



## Commentaire

### Décision n° 2021-959 QPC du 7 janvier 2022

*M. Manuel R.*

*(Droit au recours dans le cadre de la procédure d'exécution sur le territoire français d'une peine privative de liberté prononcée par une juridiction d'un État membre de l'Union européenne)*

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 13 octobre 2021 par la Cour de cassation (chambre criminelle, arrêt n° 1254 du 6 octobre 2021) d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) posée par M. Manuel R., portant sur la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit du second alinéa de l'article 728-48 du code de procédure pénale (CPP) et du deuxième alinéa de l'article 728-52 du même code, dans leur rédaction issue de la loi n° 2013-711 du 5 août 2013 portant diverses dispositions d'adaptation dans le domaine de la justice en application du droit de l'Union européenne et des engagements internationaux de la France.

Dans sa décision n° 2021-959 QPC du 7 janvier 2022, le Conseil constitutionnel a déclaré ces dispositions contraires à la Constitution.

#### **I. – Les dispositions contestées**

##### **A. – Objet des dispositions contestées**

##### **1. – La procédure d'exécution sur le territoire français d'une condamnation prononcée par une juridiction d'un autre État membre de l'Union européenne**

\* Les dispositions relatives à la procédure européenne de reconnaissance mutuelle des jugements prononçant des peines privatives de liberté prévues par la décision-cadre du Conseil de l'Union européenne du 27 novembre 2008<sup>1</sup> ont été transposées par la loi du 5 août 2013 mentionnée ci-dessus au chapitre VI du titre II du livre V du CPP<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Décision-cadre n° 2008/909/JAI du Conseil du 27 novembre 2008 concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements en matière pénale prononçant des peines ou des mesures privatives de liberté aux fins de leur exécution dans l'Union européenne.

<sup>2</sup> Les articles 728-10 à 728-14 de ce chapitre énoncent les dispositions générales applicables aussi bien lorsque la France est l'État d'émission que lorsqu'elle est l'État d'exécution. Ces dispositions déterminent notamment les

Adoptée dans le cadre de la coopération judiciaire en matière pénale qui constituait alors le troisième pilier du traité sur l'Union européenne, cette décision-cadre a pour objet d'approfondir et de moderniser les mécanismes de transfèrement des personnes condamnées entre les États membres qui résultaient jusqu'alors de la convention du Conseil de l'Europe du 21 mars 1983.

Elle vise notamment à « *accroître les chances de réinsertion sociale* »<sup>3</sup> de ces personnes en leur permettant d'exécuter une peine privative de liberté prononcée par une juridiction d'un État membre, appelé l'« *État d'émission* », dans un autre État membre, appelé l'« *État d'exécution* », avec lequel elles entretiennent des liens.

#### **a. – La demande aux fins de reconnaissance et d'exécution en France d'une condamnation prononcée par un autre État membre**

Dans le cadre de cette procédure, le procureur de la République reçoit, en application de l'article 728-34 du CPP, les demandes tendant à la reconnaissance et à l'exécution sur le territoire français de décisions de condamnation prononcées par les juridictions d'autres États membres<sup>4</sup>. Il est chargé de les examiner et d'y répondre<sup>5</sup>.

Conformément à l'article 728-11 du même code, ces demandes peuvent concerner des ressortissants français (1° et 2° de l'article 728-11). Dans cette hypothèse, le consentement des personnes à l'exécution de leur peine en France n'est pas nécessaire.

Ces demandes peuvent également concerner, en application du 3° de ce même article 728-11, des personnes de nationalité étrangère qui consentent à l'exécution de leur

---

conditions pouvant donner droit à cette procédure. Les articles 728-15 à 728-30 du CPP portent sur l'application de cette procédure lorsque l'exécution sur le territoire d'un autre État membre de l'Union européenne concerne une condamnation prononcée par une juridiction française. Ces dispositions ont été présentées dans le commentaire de la décision n° 2021-905 QPC du 7 mai 2021, Section française de l'observatoire international des prisons (*Procédure d'exécution sur le territoire d'un autre État membre de l'Union européenne d'une peine privative de liberté prononcée par une juridiction française*). Les articles 728-31 à 728-70 du CPP déterminent quant à eux la procédure applicable à l'exécution sur le territoire français des condamnations prononcées par les juridictions d'autres États membres de l'Union européenne.

<sup>3</sup> Considérant 9 et article 3 de la décision-cadre du 27 novembre 2008 précitée.

<sup>4</sup> Le ministère public français peut également solliciter une telle demande auprès de l'autorité compétente d'un autre État membre pour permettre l'exécution sur le territoire français d'une condamnation prononcée par l'une des juridictions de cet État.

<sup>5</sup> Selon l'article 728-42 du CPP, lorsqu'il est en possession des informations nécessaires, le procureur de la République décide, dans un délai maximal de huit jours, s'il y a lieu de reconnaître la décision de condamnation à une peine ou à une mesure de sûreté privative de liberté comme étant exécutoire sur le territoire français.

peine sur le territoire français, sous réserve que le procureur de la République y consente également<sup>6</sup>.

Dans cette dernière hypothèse, le procureur ne peut consentir à l'exécution de la peine sur le territoire français que lorsque la personne condamnée y réside régulièrement de façon ininterrompue depuis au moins cinq ans. Dans le cas contraire, cette personne ne peut voir sa demande aboutir.

### **b. – Les motifs de refus d'une demande d'exécution d'une peine sur le territoire français**

\* Le procureur de la République ne peut refuser de donner suite à une demande d'exécution d'une peine privative de liberté sur le territoire français que pour les motifs qui sont limitativement énumérés aux articles 728-32 et 728-33 du CPP<sup>7</sup>. Certains motifs obligent le procureur à refuser la demande, d'autres lui laissent une marge d'appréciation.

Ainsi, aux termes de l'article 728-32 du CPP, la demande doit être refusée si elle ne respecte pas le formalisme prévu<sup>8</sup>, si la personne condamnée ne se trouve ni en France ni dans l'État de condamnation, si la condamnation en cause est fondée sur des faits qui ne constituent pas des infractions selon la loi française ou si la décision de condamnation porte sur des infractions pour lesquelles la personne condamnée a déjà été jugée définitivement par les juridictions françaises.

Il en va de même si la personne condamnée bénéficie en France d'une immunité faisant obstacle à l'exécution de la condamnation, si la prescription de la peine est acquise selon la loi française, si la peine prononcée comporte une mesure de soins psychiatriques ou médicaux ou une autre mesure de sûreté privative de liberté qui ne peut être exécutée en application des règles du système juridique ou de santé français ou encore s'il est établi que la personne a été condamnée en raison de son sexe, de sa race, de sa religion, de son origine ethnique, de sa nationalité, de sa langue, de ses opinions politiques ou de son orientation ou identité sexuelle.

---

<sup>6</sup> En revanche, le consentement de la personne n'est pas requis si la personne condamnée s'est réfugiée sur le territoire français ou y est retournée en raison de sa condamnation ou des investigations et des poursuites ayant abouti à celle-ci.

<sup>7</sup> Ainsi qu'il résulte de l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 728-31 du CPP, qui dispose que : « *La reconnaissance et l'exécution sur le territoire français d'une décision de condamnation prononcée par la juridiction d'un autre Etat membre ne peuvent être refusées que dans les cas prévus aux articles 728-32 et 728-33* ».

<sup>8</sup> Par exemple, en cas d'absence de certificat accompagnant l'envoi du jugement de condamnation.

Selon l'article 728-33 du même code, la demande peut notamment être refusée si la durée de la peine restant à exécuter est inférieure à six mois à la date la réception de cette demande.

En dehors des motifs de refus énoncés par ces textes, le procureur de la République est tenu de faire droit à la demande de reconnaissance et d'exécution que lui adresse l'autorité compétente de l'État membre d'émission<sup>9</sup>.

\* Toutefois, si la personne condamnée se trouve dans le cas prévu au 3° de l'article 728-11, c'est-à-dire si elle est de nationalité étrangère, la décision de reconnaissance est, comme il a été dit plus haut, subordonnée au consentement du procureur de la République.

Dans ce cas, l'article 728-43 du CPP prévoit que le procureur peut refuser une demande d'exécution d'une peine privative de liberté en France, notamment s'il considère que celle-ci n'est pas favorable à la réinsertion sociale de cette personne.

Quel que soit le motif de son refus, le procureur de la République doit motiver sa décision. Il la notifie sans délai à la personne condamnée.

## **2. – Les voies de recours ouvertes contre les décisions du procureur de la République**

\* En cas de refus du procureur de la République de donner suite à une demande d'exécution d'une peine privative de liberté en France, la personne condamnée peut contester cette décision devant la chambre des appels correctionnels.

En vertu du premier alinéa de l'article 728-48 du CPP, elle dispose d'un délai de dix jours pour saisir cette juridiction d'une requête précisant, à peine d'irrecevabilité, les motifs de droit ou de fait de sa contestation<sup>10</sup>, et peut se faire représenter par un avocat.

---

<sup>9</sup> Règle rappelée par l'article 728-43, alinéa 1<sup>er</sup>, du CPP. Il doit alors apprécier s'il y a lieu de procéder à l'adaptation de la peine ou de la mesure de sûreté privative de liberté prononcée. Ce peut être le cas lorsque la durée de la peine prononcée est supérieure à celle qui aurait pu être légalement prononcée par une juridiction française. S'il envisage une telle adaptation, le procureur de la République doit saisir le président du tribunal judiciaire pour homologation de la peine qui sera finalement exécutée. Celui-ci dispose d'un délai de cinq jours pour se prononcer sur cette demande d'homologation. Cette homologation est alors soumise pour accord à l'État d'émission.

<sup>10</sup> La mention de cette voie de recours et du droit à l'assistance d'un avocat doit figurer dans la décision qui lui est notifiée.

Lorsqu'elle est saisie, la chambre des appels correctionnels se prononce elle-même sur la demande de reconnaissance et d'exécution de la peine dans un délai maximal de quinze jours<sup>11</sup>. Elle se voit alors confier les attributions initialement exercées par le procureur de la République.

\* Toutefois, le second alinéa de ce même article introduit une exception à ce droit de recours, en prévoyant que « *la personne condamnée n'est pas recevable à saisir la chambre des appels correctionnels en cas de refus d'exécution opposé dans le cas prévu au 3° de l'article 728-11* » (**les premières dispositions objet de la décision commentée**).

En d'autres termes, cette voie de recours n'est pas ouverte dans le cas où le procureur de la République ne donne pas son consentement à une demande d'exécution de la peine sur le territoire français relative à une personne condamnée qui n'est pas ressortissante française, quand bien même celle-ci souhaiterait exécuter sa peine en France.

De plus, les dispositions du deuxième alinéa de l'article 728-52 du CPP prévoient que, devant la chambre des appels correctionnels, si la demande « *entre dans les prévisions du 3° de l'article 728-11 et si le procureur général déclare ne pas consentir à l'exécution [de la peine sur le territoire français], la chambre des appels correctionnels lui en donne acte et constate que la peine ou la mesure de sûreté privative de liberté ne peut être mise à exécution en France* » (**les secondes dispositions objet de la décision commentée**).

Ainsi, quand bien même la décision de refus prise initialement par le procureur de la République aurait été fondée sur l'un des autres motifs énumérés aux articles 728-32 et 728-33 du CPP, le procureur général, s'il constate que la personne condamnée entre dans le champ d'application du 3° de l'article 728-11 du même code, pourra déclarer, devant la chambre des appels correctionnels, qu'il refuse de consentir à l'exécution de sa peine sur le territoire français. Dans ce cas, la chambre des appels correctionnels est privée de tout pouvoir d'appréciation : elle est tenue d'en donner acte au procureur général et de constater que la peine privative de liberté ne peut pas être mise à exécution en France.

---

<sup>11</sup> L'audience devant cette juridiction est, en principe, publique (article 728-51 du CPP). Dans ce cadre, le ministère public et l'avocat de la personne condamnée sont entendus. La juridiction peut également décider d'entendre la personne condamnée et autoriser l'autorité compétente de l'État de condamnation à intervenir à l'audience. Conformément à l'article 728-53 du CPP, la décision de cette juridiction peut faire l'objet d'un pourvoi en cassation.

## **B. – Origine de la QPC et question posée**

Le 10 mai 2017, M. Manuel R. avait été condamné par une juridiction pénale portugaise à une peine d'emprisonnement pour des faits, commis au Portugal, de violences familiales sur conjoint et envers un mineur. Cette décision de condamnation avait acquis force de chose jugée le 15 janvier 2021.

À la suite du mandat d'arrêt européen émis par les autorités portugaises à l'encontre du requérant, la chambre de l'instruction de la cour d'appel avait invité le représentant du ministère public à faire connaître sa position sur l'éventuelle exécution de sa condamnation sur le territoire français. Le 3 mai 2021, le procureur de la République avait pris une décision de refus au motif qu'une telle exécution ne favoriserait pas la réinsertion sociale du requérant dès lors que ce dernier ne disposait pas en France de liens sociaux et familiaux suffisamment établis.

Le requérant avait contesté cette décision devant la chambre des appels correctionnels. À l'occasion de ce recours, il avait déposé une QPC ainsi formulée : *« Les articles 728-48, alinéa 2, et 728-52, alinéa 2, du code de procédure pénale dans leur rédaction actuellement en vigueur, portent-ils atteinte aux articles 2, 6, et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et à l'alinéa 10 du préambule de 1946 en ce qu'ils ne prévoient pas un recours juridictionnel effectif à l'encontre des décisions prises par le ministère public de refus de reconnaissance et d'exécution de jugement étranger sur le territoire français dans le cas visé par l'article 728-11, 3°, du même code ? ».*

Par un arrêt du 30 juin 2021, la chambre des appels correctionnels avait ordonné la transmission de cette QPC à la Cour de cassation qui, dans son arrêt précité du 6 octobre 2021, l'avait renvoyée au Conseil constitutionnel au motif que *« La question présente un caractère sérieux car l'impossibilité, pour un étranger, ressortissant d'un État membre de l'Union européenne, de purger en France une condamnation prononcée contre lui par un autre État membre de l'Union, est susceptible, s'il vit en France et y a des attaches familiales, de porter une atteinte grave et disproportionnée à son droit au respect de sa vie privée, ainsi qu'à son droit de mener une vie familiale normale, ces droits étant protégés respectivement par l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et par le préambule de la Constitution de 1946. Le droit à un recours juridictionnel effectif, qui résulte de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme, peut être de nature à justifier que le refus, opposé par le ministère public, à l'exécution en France d'une peine prononcée à l'étranger à l'encontre d'un étranger demeurant en France soit*

*susceptible d'être contesté devant un juge, chargé d'apprécier si ce refus porte ou non une atteinte disproportionnée aux droits précités ».*

## **II. – L'examen de la constitutionnalité des dispositions contestées**

Le requérant reprochait à ces dispositions de priver une personne condamnée à une peine privative de liberté par une juridiction d'un autre État membre de l'Union européenne de la possibilité de contester le refus du procureur de la République de consentir à l'exécution de cette peine sur le territoire français. Selon lui, ces dispositions méconnaissaient ainsi le droit à un recours juridictionnel effectif et, au regard des conséquences qu'emportait un tel refus sur la situation personnelle de la personne condamnée, le droit au respect de la vie privée et le droit de mener une vie familiale normale. Il considérait également que, en privant les seules personnes de nationalité étrangère de la possibilité de saisir la chambre des appels correctionnels, ces dispositions introduisaient une différence de traitement injustifiée. Il en résultait selon lui une méconnaissance du principe d'égalité.

### **A. – La jurisprudence constitutionnelle relative au droit à un recours juridictionnel effectif**

\* Aux termes de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « *Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution* ». Il en résulte qu'« *il ne doit pas être porté d'atteinte substantielle au droit des personnes intéressées d'exercer un recours effectif devant une juridiction* »<sup>12</sup>.

Ce droit ne se limite pas aux seuls actes juridictionnels. En effet, le Conseil constitutionnel ne tient pas compte de la qualification juridique conférée à l'acte en cause. Ainsi, tout acte, qu'il soit juridictionnel ou non juridictionnel, pris par une autorité publique, administrative ou judiciaire, peut être contrôlé au regard des exigences du droit à un recours effectif.

\* Au regard de ces exigences, le Conseil constitutionnel sanctionne des dispositions qui ne prévoient pas de recours juridictionnel effectif contre des décisions emportant des conséquences certaines sur leur destinataire.

Ainsi, dans sa décision n° 2010-614 DC du 4 novembre 2010, le Conseil était saisi d'une loi autorisant l'approbation d'un accord franco-roumain qui organisait une

---

<sup>12</sup> Par exemple : décision n° 2021-929/941 QPC du 14 septembre 2021, *Mme Mireille F. et autre (Limitation des droits des parties en fin d'information judiciaire en matière d'injure ou de diffamation publiques)*, paragr. 7.

procédure de raccompagnement des mineurs roumains isolés à la demande des autorités roumaines. Cet accord prévoyait que l'autorisation de raccompagner le mineur était donnée en France par le parquet des mineurs ou par le juge des enfants s'il avait été saisi. Le Conseil a jugé que, « *lorsque la décision est prise par le ministère public, ni les stipulations contestées, ni aucune disposition de droit interne n'ouvrent, au bénéfice de ce mineur ou de toute personne intéressée, un recours contre cette mesure destinée à ce que le mineur quitte le territoire français pour regagner la Roumanie ; que, dès lors, ces stipulations méconnaissent le droit des personnes intéressées à exercer un recours juridictionnel effectif* »<sup>13</sup>.

\* À l'aune de ce principe, le Conseil a régulièrement été conduit à contrôler la conformité au droit à un recours juridictionnel effectif de dispositions relatives aux droits des détenus.

Dans sa décision n° 2018-715 QPC du 22 juin 2018, le Conseil constitutionnel était saisi de dispositions qui reconnaissaient aux personnes placées en détention provisoire le droit, sous réserve que l'autorité judiciaire ne s'y oppose pas, de correspondre par écrit avec toute personne de leur choix. Après avoir relevé qu'aucune disposition législative ne permettait de contester devant une juridiction une décision refusant l'exercice de ce droit, le Conseil a jugé qu'« *Au regard des conséquences qu'entraîne ce refus pour une personne placée en détention provisoire, l'absence de voie de droit permettant la remise en cause de la décision du magistrat conduit dès lors à ce que les dispositions contestées méconnaissent les exigences découlant de l'article 16 de la Déclaration de 1789* »<sup>14</sup>.

Dans sa décision n° 2016-543 QPC du 24 mai 2016, le Conseil a également censuré l'impossibilité de contester les décisions relatives au permis de visite et à l'autorisation de téléphoner d'une personne placée en détention provisoire<sup>15</sup>.

Plus récemment, dans sa décision n° 2021-905 QPC du 7 mai 2021, le Conseil était saisi des dispositions organisant la procédure de reconnaissance et d'exécution d'une condamnation prononcée par une juridiction française pour permettre l'exécution de cette peine privative de liberté sur le territoire d'un autre État membre de l'Union européenne. Ces dispositions étaient critiquées au motif que ni la décision du

---

<sup>13</sup> Décision n° 2010-614 DC du 4 novembre 2010, *Loi autorisant l'approbation de l'accord entre la France et la Roumanie relatif à une coopération en vue de la protection des mineurs roumains isolés sur le territoire français*, cons. 5.

<sup>14</sup> Décision n° 2018-715 QPC du 22 juin 2018, *Section française de l'Observatoire international des prisons (Correspondance écrite des personnes en détention provisoire)*, paragr. 5 et 6.

<sup>15</sup> Décision n° 2016-543 QPC du 24 mai 2016, *Section française de l'observatoire international des prisons (Permis de visite et autorisation de téléphoner durant la détention provisoire)*, paragr. 14.

procureur d'engager, de sa propre initiative, une telle procédure, ni celle d'y mettre fin ou de refuser de l'engager alors que la personne condamnée le sollicite, ne pouvaient être contestées.

En ce qui concerne la décision du procureur de refuser une demande de transfèrement formée par l'intéressé ou la décision de mettre fin à une procédure de transfèrement en cours, le Conseil a relevé que ni les dispositions contestées ni aucune autre disposition législative ne permettaient à la personne condamnée de contester devant un juge le refus opposé par le procureur d'engager ou de mettre fin à une telle procédure. Le Conseil a alors jugé que : « *Au regard des conséquences qu'entraînent ces décisions pour la personne condamnée, l'absence de voie de droit permettant leur remise en cause méconnaît les exigences découlant de l'article 16 de la Déclaration de 1789* »<sup>16</sup>.

À l'égard du cas dans lequel le procureur demandait, de sa propre initiative, l'exécution de la peine dans un autre État membre de l'Union, le Conseil n'a pas tenu compte de ce que l'éventualité pour la personne de contester la décision d'acceptation de l'État d'exécution auprès de l'une de ses juridictions, en jugeant que « *l'existence éventuelle, dans cet État, d'un recours permettant à la personne condamnée de contester la décision par laquelle il accepte d'exécuter la condamnation sur son territoire ne saurait constituer une garantie du droit à un recours juridictionnel effectif à l'encontre d'une décision prise par une autorité française* ». Par conséquent, il a également considéré que « *Au regard des conséquences qu'est susceptible d'entraîner pour la personne condamnée la décision de demander l'exécution de sa condamnation sur le territoire d'un autre État, l'absence de voie de droit permettant la remise en cause de cette décision méconnaît les exigences découlant de l'article 16 de la Déclaration de 1789* »<sup>17</sup>.

\* Par ailleurs, lorsqu'une voie de recours existe, le Conseil s'assure qu'elle présente un caractère effectif, c'est-à-dire que les conditions d'examen de ce recours permettent à la personne d'obtenir que ce dernier soit examiné de manière opérante par le juge.

Ainsi, dans sa décision n° 2018-763 QPC du 8 février 2019, le Conseil était saisi de dispositions qui prévoyaient que les prévenus dont l'instruction est achevée et qui attendent leur comparution devant la juridiction de jugement peuvent bénéficier d'un rapprochement familial jusqu'à cette comparution. Dans ce cas, la décision

---

<sup>16</sup> Décision n° 2021-905 QPC du 7 mai 2021 précitée, paragr. 26 et 27.

<sup>17</sup> *Ibid.*, paragr. 20 à 22.

administrative relative au rapprochement familial était nécessairement subordonnée à l'accord du magistrat judiciaire saisi du dossier de la procédure.

Or, si la décision administrative pouvait être contestée, l'avis du magistrat ne pouvait pas l'être. Ainsi, le recours était nécessairement dépourvu d'effectivité lorsque la décision de refus de rapprochement familial prise par l'administration pénitentiaire résultait d'un avis défavorable du magistrat.

Le Conseil a alors jugé que : *« s'il appartient au juge administratif, saisi d'un recours pour excès de pouvoir contre la décision administrative de refus de rapprochement familial, d'exercer un contrôle de légalité sur celle-ci, il ne lui appartient pas de contrôler la régularité et le bien-fondé de l'avis défavorable du magistrat judiciaire qui en constitue, le cas échéant, le fondement. / Dans la mesure où aucune autre voie de recours ne permet de contester cet avis, il n'existe pas de recours juridictionnel effectif contre la décision administrative de refus de rapprochement familial lorsque celle-ci fait suite à l'avis défavorable du magistrat judiciaire »*<sup>18</sup>.

\* Enfin, le Conseil constitutionnel écarte le grief tiré de la méconnaissance du droit au recours juridictionnel effectif lorsque d'autres voies de droit offrent un résultat comparable. Ainsi, dans sa décision n° 2016-561/562 QPC du 9 septembre 2016, le Conseil était saisi des dispositions relatives à la procédure d'extradition qui prévoient le principe de l'incarcération par le président de la cour d'appel de la personne réclamée. Un des griefs soulevés était tiré de la méconnaissance du droit au recours, faute pour ces dispositions d'instituer une voie de recours spécifique contre cette décision d'incarcération. Le Conseil a relevé que si, effectivement, aucune disposition législative n'avait prévu de recours spécifique, *« l'article 696-19 du code de procédure pénale reconnaît à la personne placée sous écrou extraditionnel la faculté de demander à tout moment à la chambre de l'instruction sa mise en liberté. À cette occasion, elle peut faire valoir l'irrégularité de l'ordonnance de placement sous écrou extraditionnel. Il en résulte que l'intéressé n'est pas privé de la possibilité de contester la mesure d'incarcération »*<sup>19</sup>.

---

<sup>18</sup> Décision n° 2018-763 QPC du 8 février 2019, *Section française de l'Observatoire international des prisons (Rapprochement familial des détenus prévenus attendant leur comparution devant la juridiction de jugement)*, paragr. 5 et 6. Voir également, pour un cas de caducité d'une requête, décision n° 2019-777 QPC du 19 avril 2019, *M. Bouchaïd S. (Caducité de la requête introductive d'instance en l'absence de production des pièces nécessaires au jugement)*.

<sup>19</sup> Décision n° 2016-561/562 QPC du 9 septembre 2016, *M. Mukhtar A. (Écrou extraditionnel)*, paragr. 14.

## **B. – L’application à l’espèce**

La décision commentée se situe dans le droit fil de la décision n° 2021-905 QPC du 7 mai 2021 précitée qui portait également sur les voies de recours en matière de transfèrement des personnes condamnées entre les États membres de l’Union européenne.

Après avoir cité l’article 16 de la Déclaration de 1789 et rappelé l’exigence constitutionnelle du droit à un recours juridictionnel effectif qui en résulte (paragr. 5), le Conseil constitutionnel a d’abord relevé que le procureur de la République est compétent pour se prononcer sur les demandes de reconnaissance et d’exécution sur le territoire français des décisions de condamnation à une peine privative de liberté prononcées par les juridictions des autres États membres et que, dans le cas où les personnes condamnées sont de nationalité étrangère, cette reconnaissance est subordonnée à son consentement en application du 3° de l’article 728-11 du CPP (paragr. 6).

Il a ensuite précisé que, selon l’article 728-43 du même code, le procureur de la République peut refuser dans un tel cas de donner son consentement notamment s’il estime que l’exécution en France de la condamnation n’est pas de nature à favoriser la réinsertion sociale de la personne concernée (paragr. 7).

Le Conseil constitutionnel a ensuite constaté que les dispositions contestées de l’article 728-48 du CPP prévoient que la personne condamnée n’est pas recevable à saisir la chambre des appels correctionnels en cas de refus d’exécution opposé en application du 3° de l’article 728-11 (même paragr.).

Il a constaté également que, si un recours a été formé contre une décision de refus fondée sur un autre motif, le procureur général peut, en application des dispositions contestées de l’article 728-52 du même code, invoquer le motif tiré de ce même 3° de l’article 728-11 devant cette chambre, qui doit alors lui en donner acte et constater que la peine privative de liberté ne peut être mise à exécution en France (paragr. 8).

Le Conseil en a donc déduit qu’il résultait de ces dispositions que « *les personnes qui se voient opposer une décision de refus sur le fondement du 3° de l’article 728-11 ne peuvent pas la contester devant une juridiction* » (paragr. 9).

Dès lors que ces dispositions ne prévoyaient pas de voie de recours, il revenait au Conseil constitutionnel, conformément à la jurisprudence précitée, d’apprécier si une décision de refus emportait des conséquences certaines sur leur destinataire. Il a ainsi

jugé, comme il l'avait fait dans sa décision n° 2021-905 QPC du 7 mai 2021 précitée, que, « *Au regard des conséquences qu'est susceptible d'entraîner pour ces personnes une telle décision* », l'absence de voie de recours méconnaissait les exigences découlant de l'article 16 de la Déclaration de 1789 (paragr. 10).

Sans se prononcer sur les autres griefs invoqués par le requérant, le Conseil a donc déclaré les dispositions contestées contraires à la Constitution (paragr. 11).

Se prononçant enfin sur les effets de cette déclaration d'inconstitutionnalité, le Conseil constitutionnel a estimé qu'aucun motif ne justifiait d'en reporter les effets. Il a donc jugé que celle-ci intervenait à compter de la date de publication de sa décision et qu'elle était applicable à toutes les affaires non jugées définitivement à cette même date (paragr. 13).