

N° 421570

Ministre de l'intérieur c/ M. X.

2<sup>ème</sup> et 7<sup>ème</sup> chambres réunies

Séance du 24 juin 2020

Lecture du 8 juillet 2020

## CONCLUSIONS

### Mme Sophie Roussel, rapporteure publique

La peine d'interdiction du territoire français, définie à l'article 131-30 du code pénal, est une peine complémentaire applicable aux étrangers coupables d'un crime ou d'un délit, sauf s'ils sont mineurs. Elle peut être encourue à titre définitif ou temporaire – dix ans au plus dans l'état actuel du droit – et entraîne de plein droit la reconduite du condamné à la frontière à l'expiration de sa peine d'emprisonnement ou de réclusion.

Réservée, lors de sa création en 1970, aux étrangers s'étant rendu coupable de certaines infractions à la législation sur les stupéfiants<sup>1</sup>, cette peine complémentaire a vu son champ d'application s'étendre considérablement. Son régime, plus ou moins libéral selon les époques – durée, catégories d'étrangers concernés, procédure de relèvement – est devenu, au gré des réformes, de plus en plus complexe.

Les dernières évolutions notables sont issues de la loi du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité, qui met en œuvre les préconisations du groupe de travail interministériel réuni par Nicolas Sarkozy, alors ministre de l'intérieur, sur la « double peine »<sup>2</sup>.

Partant du constat que l'existence d'une peine d'interdiction du territoire français, d'une part, interdit légalement toute mesure d'aménagement de la peine qui conduirait l'intéressé à séjourner sur le territoire français, mais à l'extérieur de la prison, telle que des permissions de sortir, des chantiers extérieurs, du régime de semi-liberté et des libérations conditionnelles, d'autre part, fait obstacle au prononcé de mesures alternatives à la détention, notamment la peine d'emprisonnement avec sursis et mise à l'épreuve, entravant ce faisant les chances de réinsertion de la personne condamnée, le législateur a entendu permettre aux personnes de nationalité étrangères d'accéder aux aménagements de peines.

---

<sup>1</sup> Loi n° 70-1320 du 31 décembre 1970 relative aux mesures sanitaires de lutte contre la toxicomanie et à la répression du trafic et de l'usage illicite des substances vénéneuses, pour certaines infractions à la législation des stupéfiants.

<sup>2</sup> Les travaux de ce groupe de travail font suite, notamment, à ceux de la commission sur le prononcé des peines d'interdiction du territoire à l'égard des étrangers ayant des liens familiaux et privés forts avec la France, réunie par Elisabeth Guigou en 1998 et présidée par Mme Christine Chanut.

L'article 131-30 du code pénal a été complété à cette fin par l'affirmation du principe selon lequel l'interdiction du territoire français prononcée en même temps qu'une peine d'emprisonnement « *ne fait pas obstacle à ce que cette peine fasse l'objet, aux fins de préparation d'une demande de relèvement, de mesures de semi-liberté, de placement à l'extérieur, de placement sous surveillance électronique<sup>3</sup> ou de permissions de sortir.* »

L'article 729-2 du code de procédure pénale a quant à lui été modifié afin de rendre possible les mesures de libération conditionnelle pour les étrangers condamnés à une peine complémentaire d'interdiction du territoire. Par exception au principe selon lequel la libération conditionnelle d'un étranger est subordonnée à la condition que la mesure – judiciaire ou administrative – d'éloignement soit exécutée<sup>4</sup>, le second alinéa de l'article autorise la juridiction de l'application des peines à accorder une libération conditionnelle à un étranger faisant l'objet d'une peine complémentaire d'interdiction du territoire français en ordonnant la suspension de l'exécution de cette peine complémentaire pendant la durée des mesures d'assistance et de contrôle. A l'issue de cette durée, si la décision de mise en liberté conditionnelle n'a pas été révoquée, l'étranger est relevé de plein droit de la mesure d'interdiction du territoire français. Dans le cas contraire, la mesure redevient exécutoire<sup>5</sup>.

Comme souvent en matière pénale, le législateur s'est borné à prévoir la situation la plus simple. Mais il n'est pas rare, en pratique, qu'une personne ait été condamnée à plusieurs reprises à des peines d'interdiction du territoire français.

Tel est le cas de M. X., ressortissant turc d'origine kurde s'étant vu reconnaître la qualité de réfugié en 1992, condamné à trois reprises à des peines complémentaires d'interdiction du territoire français à titre définitif, dans le cadre de procédures successives totalement séparées, en 1995 par la cour d'appel de Paris, en 2001 par le tribunal de grande instance de Mulhouse et en 2010 par la cour d'appel de Colmar<sup>6</sup>. Ces peines complémentaires assortissaient des peines d'emprisonnement d'une durée respective de six mois, trois ans et neuf ans, sanctionnant de multiples infractions, notamment à la législation sur les stupéfiants.

M. X. a été placé en détention le 29 mai 2009, avec une date prévisible de libération le 26 août 2017. Le 14 octobre 2014, il a sollicité un aménagement de peine, qu'il a obtenu.

---

<sup>3</sup> La loi n° 2019-22 du 23 mars 2019 a remplacé les mots « *placement sous surveillance électronique* » par les mots « *détention à domicile sous surveillance électronique* ».

<sup>4</sup> L'expulsion assortissant la libération conditionnelle fait donc obstacle à une réintégration de la personne étrangère en France et peut être décidée sans le consentement de l'intéressé.

<sup>5</sup> Dans le même esprit, le législateur a rendu possible le prononcé d'une peine d'interdiction du territoire concomitamment à une peine d'emprisonnement assortie d'un sursis avec mise à l'épreuve. L'article 131-40 du code pénal prévoit, depuis la loi du 26 novembre 2003, qu'en pareil cas, il est sursis à l'exécution de l'interdiction durant le temps de la probation.

<sup>6</sup> Selon une jurisprudence constante de la chambre criminelle de la Cour de cassation, aucune stipulation de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 ne s'oppose à ce qu'une juridiction répressive puisse prononcer l'interdiction du territoire français à l'encontre d'un réfugié condamné pour un crime ou un délit : Cass. crim., 11 février 1987, pourvoi n° 86-92.48 ; Cass. crim., 26 mars 1997, pourvoi n° 95-84948, Bulletin criminel 1997 N° 120 p. 403.

Par jugement du 2 juin 2015, le juge d'application des peines du tribunal de grande instance de Nancy, statuant sur le fondement du second alinéa de l'article 729-2 du code de procédure pénale, a admis l'intéressé au régime de la liberté conditionnelle pour la période allant du 17 février 2016 au 26 août 2017, après une épreuve de placement extérieur probatoire du 17 août 2015 au 17 février 2016. Il a parallèlement suspendu les effets de la peine d'interdiction du territoire français jusqu'au 26 août 2017, date à laquelle si la libération conditionnelle n'a pas été révoquée, M. X. sera relevé de plein droit de la mesure d'interdiction du territoire français.

Par arrêté du 7 avril 2016, le ministre de l'intérieur a assigné M. X. à résidence jusqu'au 26 août 2017. Les modalités de cette assignation ont été précisées par un arrêté du 10 juin 2016 du préfet du Bas-Rhin.

Ces arrêtés, dont les visas mentionnent les trois interdictions définitives du territoire dont a fait l'objet M. X., sont fondés sur le 5° de l'article L. 561-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile. Cette disposition autorise l'autorité administrative à assigner à résidence un étranger sous le coup d'une mesure d'éloignement – le 5° de l'article vise spécifiquement les mesures judiciaires d'éloignement que sont les interdictions du territoire prévues à l'article 131-30 du code pénal – dont la mise en œuvre demeure une perspective raisonnable et qui est dans l'impossibilité de quitter le territoire français ou de regagner son pays d'origine. Cette impossibilité résulte, pour M. X., de sa qualité de réfugié, laquelle fait obstacle à ce qu'il soit renvoyé en Turquie. L'arrêté d'assignation à résidence lui fait d'ailleurs obligation, en son article 3, d'entreprendre toutes les démarches utiles en vue de son admission dans un pays d'accueil de son choix, et d'en rendre compte mensuellement au préfet.

Ces arrêtés ont tous deux été contestés devant le tribunal administratif de Strasbourg, M. X. faisant valoir que la suspension par le juge de l'application des effets de l'interdiction définitive du territoire dans le cadre de la mesure d'aménagement de peine octroyée le 2 juin 2015 les aurait privés de toute base légale.

Le tribunal administratif a écarté le moyen, au motif que les deux premières peines d'interdiction définitive du territoire français dont étaient assorties les condamnations prononcées à l'encontre de M. X. en 1995 et 2001 n'avaient pas été suspendues par le jugement du 2 juin 2015 du juge de l'application des peines et continuaient ainsi d'être exécutoires. La cour administrative de Nancy a pris la position inverse, ce qui l'a conduit, sans qu'elle estime nécessaire de saisir le juge d'application des peines d'une question préjudicielle, à faire droit à l'appel de M. X. en annulant le jugement et les arrêtés.

Le pourvoi du ministre de l'intérieur contre cet arrêt vous amènera à prendre parti sur la question de principe que soulève cette affaire, consistant, d'une part, à déterminer quels sont les effets de l'octroi, par un juge de l'application des peines, d'une mesure de libération conditionnelle sur le fondement du second alinéa de l'article 729-2 du code de procédure pénale, lorsqu'un étranger fait l'objet de plusieurs peines complémentaires d'interdiction définitive du territoire français, d'autre part – et surtout – si l'Etat, dans ses activités de police

administrative des étrangers, peut faire abstraction des décisions prises par les juridictions pénales.

La lettre du texte et l'esprit de la loi, la pratique des juridictions comme l'impératif de cohérence au sein de l'Etat conduisent selon nous à juger que l'octroi d'une mesure de libération conditionnelle dans le cadre du second alinéa de l'article 729-2 du code de procédure pénale implique nécessairement la suspension des effets de l'ensemble des interdictions définitives du territoire exécutoires dont fait l'objet le condamné, et donc le relèvement de plein droit de l'ensemble de ces interdictions si la mise en liberté conditionnelle n'a pas été révoquée, et empêche dès lors l'autorité administrative de prendre un arrêté d'assignation à résidence sur le fondement du 5° de l'article L. 561-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

La lettre du texte et l'esprit de la loi, d'abord.

Le législateur a entendu que les peines complémentaires d'interdiction du territoire « ne fassent pas obstacle » – c'est la terminologie retenue au dernier alinéa de l'article 131-30 du code pénal – à l'aménagement de l'exécution de la peine. Cette rédaction doit vous conduire à tenir un raisonnement en termes d'effectivité, de même d'ailleurs que la jurisprudence du Conseil constitutionnel.

Celui-ci a en effet consacré l'accès aux aménagements de peine comme un élément déterminant du régime constitutionnel des peines, lequel inclut la dimension d'exécution de la peine qui, selon les mots du Conseil constitutionnel lui-même<sup>7</sup>, été « *conçue non seulement [de] protéger la société et assurer la punition du condamné, mais aussi [de] favoriser l'amendement de celui-ci et préparer son éventuelle réinsertion* ». En témoigne la récente décision n° 2019-799/800 QPC du 6 septembre 2019, par laquelle le Conseil constitutionnel a jugé manifestement contraire au principe de proportionnalité des peines le fait, pour les condamnés étrangers à une peine privative de liberté pour des faits de terrorisme autres que la provocation, l'apologie ou l'entrave au blocage de sites internet terroristes sous le coup d'une décision d'éloignement du territoire, telle qu'une expulsion ou une interdiction du territoire français, d'être privé de toute possibilité de libération conditionnelle, en particulier (mais pas exclusivement) dans le cas où elles ont été condamnées à la réclusion criminelle à perpétuité, faute de pouvoir satisfaire, en raison de la mesure d'éloignement dont ils font l'objet, à l'exécution préalable de mesures probatoires requise par le cinquième alinéa de l'article 730-2-1 du code de procédure pénale.

Or quelle serait l'effectivité du dispositif prévu au second alinéa de l'article 729-2 du code de procédure pénale si une juridiction de l'application des peines était toujours empêchée,

---

<sup>7</sup> Décision n° 2019-799/800 QPC du 6 septembre 2019, Mme Alaitz A. et autre [Conditions de la libération conditionnelle pour les étrangers condamnés pour terrorisme], point 6. Voir, pour la première affirmation, décision n° 93-334 DC du 20 janvier 1994, Loi instituant une peine incompressible et relative au nouveau code pénal et à certaines dispositions de procédure pénale, cons. 12 ; v. également décision n° 2011-625 DC du 10 mars 2011, Loi d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure, cons. 30.

lorsque plusieurs interdictions définitives du territoire ont été successivement prononcées, d'ordonner la suspension des effets de précédentes peines complémentaires d'interdiction du territoire, indépendantes de la peine principale dont elle entend aménager l'exécution ?

La possibilité, pour le condamné, de demander le relèvement des condamnations prononcées à titre de peine complémentaire, sur le fondement de l'article 702-1 du code de procédure pénale, ne permet pas de lever entièrement cette objection, dès lors que cette procédure n'est pas entre les mains de la juridiction de l'application des peines, mais entre celles du condamné. Un tel relèvement<sup>8</sup> peut en outre s'avérer difficile à obtenir en pratique, dans la mesure où, à la différence du relèvement de plein droit dans le cadre d'une libération conditionnelle, qui suppose un délai d'épreuve, il n'est pas conditionné. En témoigne le présent dossier : alors que M. X. n'a pas obtenu le relèvement de l'interdiction définitive du territoire prononcée à son encontre en 2010, il a obtenu une mesure de libération conditionnelle.

La lettre et l'esprit de la loi d'abord, la pratique des juridictions pénales ensuite.

Nous n'avons pas trouvé dans la jurisprudence de la chambre criminelle d'arrêt parfaitement topique qui trancherait explicitement la question de savoir si, pour les besoins de l'aménagement d'une peine privative de liberté par l'octroi d'une libération conditionnelle, la juridiction de l'application des peines peut suspendre les effets non seulement de la peine complémentaire assortissant la peine privative de liberté concernée, mais également ceux de toutes les peines complémentaires d'interdictions du territoire antérieurement prononcées assortissant des peines d'emprisonnement déjà exécutées, que la Cour de cassation juge imprescriptibles<sup>9</sup>.

Le seul arrêt tangentant la question est un arrêt inédit de la chambre criminelle du 5 avril 2018 (pourvoi n° 17-82852), dont se prévaut d'ailleurs le ministre dans son pourvoi pour étayer son moyen d'erreur de droit. Par cet arrêt, qui n'a d'autre portée que celle d'un arrêt d'espèce, la Cour de cassation se borne à rappeler que, saisie sur le fondement du premier alinéa de l'article 710 du code de procédure pénale qui permet d'obtenir la rectification d'erreurs purement matérielles, les juridictions n'ont pas le pouvoir de restreindre ou d'accroître les droits qu'elles ont consacrés et de modifier la chose jugée. La Cour de cassation a dans ce cadre confirmé l'arrêt d'une cour d'appel qui avait jugé que « *considérer que la mesure de suspension de l'interdiction du territoire français porte nécessairement sur les deux interdictions du territoire prononcées à l'encontre du demandeur les 22 janvier 1992 et 8 juin 1994 ajouterait au dispositif de l'arrêt du 26 mai 2009 [ordonnant explicitement la seule suspension de la seconde des deux interdictions définitives du territoire] et modifierait ainsi la chose jugée* ».

Nous ne sommes pas dans notre litige dans une telle configuration : le jugement du 2 juin 2015 du juge de l'application des peines du tribunal de grande instance de Nancy n'a pas,

---

<sup>8</sup> Qui peut porter, en vertu du premier alinéa de l'article 702-1 du code de procédure pénale, sur une pluralité de condamnations. La juridiction saisie est alors la dernière qui a statué.

<sup>9</sup> Cass. crim., 7 janvier 2009, pourvoi n° 08-82892 Bulletin criminel 2009, N° 7.

dans le dispositif de son jugement, désigné une mesure d'interdiction définitive du territoire en particulier. Et la question n'est pas ici de savoir si la rectification d'une erreur matérielle est possible.

Nous déduisons en outre des circonstances de l'affaire portée devant la chambre criminelle en 2018 que la juridiction de l'application des peines aurait tout à fait pu suspendre les effets de toutes les interdictions définitives du territoire exécutoires prononcées à l'encontre du condamné. En effet, dans cette affaire, la peine dont le juge de l'application des peines entendait aménager les modalités d'exécution n'était pas assortie d'une peine complémentaire d'interdiction définitive du territoire : l'obstacle à la mesure de libération conditionnelle résultait de deux interdictions définitives du territoire assortissant d'anciennes condamnations, prononcées en 1992 et 1994. L'erreur du juge de l'application des peines, à l'origine du pourvoi devant la chambre criminelle, est d'avoir suspendu, pour les besoins de la libération conditionnelle qu'il octroyait, une seule des deux interdictions du territoire dont le condamné avait fait l'objet par le passé, erreur qui ne pouvait être rattrapée, ainsi que l'a jugé la Cour de cassation, dans le cadre d'une demande de rectification d'erreur matérielle fondée sur l'article 710 du code de procédure pénale. Rien ne permet de penser, au contraire, que le juge de l'application des peines aurait excédé son office en levant l'ensemble des obstacles à l'aménagement de peine qu'il entendait prononcer.

Notre troisième et dernier argument pour vous convaincre de rejeter le pourvoi du ministre est fondé sur l'impératif de cohérence au sein de l'Etat.

Alors que la juridiction de l'application des peines du TGI de Nancy a, au vu du passé pénal de M. X. et de son comportement en détention, choisi de prononcer une mesure de libération conditionnelle et fait le pari de sa réinsertion – puisque l'absence de révocation de la mise en liberté conditionnelle entraîne le relèvement de plein droit de l'interdiction du territoire français –, le ministre de l'intérieur a pris une mesure d'assignation à résidence dans l'attente de l'exécution de la mesure judiciaire d'éloignement du territoire, laquelle n'était pas immédiatement exécutable compte tenu de la qualité de réfugié de M. X. Une telle incohérence au sein de l'Etat, entre d'un côté l'action pénale et de l'autre, la police administrative ne peut vous satisfaire et ce d'autant que la mesure d'assignation à résidence fondée sur le 5° de l'article L. 561-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile trouve sa base légale dans la mesure d'interdiction judiciaire du territoire décidée par le juge pénal lui-même.

Imaginons que M. X. n'ait pas la qualité de réfugié : c'est une mesure d'expulsion pure et simple qui aurait été prise, en exécution d'interdictions du territoire prononcées par le juge pénal, alors même que le même juge pénal avait entendu en suspendre les effets pour permettre la libération conditionnelle. L'incohérence serait encore plus flagrante.

Au vu de ces trois séries de considérations, nous sommes donc d'avis de rejeter le pourvoi du ministre. Dès lors que la suspension ordonnée par le juge de l'application des peines du tribunal de grande instance de Nancy ne comportait aucune précision, à la différence de celle dont a eu la connaître la chambre criminelle de la Cour de cassation en 2018 qui désignait très

explicitement l'une des deux interdictions prononcées par le passé à l'encontre du condamné, cette suspension peut être regardée, conformément à la lettre et l'esprit de la loi comme portant sur l'ensemble des mesures d'interdiction judiciaire du territoire dont M. X. faisait l'objet.

C'est donc sans commettre d'erreur de droit que la cour administrative d'appel de Nancy a jugé que la suspension des effets de l'interdiction du territoire français prononcée par la juridiction de l'application des peines pour octroyer une mesure de libération conditionnelle dans le cadre du second alinéa de l'article 729-2 du code de procédure pénale faisait obstacle à ce que soit prise une mesure d'assignation à résidence sur le fondement du 5° de l'article L. 561-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile. Il y va également ainsi, mais c'est un *a fortiori*, dans l'hypothèse d'un relèvement de plein droit de l'interdiction du territoire à l'issue de la mesure de liberté conditionnelle, si celle-ci n'a pas été révoquée avant son terme.

Par ces motifs, nous concluons au rejet du pourvoi du ministre de l'intérieur, sans qu'il soit besoin de saisir la juridiction judiciaire d'une question préjudicielle.