui nous intéresse. Mais même si un meurtre peut durer longtemps, c'est toujours instantanée parce qu'on le consomme quand la personne meurt.
- **Les infractions continues** sont celles qui ne peuvent pas se consommer en un trait de temps. Par exemple l'infraction de séquestration, le recel... En règle générale la Loi ne dit pas combien de temps on met pour consommer l'infraction. C'est du cas par cas.

La doctrine a rajouté deux autres catégories :

- **L'infraction permanente** qui est l'infraction dont le résultat perdure. On cite comme exemple, l'affichage ou la construction illicite. On fait ça pour pouvoir poursuivre la personne plus longtemps en reculant le point de départ du délai de prescription : Au lieu de démarrer à l'affichage il démarre à l'arrachage. Solution opportuniste
- **L'infraction successive** : C'est presque de l'infraction continue sans l'être pour autant. C'est une infraction qui se commet périodiquement mais sans continuité : Port illégal de décoration. Pareil on cherche à reculer le démarrage de la prescription C'est une solution opportuniste.

La loi applicable pour une infraction instantanée est celle du jour de la commission. En ce qui concerne les infractions continues, il est possible d'appliquer une Loi plus sévère même si elle est entrée en vigueur après le départ de l'infraction.

b) Classification fondée sur la complexité de l'infraction

La doctrine a dégagé plusieurs catégories d'infractions.

- **Les infractions simples** : Celles qui se consomment par l'accomplissement d'un acte matériel unique. Par exemple le vol.
- **Les infractions complexes** : Supposent la réunion d'une pluralité d'actes matériels. Il y a plusieurs sortes d'infractions :
 - **Les infractions complexes pures et simples** : Ce sont des infractions qui se réalisent par l'accomplissement de plusieurs actes matériels de nature différente. Ex : *Escroquerie (article 313-1) (manœuvre d'une part, remise de la chose convoitée de l'autre).*
 - **Les infractions d'habitude** : Il y a bien sur toujours pluralité d'actes, mais cette fois ils sont de même nature, et chacun de ces actes pris isolément ne constituent pas une

infraction (*Exemple : Exercice illégal de la médecine : il faut avoir accomplis au moins 2 fois les éléments de l'infraction, c'est-à-dire poser un diagnostic et prescrire des médicaments*).

- **Les infractions continuées** : (*Ou infraction collective par unité de but*). Il faut une pluralité d'actes matériels, qui a nouveaux sont de même nature, mais chacun de ces éléments pourraient être poursuivis. Mais ici on considère qu'il y a une sorte d'activité globale constituant en tout une seule infraction. C'est dans un souci d'efficacité.

Exemple : Fausse monnaie, chaque billet fabriqué est une infraction, et généralement on n'en fait pas qu'un.

- **Pour les infractions simples** : Le délai de prescription de l'action publique commence à courir lors de la consommation : Le jour de cet acte (*enfin le lendemain*).
- **Pour les infractions complexes** : c'est quand tous les actes sont accomplis que le délai commence à courir (*il commence bien lorsque l'infraction est consommée*).
- **En matière d'infractions d'habitude** : il y a aussi une répercussion par rapport à la complicité
- **En ce qui concerne les infractions continuées** : on considère qu'il y a une infraction unique, donc une seule sanction, cela peut avoir des conséquences sur le sursis, la récidive.

C) La classification fondée sur la nature de l'infraction

La plus grande partie des infractions sont *a priori* des infractions de droit commun, pour pouvoir les distinguer d'autres infractions que ne le sont pas, et qui ont un régime particulier sur la sanction ou la procédure pénale pour les autres.

1. Les infractions politiques

Il faut savoir que dans l'histoire du droit pénal français, on constate que le délinquant politique a toujours fait l'objet d'un traitement particulier par la Loi. En fonction des périodes, souvent en période de guerre, le délinquant politique est puni par la Loi plus sévèrement que les délinquants de droit commun, et parfois on lui appliquera un régime plus clément car on considère qu'agir dans un but politique est agir dans un mobile « noble ». C'est discutable.

Le régime pénitentiaire est spécial pour les délinquants politiques. Il n'y a pas de définition pour les délinquants politiques et de l'infraction politique dans le code pénal.

La doctrine a donné des critères pour les reconnaître, mais aucun n'est satisfaisant ou appliqué à 100% :

- **Le critère de la sanction** : Le délinquant politique est celui puni par une peine politique. Notre droit en connaît plus d'une. Par exemple, la détention criminelle qui est une peine politique. On l'oppose à la réclusion criminelle du droit commun. Ce que l'on peut dire de façon certaine, c'est que pour certaines infractions, le critère de la sanction fonctionne. La réclusion criminelle par exemple. On les retrouve dans le Livre IV du

code pénal. Cela dit ce critère n'est efficace que pour les crimes. Ca ne marche pas pour les délits.

- **Le critère juridictionnel** : L'infraction politique est celle qui est de la compétence d'une juridiction politique. La cour de sûreté de l'Etat supprimée en 1981 en était une.
- **Un critère objectif** : L'infraction politique est celle qui va porter atteinte à l'organisation et au fonctionnement des pouvoirs publics. Les infractions portant atteinte à la sûreté de l'Etat par exemple (*trahison, espionnage...*).

Il est vrai qu'en droit français il y a des infractions objectivement politiques comme la fraude aux élections par exemple.

- **Le critère subjectif** : Est politique l'infraction commise par une personne animée par un but politique. Assassiner le Président de la République pour obtenir un changement de régime politique en France par exemple.

Selon la Jurisprudence le mobile de l'infraction ne compte pas pour la qualification. Pour elle c'est le résultat qui compte et non le mobile. Donc elle préfère le critère subjectif.

La Jurisprudence a distingué deux catégories d'infractions :

- **Les infractions complexes** (*Ne pas confondre avec les autres infractions complexes >>> !!!<<<*) : Infractions de droit commun commises dans un but politique.
- **Les infractions connexes** : Infractions de droit commun commises à l'occasion d'événements politiques. Exemple : vols et pillages commis lors de manifestations politiques.

Le régime de la sanction politique est plus favorable dans le sens de la sanction. Il y a aussi parfois des intérêts du point de vue de la procédure.

Sauf lorsqu'il y a crime portant atteinte à un secret de la défense nationale, ce sont les juridictions de droit commun qui jugent les infractions.

2. Les infractions militaires

Il faut savoir qu'il existe dans notre droit français des infractions purement militaires, qui ne peuvent être reprochées qu'aux militaires pour manquement à leurs devoirs. *Exemple : La désertion, ou l'abandon de poste...*

Il y a aussi des infractions de droit commun commises par des militaires pendant l'exercice de leurs fonctions. *Exemple : Vols pendant des manœuvres.*

En temps de paix, ces infractions relèvent des juridictions de droit commun. Cela dit il y a un décret désignant des TGI spécialisés. En temps de guerre toutes ces infractions militaires ce sont des juridictions d'exception militaires qui sont compétentes. (*Tribunaux territoriaux des forces armées, et tribunaux militaires aux armées*).

D) Les classifications fondées sur le résultat de l'infraction

1. Le résultat nécessaire

- **Les infractions matérielles** sont celles pour lesquelles le résultat est nécessaire. Il faut un acte matériel ayant engendré un résultat. Pas de résultat, il n'y a pas de poursuite possible sous réserves des dispositions de la tentative. Une fois qu'il y a un résultat on ne peut plus l'effacer, revenir en arrière. Il n'y a pas de repentir. On l'appelle le repentir actif mais tardif (*tabasser quelqu'un et le soigner juste après*). Le repentir peut tout de même influencer le juge quand il rend le jugement, mais du point de vue du droit c'est nul. Le repentir *a priori* existe en droit et c'est le seul (*en gros ne pas aller jusqu'au bout*).
L'ampleur du résultat est sans incidence. Il peut y avoir des résultats matériels et immatériels en fonction des infractions en question.
Ne pas confondre les infractions matérielles avec les infractions formelles (*La Jurisprudence s'amuse*).
- **Les infractions formelles (merci la Jurisprudence pour cette classification foireuse)** : Elles n'ont pas besoin d'être caractérisées par la présence d'une intention morale et qu'il y a une faute. Ça existait avant le nouveau code pénal. Les faits suffisaient sans qu'il y ait besoin de prouver la faute.
Exemple : Pollution des eaux chambre criminelle 28 avril 1977.
Avec le nouveau Code pénal cette distinction a disparu : On a un principe très simple dorénavant : Les crimes et les délits sont toujours intentionnels mais c'est conditionné aux dispositions contraires des textes.
La seule faute qui pourrait rester matérielle, sauf exception, c'est la contravention (*on te demande pas si t'avais l'intention de te garer comme une merde*).

2. Le résultat indifférent

Ça reste rare. On les appelle les **infractions formelles**. Elles se consomment indépendamment des résultats qu'elles provoquent.

Exemple : Empoisonnement 221-5 du Code pénal. C'est une atteinte à la vie d'autrui par l'emploi de substance de nature à entraîner la mort.

Ce qui compte, ce n'est pas que la victime meurt, c'est le fait que l'auteur ait intentionnellement administré une dose de substance mortifère.

Le caractère formel de l'infraction se devine pas il se déduit de la rédaction du texte sanctionnant l'infraction. Les indices sont des mots « de nature à... » « Susceptible de... ».

La raison de l'existence de l'infraction est un souci de sévérité dans la sanction de la prévention plus appuyée de certaines infractions.

Certains auteurs disent que l'infraction formelle est une forme de tentative d'infraction incriminée de façon autonome (*on ne passe pas par les conditions des mécanismes de la tentative*).

Section II : L'accomplissement interrompu du chemin criminel

On se trouve ici devant des objectifs qui sont un peu contradictoires dans le raisonnement, quand faut-il condamner un individu par exemple.

Soit on ne punit pas s'il n'y a pas de résultat (*tu veux frapper un type, t'est nul tu le loupe tu risquer rien*), soit on punit dès la manifestation d'une volonté d'infraction, à la limite on punit dès qu'on voudrait faire une infraction.

Il faut trouver un juste équilibre.

Le système du repentir a priori est important car s'il n'existait pas on se dirait que vu qu'on ne peut pas se repentir bah autant aller au bout, c'est une forme de dernière chance.

Le législateur a prévu un régime, celui de la tentative d'infraction et a posé des conditions :

§1 Les conditions d'existence de la tentative punissable

Il y a une tentative punissable dès lors que l'infraction s'est caractérisée par un commencement d'exécution et elle a été suspendue ou échouée en raison de circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur.

Deux conditions :

- Début d'exécution
- Désistement involontaire

A) Le début d'exécution

Il faut que l'acte ait été un minimum matérialisé. Pour qu'il y ait une sanction, on demande une bonne partie de l'accomplissement du chemin criminel. Ça paraît simple mais le code pénal ne fixe pas la limite. Heureusement la Jurisprudence a cadré les choses.

1) Les définitions doctrinales du commencement de l'exécution

On va retrouver une distinction entre les théories objectives et subjectives

Les théories objectives du commencement de l'exécution

Action matérielle du délinquant c'est un comportement physique. Commencement chaque fois que l'individu accomplit un élément de l'infraction ou des circonstances aggravantes.

L'inconvénient c'est qu'on confond facilement la tentative et l'accomplissement.

Selon la deuxième théorie objective, il y a un commencement dès lors que l'agent a accompli un acte univoque. Il faut qu'il ait eu un comportement qui révèle par lui-même la commission de l'infraction.

Le problème c'est qu'on laisserait échapper à la répression des actes équivoques (*plusieurs*

explications possibles) mais qui sont toutefois moralement condamnables (on ne pourrait pas coffrer un mec qui pose une échelle contre un mur pour le franchir pour voler quelque chose. Il dirait qu'il voulait juste poser une échelle contre un mur).

On ne peut retenir décemment ces deux théories.

La théorie subjective du commencement de l'exécution

On ne s'intéresse plus à l'acte mais à l'intention de l'agent.

Le commencement de l'exécution viendrait de la résolution d'une personne à mener un projet criminel à son terme. Il faut prouver la volonté irrévocable de l'agent à commettre une infraction, sa volonté de ne plus revenir en arrière (*le délinquant a coupé les ponts*).

On ne s'intéresse pas à ce que l'individu a fait, mais à ce qu'il pense.

Le problème de cette théorie est qu'elle est dangereuse pour les libertés individuelles. On pourrait condamner quelqu'un qui n'avait fait que former la volonté d'effectuer une infraction (*condamné parce que tu voulais faire péter un truc, même si t'avais même pas encore les explosifs*).

De plus cette théorie pose d'insurmontables problèmes de preuve. Soit le type avoue, soit le type avoue pas mais ne risque rien parce qu'on ne pourra pas prouver qu'il avait la volonté de commettre une infraction. Du coup la Jurisprudence s'est rangée derrière sa propre théorie.

II) La théorie jurisprudentielle du commencement de l'exécution

Solution mixte qui prend en compte pour une partie le comportement matériel de l'agent et dans l'autre partie son intention.

Le commencement de l'exécution c'est un acte matériel qui tend directement et immédiatement à la consommation de l'infraction. Et qui est accompli dans l'intention de le consommer

Matériel /intention

Les actes qui ne correspondent pas aux actes de commencement d'exécution sont appelés des « actes préparatoires » mais ils ne sont pas punissables.

Les actes de commencement sont condamnables sous réserve qu'ils ne sont pas trop éloignés de l'infraction.

Arrêt LACOUR Chambre criminelle **5 Octobre 1962**. *Une personne voulait se débarrasser de sa femme, il engage un tueur, le renseigne, lui promet une prime, en lui versant une avance. Donc on a bien une volonté irrévocable de l'infraction. Mais le tueur a pris l'argent et n'est jamais revenu. Les juges ont relaxé cette personne, car ce qu'il a matériellement fait était trop éloigné de l'action de tuer quelqu'un.*

Juridiquement, cette solution aboutie de la théorie mixte jurisprudentielle, est inattaquable. Mais c'est vrai que moralement c'est discutable.

En 1996, la Cour de cassation rend un arrêt intéressant. C'est une affaire très similaire à l'affaire LACOUR. Il s'agissait de violer une jeune femme. Pareil, l'homme de main prend l'argent et ne fait rien. Mais ici l'homme de main et le commanditaire ont été condamnés pour association de malfaiteurs.

Mais cet arrêt est resté isolé car les conditions pour l'association de malfaiteurs sont très difficiles à réunir.

Mais la Loi **PERVEN II** du 9 mars 2004 a inséré l'article 221-5-1 dans le code pénal :

« Le fait de faire à une personne des offres ou des promesses ou de lui proposer des dons, présents ou avantages quelconques afin qu'elle commette un assassinat ou un empoisonnement est puni, lorsque ce crime n'a été ni commis ni tenté, de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 Euros d'amende. »

Si l'action aboutit ce n'est plus cet article qui est appliqué, on est considérés comme complices.

Actes préparatoires / d'exécution :

Exemple de l'escroquerie à l'assurance : Un individu déclare comme réel à son assurance un sinistre simulé ou imaginaire. Il commet une escroquerie si l'indemnisation est versée, sinon c'est une tentative d'escroquerie.

Dans le cas où l'individu incendie son véhicule pour avoir des indemnisations, mais qui se ravise et ne réclame rien, il n'a commis qu'un acte préparatoire

Arrêt de la chambre criminelle du 22 Février 1996

De ce fait, on évite l'arbitraire et on favorise la répression, de ce point de vue là c'est plutôt bien équilibré.

Affaire LACROIX. On poursuivait une personne pour avoir tenté de pratiquer un avortement illégal (avant la Loi de 1975). On arrête une dame qui avait le matos pour faire un avortement alors qu'elle était encore dans le hall. On la juge pour tentative d'avortement et on la condamne. Elle n'avait pourtant pas commencé, mais en fait elle était bien connue pour ça, c'était une récidiviste. Si c'était la première fois, on aurait pu penser qu'il y aurait eu une solution différente.

On peut appliquer cette règle différemment selon les affaires. Par exemple on peut traiter différemment un récidiviste et un *primo* délinquant.

Cela dit, dans un souci de sévérité, le législateur a parfois érigé en infraction autonome (*punissable en tant que telle*) des actes préparatoires (*non punissables*). On appelle ça un délit obstacle (*obstacle à quelque chose de plus grave*).

Article 413-7 : On punit le fait d'entrer dans une enceinte protégée du « secret défense ». On n'a même pas besoin d'établir qu'on est entré en vue de voler un tel secret.

L'interdiction de conduite en état d'ivresse est un délit d'obstacle à l'atteinte de la personne.

B) Le désistement involontaire

Article 121-5 du Code pénal : « La tentative est constituée dès lors que, manifestée par un commencement d'exécution, elle n'a été suspendue ou n'a manqué son effet qu'en raison de circonstances indépendantes de la volonté de son auteur. »

Une personne a été suspendue dans son action ou a manqué son effet en présence de circonstances indépendantes de sa volonté.

Pour la Jurisprudence appuyée par la doctrine, **il y a un désistement volontaire et donc une tentative non punissable lorsque l'agent interrompt son action pour une raison purement interne** (exemple : Crainte d'être découvert, des remords a priori, peur...)

A l'inverse, lorsque le **désistement provient d'une cause purement externe au délinquant, la tentative devient punissable car c'est un désistement involontaire.** (On interrompt son action parce qu'il y a des Tiers qui devraient pas être là ou alors parce que la victime oppose une résistance inattendue).

La Jurisprudence admet même la mauvaise coordination entre des braqueurs de banque comme désistement involontaire (*qui a les sacs ? Bah toi ? nan...*).

C'est de pur fait, donc on le laisse à l'appréciation souveraine du juge du fond.

10 janvier 1996 : Tentative de viol où on estime un désistement involontaire, le viol n'a pas été effectué à cause d'une « déficience physique chez l'agresseur » (*mdr*).

Mais dans certains cas on peut hésiter car le désistement relève d'une décision de l'auteur de l'infraction mais cette décision peut être provoquée par l'extérieur. C'est donc un désistement mixte. Dans ce cas, en général la Jurisprudence prend juste en considération l'élément extérieur, c'est la solution sévère.

Un individu est sur le point de commettre une infraction un Tiers intervient et l'individu renonce. **20 Mars 1974** : L'intervention d'un Tiers qui a ensuite déterminé le désistement du délinquant n'est pas forcément exclusive d'un désistement spontané. **C'est un arrêt isolé substantiel**

Il y a des hypothèses où l'on ne peut pas hésiter du caractère involontaire du désistement.

- **L'infraction dite « manquée »** : L'infraction qui n'est pas consommée en raison par exemple de la maladresse du délinquant (*tirer à côté de sa cible*)
- **L'infraction dite « impossible »** : L'infraction qui finalement est impossible à consommer. On peut citer par exemple le meurtre impossible (*tentative de tuer un mort*) ou encore tentative de vol de portefeuille, sur quelqu'un qui n'en a pas.

Ces agissements sont-ils punissables ? La doctrine est partagée mais la Jurisprudence est constante. Certains auteurs qu'une infraction impossible n'est pas punissable car on ne va pas jusqu'au terme, mais d'autres disent que s'il en avait été autrement, l'agent aurait accompli l'acte.

La Jurisprudence retient qu'il est possible de punir l'auteur d'une infraction impossible sur le fondement de la tentative. Elle reconnaît que des coups jugés potentiellement mortels sur un cadavre étaient punissables.

Arrêt du 16 janvier 1986. Le type étranglait un mort parce qu'il ne savait pas qu'il était mort

1857 : L'affaire **OURS** : Le délinquant a tiré à un endroit où la victime ne se trouvait pas.

1949 : L'affaire **LAURENT** : Le délinquant a tiré avec un fusil non chargé.

A chaque fois, la Jurisprudence les a condamnés pour tentative.

Mais pour que ça marche, il faut que la tentative soit punissable. La tentative de non assistance à personne en péril n'est pas punissable. Exemple, un type n'aide pas une personne qu'il pense agonisante mais en fait la personne est déjà morte. Ce n'est pas punissable.

§2 Les conditions de répression de la tentative punissable

Article 121-4 : « Est auteur de l'infraction la personne qui :

1^o Commet les faits incriminés ;

2^o Tente de commettre un crime ou, dans les cas prévus par la loi, un délit. »

A) La nécessité de l'incrimination

La tentative d'un crime est toujours punissable (121-4). La tentative de crime est punissable même si le texte définissant le crime est muet à propos de la tentative.

La tentative de meurtre est punissable même si aucun texte ne le dit.

D'où l'intérêt de savoir la nature d'une infraction (*on la déduit de la sanction applicable*).

Pour les délits, la tentative n'est punissable que si le texte le prévoit. Si on est en présence d'un texte définissant un délit muet sur la tentative, il faut en déduire qu'elle n'est pas punissable.

Il ne faut pas se contenter de définir et de lire l'article de l'incrimination, il faut regarder tous les textes qui y traitent.

L'article 121-4 ne fait pas allusion à la contravention.

On ne peut pas raisonner par analogie car ce serait avoir un raisonnement en défaveur du délinquant donc, **la tentative de contravention n'est pas punissable.** Sous réserve que la loi dise le contraire.

Enfin en présence d'une infraction formelle il n'y a pas de place pour la tentative (normalement), cela dit, la Jurisprudence prend parfois quelques libertés de ce point de vue.

Par exemple avec l'empoisonnement, pourtant on empoisonne ou pas... Mais la Jurisprudence a retenu une tentative d'empoisonnement mais c'est du cas par cas.

Il n'y a pas non plus de tentative d'infraction par imprudence. Pour qu'il y ai une tentative il faut ne volonté de résultat.

B) La nature de la répression

Quelle est la sanction que le législateur réserve à ceux qui ont tenté l'infraction. On pourrait être dans un système où celui qui a tenté encoure une peine moins grave que celui qui l'a consommé. Ça serait logique.

Mais nous sommes dans un système où celui qui tente l'infraction s'expose aux mêmes peines que celui qui consomme l'infraction. Assimilation totale entre les deux formes de criminalités.

Cela dit la pénalité du complice est différent. Celui qui fait une tentative, est l'auteur et non complice.

La solution retenue par la Loi s'explique :

- **D'un point de vue de la politique criminelle** : Celui qui tente et celui qui fait preuve d'une même dangerosité, et ce d'autant plus que celui qui a tenté n'a pas eu de résultat a cause d'un élément extérieur.
- **Du point de vue de la théorie pénale** : On estime qu'il est normal d'assimiler l'auteur de la tentative et l'auteur de l'infraction consommée car ils ont exécuté les mêmes actes matériels. Leur situation ne se distingue qu'au regard du résultat. Et « l'importance » du résultat n'a pas d'incidence sur la culpabilité de l'individu.

Les conséquences de cette assimilation totale :

- C'est le *quantum* de la peine encourue (*même peine pour les deux*).
- De plus celui qui a effectué une tentative, est considéré comme auteur. (*Il y a des conséquences, des articles disent l'auteur doit faire ça... bah celui qui a tenté doit le faire*).
- Il y a également des conséquences par rapport à la récidive.
- De plus celui qui va aider à la réalisation d'une tentative sera complice de l'infraction comme si elle avait été consommée. Donc la complicité de tentative est punissable.
- Prescription de l'action publique : 3 ans pour tous (*3 ans c'est un exemple*).

Après le juge décide lui-même s'il condamne l'auteur d'une tentative à des peines moins lourdes.

Section III : La localisation du comportement criminel

Article 113-2 : « La loi pénale française est applicable aux infractions commises sur le territoire de la République.

L'infraction est réputée commise sur le territoire de la République dès lors qu'un de ses faits constitutifs a eu lieu sur ce territoire. »

En cas d'extranéité on peut se demander si c'est la loi française qui sera compétente.

Les transports, l'informatique favorise l'internationalisation des relations entre les personnes.

Certaines personnes se délocalisent à l'étranger pour faire des infractions en France, en croyant, à

tord, que la Loi française ne pourra pas les atteindre.

Le législateur français a essayé de récupérer au maximum la compétence pour juger des infractions.

§1 Le principe ne sera pas forcément toujours appliqué en raison des confrontations entre les Lois Fr et étrangères.

Affaire MIVEL : Un hooligan allemand a frappé un policier français, mais il a été jugé en Allemagne et non en France. Il faut dire que le hooligan avait quitté le territoire français avant d'être arrêté.

Mais pourquoi ce principe ?

L'Etat français est souverain sur son territoire, il dicte donc les règles d'ordre public qu'il estime souhaitable et à ce titre il lui appartient de faire respecter l'ordre public. Qu'entend-on par territoire de la république ?

Article 113-1 : « Pour l'application du présent chapitre, le territoire de la République inclut les espaces maritime et aérien qui lui sont liés. »

- C'est donc l'hexagone, mai aussi les proches îles.
- C'est également les territoires et départements d'Outre mer, bien qu'il y ait souvent des adaptations de la Loi pénale française.
- Les infractions commises sur une bande de 12 milles marins autour des côtes (1882m) sont également de la compétence du juge français.
- Tout l'espace aérien français (*projection virtuelle de l'espace terrestre*) est concerné aussi.
- Toutes les ambassades françaises
- Les navires ou aéronefs battant pavillon français.

La loi a également étendu le principe de localisation de la souveraineté (113-2 alinéa2). Il suffit que l'un des éléments constitutifs de l'infraction se soit déroulé sur le sol français pour que le juge soit compétent.

CA de Paris chambre correctionnelle 17 Mar 2004 : Condamnation d'un site internet avec des liens vers un site proposant une enchère pour des objets nazis. C'est une apologie de crimes de guerres. Mais le site est américain et il invoquait l'incompétence du juge français. Les juges de Paris ont répondu qu'une partie de l'infraction s'est déroulée en France et cet élément est celui de la publicité (*condamnabile pour l'apologie de crime de guerre*) puisque le site était visible de ordinateurs français.

La Jurisprudence a admis que le juge était compétent même si la condition préalable à l'infraction s'est produite en France et que le déroulement et la consommation de l'infraction s'est fait à l'étranger.

12 Février 1979 : Commission d'infraction d'abus de confiance. A l'époque, l'abus de confiance ne pouvait être réalisé que s'il y avait eu un contrat entre les personnes. Le Code pénal citait les 6 contrats susceptibles d'entraîner l'abus de confiance. L'infraction elle-même n'est pas consommée par la conclusion du contrat.

Le contrat est conclu en France, ensuite la personne se rend à l'étranger et elle détourne la chose qu'on lui avait confiée. Application territoriale de la Loi Française. La condition préalable s'étant déroulée en France, le juge français l'a jugé.

§2 Les infractions commises hors du territoire français.

La règle devrait être simple : Les infractions commises chez eux devraient être de leur compétence dès lors qu'ils sont souverains sur leur territoire.

Mais il y a un certain nombre de règles attirant à la compétence française les infractions alors qu'elle s'est déroulée à l'étranger.

- **1^{er} cas : 113-5** : « *La loi pénale française est applicable à quiconque s'est rendu coupable sur le territoire de la République, comme complice, d'un crime ou d'un délit commis à l'étranger si le crime ou le délit est puni à la fois par la loi française et par la loi étrangère et s'il a été constaté par une décision définitive de la juridiction étrangère.* »

Par infraction on parle ici de crimes ou de délits. Le complice ayant commis son acte de complicité en France est soumis à la Loi française à deux autres conditions (*en plus d la condition de forme : Délit ou crime*)

- **Réciprocité d'incrimination** : Le délit ou le crime à l'étranger doit également être puni par la Loi française et par la Loi étrangère.
 - L'infraction commise à l'étranger **doit être constatée par une décision définitive de la juridiction étrangère**. On devrait avoir un arrêt ou un jugement établissant l'infraction. Cela tient au mécanisme de la complicité.
- **2nd cas : Infraction commise à l'étranger** : Auteur français ou victime française d'une infraction commise à l'étranger. On applique les principes de personnalité active (*pour l'auteur*) et passive (*pour la victime*).

L'auteur français d'une infraction commise à l'étranger : Par principe la France ne procède pas à l'extradition de ses nationaux. Donc un français peut faire une infraction à l'étranger et revenir en France, il ne sera pas à l'abri.

Article 113-6 : « *La loi pénale française est applicable à tout crime commis par un Français hors du territoire de la République.*

Elle est applicable aux délits commis par des Français hors du territoire de la République si les faits sont punis par la législation du pays où ils ont été commis.

Il est fait application du présent article lors même que le prévenu aurait acquis la nationalité française postérieurement au fait qui lui est imputé. »

Il faut donc que l'infraction soit un crime ou un délit.

Si c'est un délit il faut que la réciprocité de l'infraction. Si c'est un crime aux yeux de la Loi française, pas besoin de réciprocité de l'infraction.

Les poursuites seront déclenchées par la dénonciation de l'infraction par la victime ou par les autorités étrangères.

Ca marche même si la personne concernée est devenue française après les faits.

Exemple : 4 Novembre 1998

La victime française

- Il faut que l'auteur soit en France pour être jugé.
- Il faut que l'infraction soit sanctionnée d'une peine de prison
- La procédure est déclenchée par la dénonciation de la victime ou des autorités étrangères.

Dans les deux cas de personnalité active ou passive, aucune poursuite n'est possible si l'auteur a été jugé définitivement à l'étranger ou s'il a subi ou prescrit sa peine à l'étranger.

Principe *non bis in idem*.

Article 113-9 : « Dans les cas prévus aux articles 113-6 et 113-7, aucune poursuite ne peut être exercée contre une personne justifiant qu'elle a été jugée définitivement à l'étranger pour les mêmes faits et, en cas de condamnation, que la peine a été subie ou prescrite. »

- **3^{ème} cas : Les infractions qui violent les intérêts français.** Ce sont les infractions qui portent atteinte aux intérêts fondamentaux de la nation, à l'Etat, à la République... Par exemple la fabrication de fausse monnaie.

Article 113-10 : « La loi pénale française s'applique aux crimes et délits qualifiés d'atteintes aux intérêts fondamentaux de la nation et réprimés par le titre Ier du livre IV, à la falsification et à la contrefaçon du sceau de l'Etat, de pièces de monnaie, de billets de banque ou d'effets publics réprimés par les articles 442-1, 442-2, 442-5, 442-15, 443-1 et 444-1 et à tout crime ou délit contre les agents ou les locaux diplomatiques ou consulaires français, commis hors du territoire de la République. »

- **Article 113-8-1 :** « Sans préjudice de l'application des articles 113-6 à 113-8, la loi pénale française est également applicable à tout crime ou à tout délit puni d'au moins cinq ans d'emprisonnement commis hors du territoire de la République par un étranger dont l'extradition a été refusée à l'Etat requérant par les autorités françaises aux motifs, soit que le fait à raison duquel l'extradition avait été demandée est puni d'une peine ou d'une mesure de sûreté contraire à l'ordre public français, soit que la personne réclamée aurait été jugée dans ledit Etat par un tribunal n'assurant pas les garanties fondamentales de procédure et de protection des droits de la défense, soit que le fait considéré revêt le caractère d'infraction politique.

La poursuite des infractions mentionnées au premier alinéa ne peut être exercée qu'à la requête du ministère public. Elle doit être précédée d'une dénonciation officielle, transmise

par le ministre de la justice, de l'autorité du pays où le fait a été commis et qui avait requis l'extradition. »

La Loi française s'applique pour un crime ou délit puni de 5 ans minimums d'emprisonnement (*par la Loi française*) fait à l'étranger par un étranger mais l'auteur de l'infraction s'est réfugié en France et où la France refuse son extradition pour certaines raisons.

Dans ce cas depuis la loi PERBEN II (2004) le juge français aura compétence à l'initiative du ministère public seulement et sur dénonciation officielle.

Chapitre III : Le parcours intellectuel du délinquant : L'élément moral de l'infraction

Le délinquant doit avoir certaines dispositions psychologiques puisque la responsabilité pénale à la différence de la responsabilité civile, repose sur la notion de faute. Il n'y a pas en droit pénal de responsabilité dite « objective » présente en droit civil.

A cet égard il va être nécessaire d'établir la culpabilité (*qu'il a bien commis une faute qui a les caractéristiques d'une faute pénale*). Il faut bien prouver que la faute est bien rattachée à une personne.

Souvent cette étude est négative, on s'attachera plus à démontrer en quoi la culpabilité est perturbée. On cherche aussi à démontrer en quoi la faute n'est pas imputable à l'agent.

Il faut donc être en présence d'un délinquant coupable et en pleine possession de ses facultés intellectuelles.

Section I : Le délinquant coupable

Il faut que le délinquant ait commis une faute.

Il y a plusieurs degrés de faute (*facteurs intentionnels ou pas...*).

§1 La faute intentionnelle ou faute qualifiée.

La notion est fondamentale car la grande majorité des infractions dans notre droit pénal sont intentionnelles.

On le voit en particulier à l'article 121-3 : « Il n'y a point de crime ou de délit sans intention de le commettre.

Toutefois, lorsque la loi le prévoit, il y a délit en cas de mise en danger délibérée de la personne d'autrui.

Il y a également délit, lorsque la loi le prévoit, en cas de faute d'imprudence, de négligence ou de manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, s'il est établi que l'auteur des faits n'a pas accompli les diligences normales compte tenu, le cas échéant, de la nature de ses missions ou de ses fonctions, de ses compétences ainsi que du pouvoir et des moyens dont il disposait.

Dans le cas prévu par l'alinéa qui précède, les personnes physiques qui n'ont pas causé directement le dommage, mais qui ont créé ou contribué à créer la situation qui a permis la réalisation du

dommage ou qui n'ont pas pris les mesures permettant de l'éviter, sont responsables pénalement s'il est établi qu'elles ont, soit violé de façon manifestement délibérée une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, soit commis une faute caractérisée et qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité qu'elles ne pouvaient ignorer.

Il n'y a point de contravention en cas de force majeure. »

Il n'y a pas de crime ou de délit sans intention de les commettre.

En droit français, tous les crimes et tous les délits ont intentionnels.

Si le texte ne dit rien sur la nature de la faute, on en déduit qu'elle est intentionnelle.

Le même article 121-3 rajoute que toutefois, il peut y avoir un délit « par imprudence » ou aussi de « mise en danger délibérée d'autrui ».

La faute est intentionnelle pour les crimes et les délits mais la Loi peut prévoir des délits seulement soit par une faute de mise en danger délibérée soit par une faute classique d'imprudence.

Il ne peut pas exister en droit positif de crime par imprudence alors qu'avec l'ancien code pénal c'était possible.

A) La notion d'intention

On peut définir l'intention comme la volonté de l'individu tendue vers un but. En ce qui concerne l'auteur de l'infraction c'est sa volonté orientée en pleine connaissance de cause vers la transgression d'une norme pénale qui compte.

Il faut être en présence d'un individu qui désire le résultat interdit par la Loi pénale et qui le sait en sachant que c'est une infraction pénale (*pas d'erreur dans son comportement*).

1. L'intention et l'erreur

Par nature, l'individu ne doit pas se tromper sur l'existence de l'interdit pénal. L'erreur de droit peut donc supprimer l'intention.

On y ajoute une erreur de fait : Une personne se trompe sur la matérialité de l'événement. On ne se trompe pas sur l'existence d'un texte mais en agissant.

Par exemple embarquer la veste de quelqu'un d'autre en croyant que c'est la sienne. Il n'y avait pas d'intention.

Parfois ça a un effet parfois non.

a) L'erreur indifférente

C'est une erreur soit sur la règle soit matérielle qui n'a pas d'incidence sur la culpabilité de la personne. Soit c'est sur la règle de droit (*je ne savais pas que c'était interdit*), par principe, l'erreur de droit ne peut pas être efficace : « **Nul n'est censé ignorer la Loi** ». Il serait trop facile de se défendre en invoquant sa propre ignorance.

Cette règle est une fiction, on pose une présomption de connaissance. C'est une fiction parfois choquante dans son application car elle est opposable aux citoyens français certes mais aussi aux étrangers.

Compte tenu du caractère choquant et strict de cette règle, on a essayé de faire fléchir la Jurisprudence et part dans de rare cas, la Jurisprudence n'a jamais admis l'erreur de droit. Ce qui explique que les juges même aujourd'hui ont très rarement admis l'erreur alors même qu'elle est prévue dans le code pénal.

Chaque fois que l'erreur de fait porte sur un élément non essentiel par la JCP, cette erreur est indifférente et l'infraction demeure punissable.

Il y a aussi le mécanisme de l'erreur du coup *Aberatio ictus*. La situation est celle d'un individu qui fait une erreur sur la victime (*t'est nul, tu vise le président tu bute sa femme*).

La JCP estime que la victime n'est pas très importante, peu importe qu'elle s'appelle A ou B.

L'individu sera poursuivi sur les violences sur la victime qui qu'elle soit.

L'erreur de la victime est indifférente.

Mais par rapport à quoi le juge apprécie il l'erreur ? Le juge va il apprécier l'erreur par rapport à une situation concrète ou par rapport à un modèle de référence (*in concreto ou in abstracto*).

On juge *in concreto* car en matière pénale on juge un homme et non un modèle. Parfois il est possible cependant que le juge apprécie *in abstracto* et en particulier lorsqu'il s'agit de juger un homme de l'art (*spécialisé dans un métier, exemple : médecin*). On se basera sur le bon homme de l'art, exemple, le bon médecin.

B) L'erreur efficace

Celle qui va exonérer de l'infraction le délinquant, fait aboutir la conclusion, pas de faute, erreur qui prive l'intention de l'un de ses éléments. On retrouve cette efficacité de l'erreur par rapport à l'erreur de droit ainsi que dans l'erreur de fait.

L'erreur de droit a été admise il y a longtemps mais de façon très restrictive par un texte de 1870. Il ne pouvait concerner que les infractions les moins graves, il y avait une condition de temps. On pouvait invoquer l'erreur de droit dans les 3 jours suivant la publication d'un texte créant une nouvelle contravention. Cette hypothèse a été supprimée par l'ordonnance du 20 février 2004.

De plus, le code pénal admet beaucoup plus généralement l'erreur de droit car les deux mécanismes précédents n'existent plus. Elle s'applique à toutes les infractions et n'est pas limitée par un critère de temps.

Ce mécanisme est prévu par l'article **122-3** : « N'est pas pénalement responsable la personne qui justifie avoir cru, par une erreur sur le droit qu'elle n'était pas en mesure d'éviter, pouvoir légitimement accomplir l'acte »

Une personne peut donc prétendre qu'elle ne savait pas qu'une infraction était punie par la Loi. On pose cependant des conditions et la JCP interprète très restrictivement ces conditions.

Donc en premier lieu le délinquant doit prouver son erreur, son ignorance et d'autres termes, sa bonne foi. Première difficulté, car il y a dans notre système juridique des infractions « naturelles » c'est-à-dire qui sont universellement des infractions, tout le monde sait que c'est une infraction (*je ne savais pas que je n'avais pas le droit de tuer un monsieur*).

L'individu doit montrer qu'il a pu pouvoir légitimement agir, s'être renseigné, et compte tenu des informations relevées il a cru pouvoir agir.

La seule erreur qui entrainera l'exonération lorsque l'erreur est excusable.

Du point de vue de l'appréciation de tous ces éléments, la JCP de la CDC est très sévère. Chaque fois qu'un délinquant pouvait saisir un professionnel (*du droit*), l'erreur n'est plus excusable.

Assez récemment on a senti la CDC fléchir un petit peu sur cette sévérité extrême et il semblerait que la CDC admette que l'erreur va pouvoir être admissible lorsqu'elle a été provoquée.

Décision de la chambre criminelle **11 mai 2006**. Un type reçoit une lettre qui dit que la situation administrative est régulière vis-à-vis de son permis après l'avoir rendu. Il pensait qu'on lui avait pris son permis national mais qu'il pouvait conduire avec le permis international. Que l'erreur avait été provoquée par l'administration. On l'a admis, c'est assez nouveau.

Mais vis-à-vis de l'erreur spontanée la rigueur est la même.

Chambre criminelle **11 mai 2004**. Vol par un salarié de documents appartenant à l'employeur. Un salarié est viré, il conteste son licenciement, pour prouver qu'il est injustement licencié, il produit des documents qu'il a photocopié qui étaient à l'employeur et auquel il avait accès lorsqu'il y travaillait. Mais l'appréhension d'un document qui appartient à l'employeur est un vol pour la chambre criminelle. Mais la chambre sociale va dire qu'un salarié peut légitimement produire des documents de l'employeur pour se défendre. Conflit donc.

Deux affaires dans ce cas, qui ont invoqué ce conflit en invoquant l'erreur de droit. Les cours d'appel les ont relaxé mais la CDC ont cassé l'arrêt, et ont décidé que ce n'était pas une erreur excusable.

L'erreur de droit est un moyen de défense qui doit être soulevé par les parties, donc ce n'est pas au juge de le faire. Mais dans une affaire d'opinel les juges l'ont fait.

Erreur de fait : Lorsque l'erreur de fait porte sur un élément essentiel de l'infraction, on peut dire qu'elle efface l'intention et permet à l'individu d'être exonéré de l'infraction.

Si un individu se trompe sur chose dont il s'empare (*embarquer le manteau qui n'est pas le sien*)

En matière d'infraction non intentionnelle il est impossible d'invoquer l'erreur de fait puisque l'erreur est la faute non intentionnelle.

2) L'intention et la prévision du résultat

La faute intentionnelle impose au regard de notre droit que le délinquant ait prévu et désiré le résultat en connaissance de cause. L'intention est désignée par le « **dol général** » : **Prévision et désir du résultat**.

Il y a en réalité plusieurs degrés dans l'intention. Dans certains cas l'intention est renforcée et parfois est diminuée. La question sera de savoir s'il y a tout de même infraction intentionnelle.

A) L'intention renforcée

Dans certaines hypothèses la Loi ne se contente pas du Dol général, on lui ajoute le dol spécial a défaut de quoi il n'y aura pas d'infraction. Le Dol spécial c'est qu'en plus du dol général est que le délinquant ait agit dans un but particulier.

Lorsqu'on a un texte qui contient « en vue de... », « dans le but de... », il s'agit probablement un dol spécial.

Le juge ne peut pas en rajouter un au texte, il n'y a dol spécial que lorsque la Loi l'a expressément indiqué. Le Dol spécial n'est rien d'autre que la prise en compte par la Loi des mobiles de l'infraction alors que le mobile est en principe indifférent.

La conséquence principale d'un dol spécial est de rendre moins facile la répression.

C'est le cas le plus simple.

B) L'intention diminuée

On va parler de la notion du dol indéterminé. Un individu a prévu un résultat, l'a désiré mais en a obtenu un différent. Est-on toujours punissable par rapport à l'infraction initialement envisagée.

Un type veut faire peur à un collègue de travail, mais il finit par le blesser. Il n'avait pas désiré le résultat, s'est il rendu coupable de violence volontaire ?

La réponse de principe de la JCP est claire. Lorsque le résultat provoqué est différent de celui qui avait été souhaité, **il n'y a pas d'intention, donc pas de faute intentionnelle**. Le dol indéterminé n'est pas assimilé au dol général c'est pourquoi on appelle aussi le dol général le « dol déterminé ».

En matière de violence volontaire, la JCP préconise une solution différente. Par exception donc en matière de violence volontaire, on assimilera le dol indéterminé au dol général. Dès lors qu'une personne aura souhaité des violences légères et aura provoqué des violences graves, on fera comme s'il avait toujours désiré des violences graves.

21 octobre 1969 (la soufflette) : Un type voulait faire peur à son pote en lui mettant une pompe à air comprimé dans les fesses, mais lui a explosé les boyaux parce qu'il l'a peut être un peu trop enfoncé. Le juge a dit que le type était coupable de violence volontaire.

Si à l'origine l'individu se comporte de façon violente à la base, tout se passe comme si l'individu avait prévu et souhaité le résultat.

Comme on ne peut pas prévoir les conséquences de comportement brutal, la JCP estime qu'il faut être responsable d'assumer ses actes.

Il y a des cas où les résultats n'est pas objectivement prévisible : Coups légers mais blessure grave, par la prédisposition de la victime

C'est des délits *praeter intentionem*, c'est presque intentionnel.

Le dol diminué va pouvoir suffire en matière de violence volontaire, car le résultat prévisible

Exception notable

La Loi elle-même a prévu une solution différente de celle que la JCP préconise. La solution à un cas spécifique est celle de l'application de la Loi.

Article 222-7 : « Les violences ayant entraîné la mort sans intention de la donner sont punies de quinze ans de réclusion criminelle. »

B) Les notions voisines de l'intention

On va distinguer l'intention, la volonté et le mobile.

L'intention c'est la volonté orientée vers un but précis.

La volonté c'est la capacité de se déterminer à agir (*la faculté de se mettre en mouvement*).

Le mobile c'est les raisons qui poussent l'individu à agir. Ils sont variables, c'est ce qui les caractérise par rapport à l'intention. Ils sont indifférents quand à la culpabilité de la faute. Ils expliquent la faute mais ne l'excuse pas. Quelle que soit la raison pour laquelle on tue, on reste un meurtrier ou un assassin. **Ils sont sans effets sur la culpabilité en droit, mais en fait ils ont des effets sur la sanction.** Exceptionnellement les mobiles sont retenus lorsqu'on est face à un dol spécial.

Il existe un mécanisme proche de l'intention et de l'imprudence. C'est une faute « intermédiaire » qu'on peut qualifier de « dol éventuel ». Domaine délicat : Un individu agit délibérément et de façon imprudente. Il prévoit comme possible les conséquences de son imprudence tout en souhaitant qu'elle ne se réalise pas. On l'appelle parfois de l'imprudence consciente (*ex : dépassement dangereux*) Avant le Nouveau code pénal ce comportement n'était pas en tant que tel punissable. Depuis le nouveau code pénal les choses ont changé, car il y a eu des apports spectaculaires.

Le code pénal prévoit désormais l'incrimination de la faute de mise en danger d'autrui. Il s'agit là de l'incrimination autonome du dol éventuel qui était avant une faute d'imprudence classique.

Il se traduit dans la partie spéciale par une infraction spécifique par le délit dit de « mise en danger délibérée d'autrui ». Article 223-1 du code pénal.

Article 223-1 : « Le fait d'exposer directement autrui à un risque immédiat de mort ou de blessures de nature à entraîner une mutilation ou une infirmité permanente par la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement est puni d'un an d'emprisonnement et de 15000 euros d'amende. »

Le délit est formé même sans résultat. Ma mise en danger se fait techniquement par la violation d'une règle de prudence ou de sécurité.

Il y a bien la conscience mais pas l'intention. Cela peut être doublé en haut d'une côte par exemple.

Cette infraction a été voulue par le législateur pour limiter les accidents du travail et de la circulation en envoyant un message clair : Même s'il n'y a pas d'accident, on peut être punissable.

Le code pénal de 1994 a également fait du dol éventuel une circonstance aggravante de certaines infractions, l'article L221-6 alinéa 2 et L222-6 ainsi que R623 du Code pénal.

§2 La faute d'imprudence ou faute ordinaire

Selon certaines études, les fautes d'imprudence provoquent 30 000 décès en France. Et pourtant à l'origine, le code pénal ne se consacrait aux fautes d'imprudence que de façon anecdotique. Et petit à petit, le code pénal s'est enrichi de dispositions concernant les fautes d'imprudence.

Ici c'est non intentionnel, la personne poursuivie est dépourvue de tout désir du résultat, il l'a peut être prévu mais sans plus.

- **Au XIX**, la faute pénale d'imprudence n'était pas l'équivalent de la faute civile de l'imprudence, elles étaient tout à fait indépendantes, l'une n'entraînait pas forcément l'autre.
- **Au XX**, les choses ont évolué, il y eu un régime d'unité des fautes civiles et pénales d'imprudence, notamment avec l'arrêt **du 1 décembre 112**. La faute pénale d'imprudence n'est donc pas plus grave que la faute civile.
Plusieurs conséquences, le juge pénal qui prononce une relaxe pour homicide par imprudence, si l'affaire est portée au civil, ça sera la même chose, les deux fautes sont liées. Les fautes étant jugées comme ayant la même valeur, du coup le juge pénal pouvait condamner une faute légère. Certains auteurs parlaient même de « poussière de faute ». Du coup on entraînait la responsabilité civile et l'indemnisation de la victime très facilement. On est donc passé à la dualité des fautes vers l'unité des fautes.
- **Dans la seconde moitié du XX**, la doctrine et la Jurisprudence se sont éloignées du principe d'unité sans se séparer du principe de dualité.
 - **23 Décembre 1980** : Désolidarisation de la faute civile et pénale.
 - **Loi du 13 Mai 1996** : Permet au juge pénal qui viens de prononcer une relaxe pour homicide ou blessures involontaire de néanmoins accorder des dommages et intérêts à la victime par application des règles du droit civil.
 - **Loi du 10 Juillet 2000** : Réformant les délits non intentionnels et a ajouté au code de procédure pénale un article 4-1 selon lequel une décision de relaxe prononcée par le juge pénal ne s'oppose pas à une condamnation par le juge civil sur le fondement de l'article 1383 du Code Civil et sur la base de l'article L442-1 du code de la sécurité sociale qui définit la faute inexcusable.

La faute non intentionnelle a subit 3 réformes en 12 ans :

- **1992** : Celles du Nouveau code pénal. On a précisé un peu la faute non intentionnelle, et on leur donne un véritable régime juridique. Elle définit la faute de mise en danger d'autrui.
Dans les deux premières années d'application, on se rend compte qu'il y a des problèmes car

on engage facilement la responsabilité des auteurs indirects (*les décideurs publics genre maires de commune*). Il suffit de dire qu'à un moment ou un autre, leur comportement a engendré un dommage.

- **1996** : Modifie l'article 121-3 du code pénal et vient prévoir une modalité d'exonération. On ne change pas le fond mais on dit que la condamnation est subordonnée à des conditions. L'auteur indirect est exonéré s'il prouve qu'il a accompli toutes les diligences normales compte tenu notamment de la nature de ses missions ou de ses fonctions, de ses compétences, du pouvoir et des moyens qui lui sont associés. Il y a donc moins de condamnation des élus locaux. Le problème c'est que la Loi n'a pas eu l'effet escompté. On disait au juge d'arrêter de condamner systématiquement les élus et la loi a eu un effet pervers, au lieu de venir en aide au prévenu, elle finissait par le défavoriser parce que les juges disaient qu'il n'avait en fait pas accompli toutes les diligences normales.
- **2000** : Elle modifie la vision traditionnelle de la faute d'imprudence. Elle instaure expressément la distinction entre la responsabilité de l'auteur indirect et de l'auteur direct.

A) La faute simple de l'imprudence

On la distingue de la faute renforcée, mais c'est en fait la faute classique. On note que le code pénal prévoit des fautes d'imprudence en dehors d'atteinte à l'intégrité physique des personnes.

Quel que soit le domaine de l'infraction, son caractère réside dans l'absence de désir du résultat et il faut en outre, que le résultat ait été obtenu.

Il y a 5 fautes simples prévues par le code pénal. On les retrouve dans l'article 121-3 et dans des textes spéciaux.

- **L'imprudence**
- **La négligence**
- **L'inattention**
- **La maladresse**
- **Le manquement à une obligation de sécurité ou de prudence prévue par la loi ou le règlement.**

Le législateur est prudent et il ne veut rien omettre. Ces fautes renvoient au comportement de l'individu qui n'a pas pris toutes les précautions qui auraient évité un dommage.

Certaines fautes relèvent plus d'une abstention et d'autres d'une action.

Sur la base de ces 5 fautes simples, la doctrine distingue :

- L'imprudence consciente
- L'imprudence inconsciente : Personne qui veut agir dans un sens mais agit dans l'autre

Article 121-3 du code pénal, la cause d'exonération toujours en vigueur.

Il faut que la faute simple ait directement provoqué le dommage en cause et qu'il ai fait toutes les diligences normales...

B) La faute renforcée

10 juillet 2000 : Avant pour l'auteur indirect on privilégiait la théorie de l'équivalence des conditions. On distingue l'auteur indirect de l'auteur direct. Elle nous donne une définition de l'auteur indirect. C'est d'abord une personne physique qui n'a pas causé directement de dommage mais qui a créé ou contribué à créer la situation qui a permis la réalisation du dommage. On n'exige plus une faute simple mais renforcée qui peut prendre deux formes. Les deux sont alternatives c'est l'un ou l'autre.

- L'auteur indirect a violé de façon manifestement délibérée une obligation particulière de sécurité ou de prudence imposée par la Loi ou par le règlement (*pareil que la mise en danger d'autrui*). Condition pour la condamnation : établir l'existence d'un texte qui prévoit une obligation de sécurité ou de prudence.
Pour ce qui est de prouver la façon délibérée c'est la répétition.
- C'est la faute caractérisée : Gravité exceptionnelle. Elle expose autrui à un danger d'une gravité particulière que le prévenu ne pouvait pas ignorer.

18 Juin 2002.

Ensemble de petites négligences constituent une faute caractérisée

Section II : Le délinquant est en pleine possession de ses facultés intellectuelles.

§1 Le mineur délinquant

C'est au XX siècle que le droit pénal reconnaît le mineur comme pouvant être auteur d'une infraction pénale. **Ordonnance du 2 février 1945** encore en vigueur. Elle a été assez profondément revisitée par la Loi du 9 septembre 2002 PERBEN I.

C'est un droit d'exception dans des juridiction compétentes. Le régime pénitencière est quand à lui différent et plus favorable aux mineurs. Il est applicable jusqu'à 21 ans.

Depuis la Loi PERBEN I, le principe de la responsabilité pénale du mineur se trouve à l'article

112-8 du Code pénal : « *Les mineurs capables de discernement sont pénalement responsables des crimes, délits ou contraventions dont ils ont été reconnus coupables, dans des conditions fixées par une loi particulière qui détermine les mesures de protection, d'assistance, de surveillance et d'éducation dont ils peuvent faire l'objet.*

Cette loi détermine également les sanctions éducatives qui peuvent être prononcées à l'encontre des mineurs de dix à dix-huit ans ainsi que les peines auxquelles peuvent être condamnés les mineurs de treize à dix-huit ans, en tenant compte de l'atténuation de responsabilité dont ils bénéficient en raison de leur âge. »

La Loi particulière dont le texte fait allusion est l'ordonnance de 1945.

Le mineur quel que soit son âge est pénalement responsable. Par contre les sanctions dépendent de l'âge.

C'est tout de même nouveau car avant 2002, le mineur de moins de 13 ans était irresponsable pénalement.

Maintenant ce qui compte c'est le discernement.

La priorité du législateur n'est pas la sanction pénale mais c'est l'éducation du délinquant mineur et l'assistance ainsi que sa protection.

Le second alinéa s'attache aux sanctions pénales véritables. La Loi (*ordonnance de 1945*) va déterminer les sanctions éducatives qui peuvent être prononcées à l'encontre d'un mineur de 10 à 18 ans et la Loi particulière fixe les peines qui peuvent être prononcées à l'encontre d'un mineur de 13 à 18 ans.

Sanction pour un mineur de moins de 10 ans ?

L'âge pris en compte est celui du moment des faits et non celui du jugement.

Sanction pour le mineur de moins de 13 ans

Pour le mineur de moins de 10 ans, on sait qu'il peut être déclaré responsable pénalement mais on ne vise pas directement les sanctions qui lui sont applicables.

Le régime applicable pour l'enfant de moins de 10 ans est celui d'une vieille Jurisprudence

Arrêt LABOUBE 13 Décembre 1956 : Un jeune garçon avait blessé une personne en jouant avec un bâton et était poursuivi pour blessure involontaire il avait 6 ans et était tout de même présumé irresponsable.

La Cour de cassation avait dit qu'il était pénalement responsable, mais ne pouvait être soumis qu'à des mesures éducatives.

Ces mesures sont visées par l'article 16 de l'ordonnance de 145 et ne sont applicables qu'à l'enfant qui a voulu et compris son acte.

C'est le ministère public qui doit prouver que l'enfant a fait preuve de discernement.

Des exemples de mesures éducatives : Placement de l'enfant dans des structures spécialisées ou remise de l'enfant à la famille...

Les sanctions pour l'enfant de 10 à 13 ans

On peut toujours appliquer des mesures éducatives mais aussi des sanctions éducatives (*un cran au dessus*). Article 15-1 de l'ordonnance.

- Confiscation du produit ou objet de l'infraction
- Interdiction de séjour (*interdire au mineur de se présenter sur les lieux de l'infraction pour 1 an au plus mais ce n'est pas applicable pour le lieu d'habitation habituelle du mineur*).
- Interdiction de rencontrer la victime, les co-auteurs ou les complices de l'infraction
- Mesures d'aides et de réparation à la victime
- Obligation de suivre un stage de formation civique.

La Loi du 5 mars 2007 ajoute :

- Le travail scolaire
- Avertissement solennel
- Mesures de placement

En cas de non respect de ces obligations, l'enfant pourra être placé par décision du tribunal pour enfant dans un centre éducatif fermé.

Les sanctions pour l'enfant de 13 à 18 ans

Le mineur à partir de 13 ans est toujours passible d'une mesure éducative, ou d'une sanction éducative, mais il peut aussi faire l'objet d'une peine véritable qui peut être une peine d'emprisonnement avec un régime particulier ou une peine d'amende.

La loi a instauré un régime légal d'atténuation de la sanction que l'on appelait avant 192 l'excuse de minorité.

Aujourd'hui l'excuse de minorité est obligatoire pour les mineurs de 13 à 16 ans, et de 16 à 18 ans elle est facultative.

Avec la cause légale d'atténuation, la peine encourue par un majeur est divisée par deux pour le mineur. Pour la perpétuité le mineur encoure 20 ans.

La peine ne pourra jamais être supérieure à 7500€ d'amende.

Les parents ne répondent pas à cette peine. C'est une peine personnelle. La Loi du 10 aout 2007 loi renforçant la récidive contre les mineurs et les majeurs réduit dans certains cas le champ d'application de l'excuse de minorité en particulier lorsque le mineur a commis une infraction dans un deuxième état de récidive (*3^{ème} infraction condamnée*) cela concerne :

- Les atteintes à la vie
- Les violences volontaires criminelles
- Les agressions sexuelles
- Les infractions aggravées par la violence

L'excuse de minorité est donc soit réduite soit exclue

§2 Le délinquant ivre

La loi pénale n'est pas clémente pour les individus commettant une infraction sous l'empire d'un état d'ivresse.

On parle d'état d'ivresse et non d'alcoolisme qui est une maladie, une pathologie.

L'ivresse est un état passager qui obscurcit le discernement d'une personne pendant le temps qu'il dure

L'ivresse est due à l'alcool mais pas seulement, elle peut être liée à la prise de drogues, médicaments, produits chimiques variés.

En état d'ivresse il n'y a pas de volonté ni de prévision du résultat.

Mais le droit pénal sanctionne l'état d'ivresse de façon autonome.

Par exemple dans le code de la route, la conduite sous l'empire d'un état d'ivresse manifeste. L'ivresse est parfois aggravante lors d'un accident.

Mais quelle va être l'incidence de l'ivresse sur la responsabilité pénale ?

C'est la Jurisprudence qui a apporté la solution.

On va distinguer des hypothèses en fonction de l'origine de l'ivresse.

- **Le premier cas** est celui de l'ivresse fortuite, un individu s'est enivré involontairement. *(travailler dans un chantier avec des produits chimiques qui ont des effets enivrants sans le savoir.)*
Le Jurisprudence est assez clément, en fonction du degré de lucidité, elle penche pour une irresponsabilité ou une responsabilité limitée. Cette ivresse est excusable.
- **Second cas**, l'ivresse volontaire. L'ivresse est voulue, par exemple pour se donner du courage.
La responsabilité pénale sera pleine et entière quel que soit le degré de lucidité.
- **Troisième cas**, celui d'un individu qui recherche délibérément son état d'ivresse et va ensuite commettre une infraction non prévue à l'origine. C'est la plus répandue. La Cour de cassation a posé une règle en 1957 où elle précise que l'état d'ivresse est une question de pur fait laissé à l'appréciation souveraine des juges du fonds. Elle peut être envisagée comme facteur atténuant ou aggravant de la responsabilité pénale.

Tribunal correctionnel de Mulhouse 6 février 1992 : Un individu en état d'ivresse, c'est un drogué notoire. Tentative volontaire de transmission du virus du sida. 24 mois d'emprisonnement dont 18 avec sursis car son état d'ivresse était source d'atténuation de la responsabilité pénale.

On peut aussi retenir l'ivresse comme facteur aggravant. C'est en général cette solution là qui est retenue. Les juges considèrent que l'individu aurait du prévoir les conséquences de l'ivresse volontairement recherchée.

21 Janvier 1921 : Le marin déserteur. Un marin s'est enivré volontairement et est arrêté pour état d'ivresse manifeste sur la voie publique, mais entre temps, le bateau s'en va, et vu qu'il ne l'a pas pris il est poursuivi pour désertion *(même s'il est dans la marine marchande)*. On lui dit qu'il aurait du prévoir que cela arriverait.

§3 Le délinquant contraint

La contrainte c'est la force majeure du droit civil.

Elle va parfois supprimer la faute et entraîner l'irresponsabilité de la personne.

La contrainte c'est l'individu qui commet une infraction sous l'emprise d'une force à laquelle il n'a pas pu résister. L'individu est donc dépourvu d'une volonté totalement libre

Article 122-2 : « N'est pas pénalement responsable la personne qui a agi sous l'empire d'une force ou d'une contrainte à laquelle elle n'a pu résister. »

Ce mécanisme est encadré par des règles strictes.

La contrainte peut être un élément physique.

5 Janvier 1957 : La force humaine d'un peloton de cycliste est donc une contrainte physique.

La contrainte peut également être morale. En particulier en présence de menaces proférées envers un individu pour que celui-ci fasse cette infraction.

Exemple, menace envers un banquier ou sa famille proche pour le contraindre d'une infraction de violation de secret professionnel.

La contrainte morale est toujours plus dure à rapporter que la contrainte physique.

La contrainte doit être extérieure du délinquant, on ne peut pas invoquer la contrainte lorsqu'on a volé de la nourriture parce qu'on meurt de faim.

Les passions ne peuvent pas être juridiquement des contraintes.

La contrainte doit être irrésistible. Il ne doit y avoir aucun choix dans l'action. C'est la différence entre la contrainte et la nécessité. Question de pur fait laissée à l'appréciation souveraine du juge.

La contrainte ne doit pas avoir été provoquée par le délinquant lui-même, par la faute antérieure du délinquant.

§4 Le délinquant dément

En fait depuis 1992-1994, l'expression démente a disparu dans le code pénal et a été remplacé par trouble psychique et neuropsychique.

L'article 122-1 évoque cette situation : « N'est pas pénalement responsable la personne qui était atteinte, au moment des faits, d'un trouble psychique ou neuropsychique ayant aboli son discernement ou le contrôle de ses actes.

La personne qui était atteinte, au moment des faits, d'un trouble psychique ou neuropsychique ayant altéré son discernement ou entravé le contrôle de ses actes demeure punissable ; toutefois, la juridiction tient compte de cette circonstance lorsqu'elle détermine la peine et en fixe le régime. »

Le nouveau code pénal a apporté une évolution en réglant un problème qui ne l'était pas par l'ancien code pénal, c'est le problème de la demi-folie ou semi folie : L'état psychologique n'a pas aboli

discernement mais l'a altéré.

Avant en général on condamnait l'individu et on prononçait des circonstances atténuantes.

Le nouveau code pénal change cela dans l'article 122-1. N'est pas pénalement responsable la personne qui a vu son discernement ou le contrôle de ses actes aboli par le trouble psychique ou neuropsychique.

Lorsque le trouble n'a fait qu'altérer le discernement, l'individu demeure punissable. Dans ce cas là, le juge doit tenir compte de son état lorsqu'il détermine la peine et le régime.

Nous sommes ici en présence d'une nouvelle cause légale d'atténuation de la sanction pénale mais qui n'est pas détaillée.

Pathologies mentales susceptibles d'être analysées de troubles.

- Démence
- Paranoïa
- Schizophrénie
- ...

Souvent analysé par des experts. Cet avis ne lie pas le juge.

Il y a des états voisins de la démence quant à leurs effets :

- Somnambulisme
- Hypnose
- Epilepsie
- Hyper nervosité

Il est question de permettre de juger des individus en état de démence, il est prévu de mettre en place un jugement qui en état de démence totale aboutirait à la culpabilité civile.

Chapitre IV : La Justification de l'infraction

En plus des éléments positifs matériels et moraux il faut un élément injuste pour qu'il ait infraction. Rien ne peut venir justifier un acte qui a été commis et reproché au délinquant. C'est l'absence de justification qui compte. Ce n'est pas punissable si c'est justifiable.

3 sortes de faits justificatifs :

- Légitime défense
- Etat de nécessité
- Ordre de la Loi ou commandement de l'autorité légitime
- Il est aussi coutume de rajouter l'influence du consentement de la victime

Section I : La légitime défense

Visée par le Code pénal aux articles 122-5 et 122-6

Article 122-5 : « N'est pas pénalement responsable la personne qui, devant une atteinte injustifiée envers elle-même ou autrui, accomplit, dans le même temps, un acte commandé par la nécessité de la légitime défense d'elle-même ou d'autrui, sauf s'il y a disproportion entre les moyens de défense employés et la gravité de l'atteinte.

N'est pas pénalement responsable la personne qui, pour interrompre l'exécution d'un crime ou d'un délit contre un bien, accomplit un acte de défense, autre qu'un homicide volontaire, lorsque cet acte est strictement nécessaire au but poursuivi dès lors que les moyens employés sont proportionnés à la gravité de l'infraction. »

La légitime défense des biens est nouvelle depuis 1994.

La légitime défense est une riposte à une agression injuste contre elle-même ou autrui.

Rousseau disait par exemple que la légitime défense est fondée sur une idée de justice privée.

Hegel quand à lui disait que l'attaque est une négation du droit, la défense est la négation de cette négation et par conséquent l'affirmation du droit.

Ce qui est sur aujourd'hui, c'est que la **légitime défense n'est PAS de la justice privée**.

Ce n'est pas une justice privée parce que l'agresseur initial peut encore être jugé, or si c'était de la justice privée, le fait de riposter serait considéré comme un acte de justice et ne pourrait donc plus faire l'objet d'un jugement. La légitime défense serait plutôt une police privée.

Il incombe à la personne poursuivie de démontrer qu'elle était en légitime défense.

Il existe cependant 2 cas de légitime défense présumée, donc il appartient au ministère public de montrer que ce n'était pas de la légitime défense dans ce cas là.

Ces deux cas sont visés par l'article 122-6

Article 122-6 : « Est présumé avoir agi en état de légitime défense celui qui accomplit l'acte :
1^o Pour repousser, de nuit, l'entrée par effraction, violence ou ruse dans un lieu habité ;
2^o Pour se défendre contre les auteurs de vols ou de pillages exécutés avec violence. »

Affaire des dames de JEUFOSSE : Un individu est poursuivi pour avoir tiré sur quelqu'un qui escaladait son balcon de nuit. C'était en fait l'amant des jeunes filles.

C'est une présomption simple, elle n'est pas irréfragable.

Chambre criminelle 12 Octobre 1993 : Les chauffeurs (*des gens qui volaient en torturant par le feu*).

Toutes les conditions suivantes sont cumulatives.

§1 L'acte d'agression

L'acte d'agression est dirigé contre la personne ou même autrui, et depuis 1994 cela peut aussi être dirigé contre les biens.

L'agression doit être :

- Réelle
- Inévitable
- Injuste

A) Agression réelle

Dans la plupart des cas, elle ne pose pas de problème. En fait ça veut dire que la victime doit être atteinte (*on prend une droite, pas de problème c'est réel*).

On cherche à éviter que l'acte d'agression n'existe que dans l'esprit de celui qui riposte

A cela la doctrine dans le cas d'un geste ambigu se pose la question d'accorder à la victime la légitime défense ou non.

Deux hypothèses

- **Légitime défense vraisemblable.** L'acte d'agression n'est pas réel mais toute personne mise dans la même situation se serait sentie agressée. On ouvre le droit à la légitime défense. L'agression est objectivement vraisemblable.

CA 1^{er} juin 2005 Aix en Provence : Un voisin suspecte quelque chose de louche dans la mairie, il rentre chez lui, prend un fusil chargé, à ce moment là le voleur qui a fini sort, et ce retrouve face au type armé, il met la main à sa poche en disant qu'il était armé, l'autre tire.

Sauf que le voleur n'était pas armé.

Le type a bénéficié de la légitime défense (*il y avait des témoins*).

- **Légitime défense putative.** L'agression n'existe que dans l'esprit de celui qui se défend. L'agression n'a qu'une existence subjective. Appréciation souveraine et la légitime défense est souvent refusée.

B) Une agression inévitable

Cette condition découle du texte de l'article 122-5. Il faut une nécessité de se défendre. Chaque fois qu'il est objectivement possible de réagir autrement à l'acte d'agression que par a riposte, la légitime défense ne marche pas.

9 Décembre 1992. Exemple de refus de légitime défense : Une personne se fait agresser et habite à coté, elle prend un fusil et descend l'agresseur

Lorsqu'il y a une possibilité de fuir ce n'est pas pour ça que l'agression n'est plus inévitable. On n'est pas forcé de fuir.

C) Une agression injuste

On ne peut pas invoquer la légitime défense si l'acte d'agression est lui-même justifié. Certains actes d'agression sont justifiés par la Loi ou l'autorité légitime.

Se pose souvent la question de la violence policière. Le fait d'appréhender quelqu'un et de le menotter est en soit un acte de violence.

Cela dit les policiers ne peuvent pas tout faire, ils ne doivent pas excéder le cadre légal de leur fonction.

La difficulté majeure sera celle de la preuve.

Chambre criminelle 16 Juillet 1986 : La Jurisprudence accepte la légitime défense contre la violence policière.

CA 28 Novembre 1962 : La Jurisprudence refuse la légitime défense

§2 L'acte de riposte

Cet acte doit prendre la forme d'une infraction pénale sinon on n'en parlerait pas. C'est souvent une atteinte à la personne de l'agresseur.

Il doit être immédiat.

L'acte de riposte doit être effectué dans le même temps que l'acte d'agression. La riposte doit être concomitante à l'agression. Donc c'est avant pendant ou juste après.

On n'est pas obligé d'attendre d'être atteint. Il ne faut pas non plus être parano. Tout est une question de preuve.

Si on riposte après il faut le faire juste après. Ce n'est pas de la vengeance mais c'est instinctif.

De plus l'acte de riposte doit être proportionné à l'acte de l'agression. Il ne doit pas être plus grave ou entraîner des conséquences plus graves que l'agression elle-même (*exemple lacrymogène « punit » par un défonçage de tête à coups de bâton*).

On peut le mesurer par l'incapacité de travailler qui s'ensuit. On peut aussi comparer les armes utilisées.

En cas d'agression vraisemblable, que fait-on ? On imagine ce qu'aurait pu entraîner l'acte d'agression par rapport à ce qu'à entraîné la riposte.

C'est du cas par cas. La proportionnalité est une question de pur fait laissé à l'appréciation souveraine des juges du fond.

La légitime défense des biens répond aux mêmes conditions que la légitime défense des personnes mais le Code pénal a renforcé les conditions.

On ne peut invoquer la légitime défense des biens uniquement en cas de crime ou délit.

CA Toulouse 24 Janvier 2002. Altercation à propos d'un droit de passage, coup de pied dans la voiture, le conducteur répond par un coup de poing. Pas de légitime défense car la détérioration légère d'un bien est une contravention.

Le caractère nécessaire est plus sévèrement apprécié. La riposte doit être strictement nécessaire. Caractère inévitable apprécié plus strictement.

La condition de proportion existe toujours, mais on exclue la justification d'un homicide volontaire. La vie humaine vaut plus que n'importe quel bien.

Jurisprudence discutable mais constante : Légitime défense des biens et des personnes : L'acte doit être intentionnel.

Arrêt du 9 novembre 1979.

Section II : L'état de nécessité

C'est reconnu par la Loi et prévu à l'article 122-7

Article 122-7 : « *N'est pas pénalement responsable la personne qui, face à un danger actuel ou imminent qui menace elle-même, autrui ou un bien, accomplit un acte nécessaire à la sauvegarde de la personne ou du bien, sauf s'il y a disproportion entre les moyens employés et la gravité de la menace.* »

C'est une personne qui commet une infraction pour éviter un danger actuel ou imminent qui menace la personne.

Par exemple une personne casse une porte ou une fenêtre en cas d'incendie. Ou encore commettre un meurtre pour survivre, radeau de la méduse par exemple.

Cela ressemble beaucoup au mécanisme de la contrainte. La différence est que dans l'état de nécessité, *a priori* l'individu a toujours le choix entre commettre l'infraction ou laisser le danger se réaliser.

Il faut un danger, qui se produit ou sur le point de se produire. Il faut un danger réel et non hypothétique. Il doit être actuel, imminent, et non futur.

Chambre criminelle 19 novembre 2002 : Danger actuel ou imminent sur soit, autrui ou un bien. Les dangers peuvent être physique moral (*par exemple détournement de mineur pour ne pas que les enfants voient la débauche de leurs parents*). Ce danger ne doit pas venir d'une faute antérieure de celui qui invoque l'état de nécessité.

Il faut aussi une proportion entre ce qu'on sacrifie et ce que l'on sauvegarde. Appréciation souveraine du juge du fonds.

Il ne doit pas exister d'autre moyen que de commettre l'infraction. Un chef d'entreprise ne peut pas user de la contrefaçon en cas de rupture de stock.

Souvent l'état de nécessité est utilisé pour échapper à la responsabilité pénale. Beaucoup de mauvaise foi.

Section III : Le commandement

Article 122-4 : « N'est pas pénalement responsable la personne qui accomplit un acte prescrit ou autorisé par des dispositions législatives ou réglementaires.

N'est pas pénalement responsable la personne qui accomplit un acte commandé par l'autorité légitime, sauf si cet acte est manifestement illégal. »

Vu que le texte ne dit rien, on suppose que ça s'applique quelle que soit la gravité et la nature de l'infraction.

§1 L'ordre de la Loi

Lorsque la Loi ordonne un acte, elle ne peut pas non plus le réprimer.

Un policier faisant des perquisitions et des saisies ne peut pas être poursuivi pour vol et violation de propriété privée.

La Loi est prise au sens large : La loi au sens stricte mais aussi tous les règlements.

On pose quand même une limite : Seul un texte à valeur égale ou supérieure au texte prévoyant l'infraction peut entraîner la justification.

Il faut aussi que celui qui exécute les règles de la Loi ne sorte pas des limites de sa mission légale.

19 Octobre 1994 : Les juges ont refusé les faits justificatifs d'un policier poursuivi pour avoir exercé des violences volontaires pendant un contrôle d'identité.

Peut importe que le texte qui ordonne l'infraction soit pénal ou civil. Porter secours à personne en péril est civil par exemple, et l'on peut être forcé de faire des infractions pour le faire.

L'article 226-14 oblige les médecins dans certains cas à révéler des secrets professionnels. Par exemple, en cas de violence sexuelle sur un mineur.

Donc on accepte :

- Ordre de la Loi
- Autorisation de la Loi
- Autorisation coutumière (*dans le sport par exemple*)

§2 Le commandement de l'autorité légitime

Article 122-4 alinéa 2. On n'est pas punissable pour le respect de l'ordre reçus **sauf si l'acte est manifestement illégal**.

Un subordonné est-il en mesure d'apprécier la légalité d'un ordre qui lui est donné.

Plusieurs théories :

- **Obéissance passive** : Le subordonné n'a aucun pouvoir d'appréciation. Il est donc toujours justifié en cas d'infraction, mais pourra être sanctionné en cas de refus d'obéissance.
- **Baïonnette intelligentes** : Le subordonné doit apprécier la légalité. Si l'ordre est manifestement illicite et qu'il ne l'exécute pas, il n'est pas sanctionnable.

L'autorité légitime est celle qui dispose légalement du pouvoir de commander l'exécution des Lois. C'est forcément une autorité publique ou militaire.

Un employeur n'est pas pourvu d'une autorité légitime. Ce commandement de l'autorité légitime a été notamment invoqué au procès de Nuremberg, et dans les tribunaux internationaux pour la Yougoslavie, le Rwanda...

Section IV : Le consentement de la victime

Est-ce que le consentement de la victime est une justification de l'infraction ?

La réponse est non, **le consentement de la victime n'est pas une justification**.

Exemple : L'euthanasie qui est en quelque sorte un meurtre sur demande restera en droit français un meurtre et même un assassinat dans quelques cas et est punissable en tant que tel.

On rejette en droit pénal un adage parfois accepté en droit civil : « La volonté s'oppose au dommage. »

Ici on ne l'accepte pas, la volonté ne s'oppose pas au dommage.

Le 22 avril 2005, une loi est venue modifier la question de l'euthanasie, avec une distinction entre l'euthanasie active (*tuer quelqu'un*) et l'euthanasie passive (*laisser mourir*), qui est tolérée dans certaines conditions. On permet la suspension et la non mise en œuvre de traitements inutiles et disproportionnés.

On cite l'affaire des stérilisés de Bordeaux, CA de Bordeaux 1^{er} juillet 1937. Des personnes ont accepté de se faire stériliser par une opération. Le médecin qui a pratiqué cette opération qui n'avait pas de but thérapeutique a été poursuivi même si les victimes étaient consentantes.

Le consentement de la victime ne justifie pas les infractions mais peut avoir un effet, soit parce qu'il va s'opposer à la constitution de l'infraction dans certains cas et dans d'autres cas, il va s'opposer à la poursuite pénale.

- Si l'infraction est construite sur l'absence de consentement de la victime, ici, il n'y aura pas infraction si la victime est consentante.

Ex : Le viol, si la « victime » est consentante, ne peut pas être formé.

Tout consentement postérieur est nul. Il doit être donné avant ou pendant l'acte.

- L'opportunité des poursuites appartient au ministère public. En aucun cas on a besoin d'une plainte de la victime pour entraîner des poursuites pénales.

Mais par exceptions, certaines infractions (*pas beaucoup*) supposent pour être poursuivies que la victime ait porté plainte.

Il s'agit notamment des infractions relatives à la vie privée.

Dans ces hypothèses on peut considérer que la victime qui ne porte pas plainte consent à l'infraction. Ce consentement indirect intervient par le fait de ne pas porter plainte. Il est tout à fait efficace puisqu'il empêche la poursuite.

Titre II : L'auteur de l'infraction

L'auteur de l'infraction : C'est celui qui va réunir sur sa personne tous les éléments constitutifs de l'infraction, que cette dernière soit consommée ou simplement tentée.

Il arrive que l'auteur de l'infraction demeure non punissable car il existe un certain nombre de mécanismes qui font opposition à la mise en œuvre de la punition.

Il y a l'immunité familiale prévue initialement pour le vol et étendue par la suite sur d'autres infractions sur des biens.

Article 311-12 : « Ne peut donner lieu à des poursuites pénales le vol commis par une personne :

1^o Au préjudice de son ascendant ou de son descendant ;

2^o Au préjudice de son conjoint, sauf lorsque les époux sont séparés de corps ou autorisés à résider séparément.

Les dispositions du présent article ne sont pas applicables lorsque le vol porte sur des objets ou documents indispensables à la vie quotidienne de la victime, tels que des documents d'identité, relatifs au titre de séjour ou de résidence d'un étranger, ou des moyens de paiement. »

Pas de vol entre parents et entre époux sauf en cas de séparation de corps ou autorisation de vivre séparément.

La Loi du 4 avril 2006 a limité le champ d'application de cette immunité. Par exemple, ca ne marche plus pour les biens indispensables à la vie quotidienne, spécialement les moyens de paiement ou papiers d'identité etc....

Un autre mécanisme c'est l'amnistie. C'est une loi qui efface rétroactivement le caractère infractionnel des faits.

Lorsque l'auteur de l'infraction est punissable

- Le schéma le plus simple : Une personne a commis une ou plusieurs infractions.
- Mais parfois le schéma se complique avec plusieurs personnes qui ont commis une ou plusieurs infractions. Certains vont agir directement, d'autre aident, et tous n'engagent pas leur responsabilité pénale de la même manière.
- Le schéma peut encore se compliquer lorsque l'on va chercher la responsabilité pénale d'une personne qui n'a pas commis matériellement les faits et on cherche sa responsabilité pénale en tant qu'auteur.

Chapitre I : La complicité

Schéma où il y a une pluralité de participants à l'infraction qui peuvent recevoir la qualité d'auteur, coauteur ou complice.

L'auteur et le coauteur sont synonymes, coauteur veut juste dire qu'il y a plusieurs auteurs.

Juridiquement ca n'a pas de conséquence particulière sur la détermination de la responsabilité pénale mais le code pénal prévoit souvent qu'en cas de coauteurs c'est constitutif des circonstances aggravantes de l'infraction.

311-4 premièrement : « *Le vol est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75000 euros d'amende :*
1^o Lorsqu'il est commis par plusieurs personnes agissant en qualité d'auteur ou de complice, sans qu'elles constituent une bande organisée »

Il y a ceux qui participent à l'action sans réunir les éléments constitutifs de l'infraction, c'est les complices. Par exemple celui qui tient la victime pendant que l'autre la poignarde. C'est une participation directe.

Elle peut être moins directe, comme en payant pour faire tuer quelqu'un.

On retrouve la complicité dans les articles 121-6 et 121-7.

121-6 : « Sera puni comme auteur le complice de l'infraction, au sens de l'article 121-7 »

Ce sont les modalités de répression

121-7 : « *Est complice d'un crime ou d'un délit la personne qui sciemment, par aide ou assistance, en a facilité la préparation ou la consommation.*

Est également complice la personne qui par don, promesse, menace, ordre, abus d'autorité ou de pouvoir aura provoqué à une infraction ou donné des instructions pour la commettre. »

Conditions propres à la complicité, on peut être complice par plusieurs moyens comme par exemple l'aide et l'assistance par instruction ou provocation.

Section I : Les éléments de la complicité

On les déduit de l'article 121-7.

Il y a plusieurs éléments :

- Élément légal
- Élément matériel
- Élément moral

§1 Élément légal

Il s'agit de vérifier si la complicité est incriminée par le code pénal. La teneur de cet élément résulte de l'article 121-7 lui-même.

La complicité de crime et de délit est toujours punissable en principe si tous les autres éléments sont réunis bien sur.

Pour les contraventions c'est un peu plus délicat. D'un certain point de vue la solution était plus simple avant le nouveau code pénal. On déduisait de l'article 59 de l'ancien code pénal que la complicité des contraventions n'existait pas. Cela dit il existait déjà certaines atténuations légales. Avec l'entrée en vigueur du nouveau code pénal, la lecture et l'interprétation stricte de l'article 121-7 nous amène à distinguer plusieurs hypothèses en fonction du moyen développé pour être complice de l'infraction.

On constate qu'il peut y avoir une complicité de contravention lorsqu'elle est formée par provocation ou instruction. En revanche si on est complice par aide et assistance, la complicité n'est pas

punissable.

Ca vient de la lecture stricte de l'article 121-7. Cette analyse est renforcée par le code pénal lui-même dans sa partie réglementaire :

R610-2 : « *Les dispositions des troisième et quatrième alinéas de l'article 121-3 sont applicables aux contraventions pour lesquelles le règlement exige une faute d'imprudence ou de négligence.*
Le complice d'une contravention au sens du second alinéa de l'article 121-7 est puni conformément à l'article 121-6. »

Mais la Loi prévoit des exceptions, dans certains cas la complicité par aide et assistance est punissable.

C'est le cas par exemple du bruit ou tapage injurieux ou nocturne. (R623-2 ou R624-2 avec la propagation de messages contraires à la décence).

Peut-il y avoir complicité par imprudence, on peut avoir matériellement l'attitude d'un complice d'une infraction non intentionnelle. *Exemple : Inciter un conducteur à ne pas respecter le code de la route.*

Normalement on ne peut être complice d'une infraction par imprudence et pour une raison très simple. Par nature, la complicité est un mécanisme intentionnel, le complice doit vouloir s'associer au résultat que l'auteur a provoqué. On ne peut pas être complice d'un résultat que l'auteur n'a pas envisagé.

Cela étant une certaine partie de la doctrine milite pour que ça change compte tenu du comportement moralement condamnable.

De plus, quand on est en présence d'un individu qui incite le conducteur de commettre des infractions, les juges punissaient le « complice » en le qualifiant de coauteur de l'infraction par imprudence car il adoptait lui aussi un comportement imprudent.

Aujourd'hui c'est un peu plus compliqué car la loi du 10 Juillet 2000 distingue le sort de l'auteur direct

6 Juin 2000 : Enfin toujours dans le même exemple, il est arrivé à la Jurisprudence de punir le passager par complicité de mise en danger d'autrui.

§2 L'élément matériel de la complicité

La complicité n'est pas un mécanisme juridique indépendant. Le mécanisme juridique de complicité dépend d'une infraction à laquelle elle va se rattacher. Cette infraction va être qualifiée d'acte principal punissable.

A) Les conditions relatives à l'acte principal punissable

L'acte principal punissable est une infraction prévue et réprimée par la Loi qui a été consommée ou tentée (*tentative punissable, cf. plus haut*). C'est donc un crime ou un délit et parfois une contravention.

- Première exigence, il est nécessaire que l'acte auquel se rattache la complicité soit punissable. Il ne peut y avoir de complicité s'agissant de fait qui n'ont pas le caractère d'infraction pénale.
L'homicide volontaire sur soit même par exemple (*oui, c'est le suicide*). Même si on a provoqué le suicide, si on a assisté au suicide, on n'est pas punissable. Du coup le législateur a incriminé une infraction de provocation au suicide à la suite de la publication d'un ouvrage Le suicide : Mode d'emploi. Assister à a scène d'un suicide sans rien faire peut être sanctionné par non assistance à personne en péril.
S'agissant des infractions complexes et plus précisément des infractions d'habitude, si on aide quelqu'un qui en est à son premier acte d'exercice illégal de la médecine on n'est pas complice car l'acte principal n'est pas punissable.
Il n'y aura pas de complicité punissable si l'acte principal était punissable mais ne l'est plus à cause par exemple de l'abrogation de l'infraction, loi d'amnistie réelle et non personnelle...
La Cour de cassation a rajouté le problème de la prescription de l'action publique. La Cour de cassation estime que la prescription rend la complicité non punissable.
- Tentative de complicité. Le complice de tentative est punissable, mais la tentative de complicité ne l'est pas.
Il s'agit de quelqu'un qui essaie d'être complice mais qui n'y arrive pas. Il provoque à la commission de l'infraction mais cette infraction ne sera ni tentée ni consommée.
La tentative de complicité n'est pas punissable car il n'y a pas d'acte principal punissable.
La solution est juridiquement inattaquable mais moralement choquante. (*tu engage un tueur qui ne fait rien, bah tu risque rien : Affaire LACOUR*).
Du coup on a cherché des solutions. On voulait inclure la notion **d'instigateur**, incriminer de façon autonome un individu qui provoque à une infraction qui n'a été ni tentée ni consommée. On évoque aussi « l'auteur moral de l'infraction ». Mais finalement on n'a pas intégré ces solutions dans le code pénal de peur de poursuites abusives.

En 1996, la Cour de cassation dans arrêt du 30 avril laisse paraître une solution : Elle valide une poursuite sur le fondement de l'association de malfaiteurs (*infraction autonome prévue par le Code pénal qui suppose une entente concrétisée par certains actes matériels en vue de commettre une ou plusieurs infractions que le code décrit.*). Les faits étaient très proches de l'affaire LACOUR. L'inconvénient est que cette infraction est très limitée.

La solution est arrivée avec la Loi PERBEN II du 9 mars 2004 en créant une infraction que la doctrine a appelé le mandat criminel :

Article 221-5-1 « *Le fait de faire à une personne des offres ou des promesses ou de lui proposer des dons, présents ou avantages quelconques afin qu'elle commette un assassinat ou un empoisonnement est puni, lorsque ce crime n'a été ni commis ni tenté, de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 Euros d'amende.* »

On reste dans l'atteinte sur les personnes donc la solution est tout de même limitée.

L'acte principal punissable est une condition nécessaire et suffisante car il s'attache à un rapport matériel entre l'acte principal et l'acte de complicité. C'est un mécanisme matériel et non personnel. Le sort du complice ne dépend pas du sort de l'auteur principal.

Le complice peut être punissable même si l'auteur principal est en fuite ou décédé ou encore inconnu.

Si l'auteur principal ne peut pas être condamné pour défaut d'élément moral ça ne s'étend pas au complice qui lui reste responsable de son acte de complicité. (*Etre complice d'un mineur qui n'aurait pas voulu ou compris son acte par exemple*).

B) Les conditions relatives à l'acte de complicité

On les extrait de l'article 121-7.

Il y a 3 modes de complicité prévus par la Loi :

- Aide et assistance
- Provocation
- Instruction

**** Mémo technique****

API : API (Happy) TO STUDY LAW

**** Memo technique****

Les conditions communes à l'acte de complicité ne sont dans aucun texte, elles se déduisent de l'article 121-7.

Il suggère que l'acte de complicité soit positif, d'action, donc il ne peut pas y avoir de complicité par abstention. C'est le principe.

Pour éviter des abstentions moralement discutables, la Jurisprudence fléchit le principe.

Il existe 3 catégories théoriques d'abstention punissable.

- **L'abstention antérieurement convenue** avec les auteurs de l'acte principal. On peut penser à un projet de braquage de banque et que l'un des employés convienne avant les faits de ne pas actionner l'alarme. On le considèrera alors comme complice.
- **Hypothèse du devoir professionnel d'agir** : Si un professionnel n'agit pas alors la Jurisprudence le considère comme complice. Un flic qui laisse son collègue se servir dans le dépôt militaire qu'ils gardaient par exemple.

- **L'aide morale à l'auteur principal** : Le fait de ne pas avoir agité à encouragé l'auteur à commencer ou continuer son action. Tout se passe comme si on lui avait accordé une aide morale.
Condamner le compagnon qui ne fait que tenir la main d'une dame qui avortait lorsque c'était encore illégal par exemple.
C'est une aide morale qui est considérée comme matérielle mais c'est variable selon la Jurisprudence.

Il faut savoir que parfois la complicité par abstention transforme des comportements qui auraient pu être analysés en complicité par abstention en infraction autonome.

L'acte de complicité doit être antérieur ou concomitant à l'acte principal, le droit français ne punit pas l'aide postérieur.

Mais l'aide postérieur peut être punissable si elle a été conclue antérieurement. La preuve de l'accord antérieur entraîne la preuve de la complicité toute entière. **Juin 1978.**

Il y a des aides postérieures qui peuvent être poursuivies en tant qu'infraction autonome. Par exemple le recel de choses. Avant d'être une infraction autonome c'était un cas de complicité particulier.

Les atteintes contre la justice comme le fait d'effacer les traces d'un crime ou d'un délit sont aussi considérées comme des aides postérieures qui sont pourtant punies en tant qu'infraction autonome.

2) *Les conditions particulières de la complicité*

- **Aide et assistance** : Moyen de complicité le plus large. Ce concept est conçu de manière très expansive par la Jurisprudence. Il doit avoir facilité soit la préparation soit la consommation de l'infraction. Elle est parfois admise lorsqu'elle n'est que morale (*abstention*). Il y a un lien de causalité entre le comportement du complice et l'auteur principal.
 - **Fourniture de moyens** : Prévu comme 4^{ème} cas de complicité dans l'ancien code pénal
 - **Tenir la victime**
 - **Aller reconnaître les lieux**
 - ...

Petit débat, un individu a fournit des moyens pour l'infraction, mais l'infraction est commise sans les moyens fournis... Il n'y a plus le lien de causalité.

Pas de réponse franche, il y a des décisions mais qui admettent les deux possibilités. La doctrine est aussi partagée. La logique voudrait que l'on exclue la qualité de complice. Mais on peut aussi retomber sur l'aide morale de ce point de vue il y a complicité.

- **Fourniture d'instruction** : On parle de fourniture de moyens intellectuels. C'est le complice qui donne tous les renseignements nécessaires, toute forme d'information permettant de commettre l'infraction. La distinction est souvent difficile à faire avec l'aide et l'assistance dans la réalité. Un complice est souvent quelqu'un qui aide matériellement et intellectuellement.
Il faut toutefois qu'il s'agisse d'informations directement exploitables par l'auteur principal. Dire que la cible habite à Paris ne suffit pas.

- **Provocation** : C'est le moyen de complicité le plus détaillé dans le code pénal normalement limitative (121-7 al 2) :
 - Don
 - Promesse
 - Menace
 - Ordre ou abus d'autorité ou de pouvoir

Il faut être en présence d'une véritable provocation, et non un conseil. Il faut que cette provocation ait été suivie d'une infraction consommée ou au moins tentée. Le législateur dans un souci de sévérité transformera certaines provocations en tant qu'infractions autonomes (*donc peu importe si la provocation est suivie d'effet, l'auteur sera jugé en tant qu'auteur et non en tant que complice*).

Loi du 29 Juillet 1881 : Loi sur la Presse. Provocation à la haine raciale.

Parfois la provocation à quelque chose de licite a été considérée comme une infraction autonome. Ca a été abrogé en 2001, provoquer une femme à avorter était puni alors que si la femme le décidait toute seule elle ne risquait rien.

De même l'auto homicide n'est pas punissable mais la provocation au suicide l'est.

§3 L'élément moral de la complicité

La complicité est intentionnelle par essence. Pour être un complice punissable il faut vouloir s'associer en connaissance de cause à l'acte principal punissable. On ne peut pas être complice par imprudence. Volonté, désir de s'associer au résultat.

L'exigence de cet élément moral ne veut pas dire que nécessairement il y a une entente préalable entre l'auteur et le complice. On peut très bien être complice d'une infraction sans avoir jamais rencontré l'auteur principal.

Ex : Entendre 3 personne projeter de faire une infraction mais se plaindre de l'impossibilité par exemple de franchir un mur, ayant entendu l'heure du rendez vous y aller un peu avant et poser une échelle le long du mur.

Bon après c'est rare ce cas là.

Des difficultés vont survenir lorsque l'acte principal réalisé sera différent de celui auquel le complice voulait s'associer.

Là ça dépendra des cas.

- Dans le cas où **l'infraction réalisée sera plus grave que l'infraction projetée**.

Affaire NICOLAÏ : Je souhaite m'associer à une extorsion de fonds, l'homme de main recruté prend l'arme et va sur les lieux, et a un problème avec le concierge qu'il tue.
Je ne suis pas punissable.

- Dans le cas où **l'infraction réalisée est moins grave que l'infraction projetée**. *Ex : Donner une arme pour commettre un meurtre mais l'homme de main ne fait qu'un délit de chasse (tuer une bestiole sans permis).*
Le complice n'est pas punissable.

Mais si l'acte punissable est de même nature quoique moins grave que l'acte projeté, le complice redevient punissable.

Ex : Je projette le meurtre et l'homme de main ne fait que blesser la cible.

Ici on applique l'adage « qui peut le plus peut le moins »

- **L'infraction réalisée et l'infraction projetée est la même mais la victime est différente.** Ici non plus le complice n'est pas punissable.
Sous réserve du système de l'erreur sur le coup.
Si je veux tuer A et que l'homme de main tue B délibérément, je ne suis pas punissable.
Par contre si en voulant tuer A l'homme de main abat B en visant A, c'est une erreur de fait, et là le complice reste punissable.
Si le changement se fait de la volonté de l'auteur, le complice n'est plus punissable. Si l'auteur principal se trompe, le complice est toujours punissable.
- **La différence de scénario.** C'est la même infraction, mais la façon dont elle est réalisée est différente de ce qui était projeté.

1974 : Projet de meurtre. On envisageait un meurtre par strangulation. L'instigateur donne des fils électriques à l'homme de main qui s'en sert pour électrocuter la victime.
La Cour de cassation retient la complicité de l'instigateur mais ne s'est pas prononcé sur la différence de scénario. Donc on ne sait pas trop. Un jour la Cour de cassation pourrait admettre la non culpabilité du complice en cas de différence de scénario, on ne sait jamais.

A partir du moment où le complice s'est associé à l'infraction principale, la Jurisprudence dit de façon constante, que si l'infraction est la même que celle qui est projetée et qu'elle est accompagnée de circonstances aggravantes (*réelles et non personnelles comme la récidive qui ne s'applique pas*), le complice subira l'aggravation même si ces circonstances aggravantes n'ont pas été voulues.

Il arrive que la Loi déclare que tel comportement est un cas de complicité punissable. La complicité dans ces cas là est en quelques sortes automatiques (*pas besoin de rechercher toutes les conditions de la complicité*).

Loi du 5 Mars 2007 : Article 922-33-3 (*happy slapping*). « Est constitutif d'un acte de complicité... »

Section II : La répression de la complicité

Le complice est puni comme auteur de l'infraction :

Article 121-6 : « Sera puni comme auteur le complice de l'infraction, au sens de l'article 121-7. »

L'ancien code pénal disait qu'il serait puni comme l'auteur...

Le complice d'un parricide s'exposait aux peines du parricide alors même qu'il n'avait rien à voir avec la victime. Aujourd'hui on est puni comme si on était l'auteur de l'infraction. Ça ne serait pas les peines du parricide mais du meurtre.

On ne suit plus les peines de l'auteur maintenant on fait comme si on était l'auteur de l'infraction. On est passé d'un système basé sur l'emprunt de criminalité (*la criminalité rejaillit sur le complice*) et de

la pénalité (*la peine encourue par l'auteur rejaillit sur le complice*) à un système basé uniquement sur l'emprunt de criminalité et non de pénalité.

Il y avait une explication cohérente. On a admis dans le nouveau code pénal la responsabilité pénale des personnes morales. On peut très bien imaginer qu'une personne physique se rende coupable de complicité d'une personne morale, mais les sanctions prévues pour les personnes morales ne sont pas du tout les mêmes que pour la personne physique. (*La personne morale peut être dissolue, on fait comment pour dissoudre une personne physique sans avoir recours à l'acide ?*).

De plus il existe des infractions qui supposent pour être réalisées une certaine qualité. Il y a des infractions pouvant uniquement être commises par un fonctionnaire.

Chambre criminelle Cour de cassation 7 septembre 2005 : Quand on dit que le complice encoure les mêmes peines que s'il était auteur. Ce sont des peines encourues, pas forcément prononcées. Le juge doit adapter la sanction à la personnalité de l'auteur, aux circonstances de l'infraction etc.... C'est du cas par cas.

Mécanisme particulier : Complicité co respective. La Cour de cassation parfois confond volontairement les notions de coauteurs et de complices.

9 novembre 1948 IGNEUX : Deux personnes sont coauteurs d'un meurtre. L'une d'elles est le fils de la victime l'autre n'a pas de lien de parenté.

Le fils a été jugé pour parricide (*à l'époque c'était la peine de mort*). L'autre aussi, pourtant si c'était jugé en tant que coauteur, il n'aurait pas eu la peine de mort vu que c'est réservé au parricide. On a mélangé la complicité et les coauteurs.

La Cour de cassation explique que lorsqu'on est coauteurs on aide l'autre auteur, donc on est autant complice que coauteur.

On considère que le coauteur qui n'est pas fils de la victime est donc complice (*peine de mort*).

Chapitre II : La responsabilité pénale du fait d'autrui

Article 121-1 : « *Nul n'est responsable pénalement que de son propre fait.* »

En droit civil on peut être responsables du fait d'autrui, mais pas en droit pénal.

Il y a pourtant des hypothèses y ressemblant.

Section I La responsabilité pénale du chef d'entreprise

§1 Présentation des hypothèses

Il y a hypothèses légales et des cas jurisprudentiels.

C'est à titre ponctuel que la Loi va viser la responsabilité pénale du chef d'entreprise. Et en fait on va retrouver la notion d'infraction autonome de provocation. Ce n'est pas de la complicité mais bien une condamnation en tant qu'auteur.

- En matière de recherche biomédicale, on va punir celui qui va faire pratiquer dans certaines conditions une expérience biomédicale.
- En matière de droit à la consommation, le démarchage à domicile est soumis à certaines conditions (*on peut se rétracter dans les 7 jours*). On sanctionne celui qui pratique le démarchage illégal à domicile, on punit aussi celui qui fait faire le démarchage illégal. Non pas comme complice mais comme auteur.

Il y a aussi le cas Jurisprudentiel beaucoup plus général. Il naît du fait que la Cour de cassation de très longue date estime que le chef d'entreprise compte tenu de sa fonction est tenu de veiller personnellement au respect de la part des employés des règles légales. Donc quand une infraction est commise par un salarié, l'employeur va répondre pénalement des faits de son salarié.

Cela concerne surtout le domaine des accidents du travail sous réserve de la Loi du 10 Juillet 2000 :
Auteur indirect

Infraction économique : Exploitant d'un cinéma punit pour les faits de sa caissière.

Droit de la consommation en cas de tromperie sur la qualité substantielle des produits.

Droit pénal sur l'environnement

C'est bien de la responsabilité pénale. Il est vrais que matériellement l'infraction est réalisée par un tiers, et ce qu'on reproche pénalement au chef du tiers, ce n'est pas la faute du tiers, mais sa propre faute. La responsabilité du chef n'est jamais exclusive de celle du salarié fautif. Ce n'est pas de la responsabilité pénale pour autrui.

De plus l'employeur peut très bien se défendre en prouvant qu'il avait délégué ses pouvoirs à une personne qui a la compétence nécessaire ainsi que l'autorité nécessaire et surtout les moyens nécessaires. La Jurisprudence a admis que l'on puisse subdéléguer ses compétences mais c'est soumis aux mêmes conditions que la délégation.

6 mai 1996