

# CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GENERAL

N° Y2183457	Avocat général : Sandrine Zientara
M. Serge Ciaramella C/ Mme Katja Henning	audience du 2 février 2022

## RAPPEL DES FAITS ET DE LA PROCÉDURE

M. Ciaramella a été poursuivi devant le tribunal correctionnel pour des faits d'atteinte sexuelle avec violence, contrainte, menace ou surprise sur deux femmes, commis le 17 mai 2016 et 20 avril 2017, avec cette circonstance que les faits ont été commis par une personne abusant de l'autorité conférée par ses fonctions, en l'espèce, en étant un avocat agissant à l'occasion d'un rendez-vous professionnel.

Par jugement en date du 18 juin 2019, le tribunal correctionnel de Thionville l'a déclaré coupable et l'a condamné à une peine d'emprisonnement de 30 mois assortie d'un sursis partiel de 15 mois.

Sur appel de l'ensemble des parties et par un arrêt du 25 mars 2021, la cour d'appel de Metz a confirmé les déclarations de culpabilité et la peine d'emprisonnement. Elle a en outre ordonné la convocation de M. Ciaramella devant le juge de l'application des peines pour "*un éventuel aménagement de la partie ferme de la peine*" et a prononcé une interdiction d'exercer la profession d'avocat pendant cinq ans.

C'est l'arrêt attaqué.

## ANALYSE SUCCINCTE DES MOYENS

M. Ciaramella, dans un premier moyen de cassation, fait grief à l'arrêt de l'avoir déclaré coupable d'agressions sexuelles aggravées, en se fondant uniquement sur les déclarations de la victime (première branche), et en ne lui faisant pas bénéficier du doute qui existait, en présence de déclarations contradictoires (seconde branche).

Dans un second moyen de cassation, il reproche à la cour d'appel de l'avoir condamné à une peine d'emprisonnement en partie ferme, en se contentant d'ordonner sa convocation "*devant le juge de l'application des peines pour un éventuel aménagement de la partie ferme de la peine d'emprisonnement* » sans prononcer son aménagement, abandonnant ce faisant la question de cet aménagement au juge de l'application des peines, en violation des articles 132-19 et 132-25 du code pénal, 464-2 du code de procédure pénale dans leur rédaction issue de la loi no 2019-222 du 23 mars 2019, quand il lui appartenait de statuer elle-même sur le principe de cet

aménagement en l'interrogeant et, au besoin, en ajournant le prononcer de la peine aux fins d'investigation sur sa situation personnelle et familiale.

## **DISCUSSION**

### **1) Sur la non admission proposée pour le premier moyen**

Comme l'expose votre rapporteur, aucun principe n'interdit à une juridiction de se fonder exclusivement sur les déclarations d'une victime, en l'absence de preuve matérielle, dès lors que sa motivation est suffisante et justifie notamment de la crédibilité du récit de la victime.

En l'espèce, la cour d'appel a indiqué de manière précise et circonstanciée les éléments de crédibilité, internes et externes, du récit des deux femmes, qu'elle a mis en balance avec la version du prévenu, pour retenir la culpabilité.

J'émetts un avis favorable à la non admission proposée dès lors que ce moyen ne vise qu'à remettre en cause l'appréciation souveraine des juges du fond.

### **2) Sur le second moyen relatif à l'aménagement de la peine**

Les nouveaux articles 132-19<sup>1</sup> et 132-25<sup>2</sup> du code pénal ainsi que l'article 464-2 du code de procédure pénale, tels qu'issus de la loi no 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, applicable depuis le 25 mars

---

<sup>1</sup> Selon lequel si la peine d'emprisonnement "*est inférieure ou égale à six mois, elle doit, sauf impossibilité résultant de la personnalité ou de la situation du condamné, faire l'objet d'une des mesures d'aménagement prévues à l'article 132-25. Dans les autres cas prévus au même article 132-25, elle doit également être aménagée si la personnalité et la situation du condamné le permettent, et sauf impossibilité matérielle.*"

<sup>2</sup> Cet article dispose que "*Lorsque la juridiction de jugement prononce une peine inférieure ou égale à six mois d'emprisonnement, un emprisonnement partiellement assorti du sursis ou du sursis probatoire et lorsque la partie ferme de la peine est inférieure ou égale à six mois, ou lorsque la juridiction prononce une peine pour laquelle la durée de l'emprisonnement restant à exécuter à la suite d'une détention provisoire est inférieure ou égale à six mois, elle doit, sauf impossibilité résultant de la personnalité ou de la situation du condamné, ordonner que la peine sera exécutée en totalité sous le régime de la détention à domicile sous surveillance électronique, de la semi-liberté ou du placement à l'extérieur.*"

*Si la peine prononcée ou la partie ferme de la peine prononcée est supérieure à six mois et inférieure ou égale à un an d'emprisonnement, elle doit décider, si la personnalité et la situation du condamné le permettent, que la peine sera exécutée en tout ou partie sous le régime de la détention à domicile sous surveillance électronique, de la semi-liberté ou du placement à l'extérieur.*

2020, ont réformé les règles de l'aménagement ab initio par la juridiction de jugement afin que celui-ci devienne la norme, l'aménagement ultérieur par le juge de l'application des peines, jugé peu compréhensible pour le corps social, devenant subsidiaire .

Votre chambre, dans ses arrêts du 11 mai 2021<sup>3</sup>, publiés et accompagnés de notices explicatives, a précisé son interprétation de ces textes, au regard tant de leur lettre que de l'intention du législateur visant à favoriser les aménagements ab initio des courtes peines d'emprisonnement.

Comme le rappelle votre rapporteur, il résulte, en premier lieu, de ces arrêts que lorsque les faits ont été commis avant le 24 mars 2020, date d'entrée en vigueur de la loi, et sans récidive légale, la juridiction qui prononce une peine d'emprisonnement supérieure à un an et inférieure ou égale à deux ans doit se prononcer sur son éventuel aménagement au regard des dispositions issues de la loi précitée relatives à l'aménagement des peines supérieures à six mois et inférieures ou égales à un an, seule la condition tenant au quantum de la peine aménageable restant régie par la loi ancienne (Crim., 11 mai 2021, pourvoi no 20-83.507).

En second lieu, votre chambre a interprété les dispositions du I de l'article 464-2 du Code de procédure pénale<sup>4</sup> comme offrant à la juridiction 4 choix alternatifs et limitatifs.

---

<sup>3</sup> Notamment Crim., 11 mai 2021, pourvoi no 20-83.507, Crim., 11 mai 2021, pourvoi n° 20-85.576

<sup>4</sup> Qui dispose : .Lorsque la durée totale de l'emprisonnement ferme prononcé, y compris en tenant compte le cas échéant de la révocation de sursis, est inférieure ou égale à un an, le tribunal correctionnel doit :

1° Soit ordonner que l'emprisonnement sera exécuté sous le régime de la détention à domicile sous surveillance électronique, de la semi-liberté ou du placement à l'extérieur, selon des modalités déterminées par le juge de l'application des peines ;

2° Soit, s'il ne dispose pas des éléments lui permettant de déterminer la mesure d'aménagement adaptée, ordonner que le condamné soit convoqué devant le juge de l'application des peines et le service pénitentiaire d'insertion et de probation conformément aux dispositions de l'article 474, afin que puisse être prononcé une mesure mentionnée au 1° du présent I conformément à l'article 723-15 ;

3° Soit, si l'emprisonnement est d'au moins six mois, décerner un mandat de dépôt à effet différé, en ordonnant que le condamné soit convoqué dans un délai qui ne saurait excéder un mois devant le procureur de la République afin que ce dernier fixe la date à laquelle il sera incarcéré dans un établissement pénitentiaire ; le procureur de la République peut également donner connaissance au condamné de la date d'incarcération à l'issue de l'audience. Dans ce cas, il n'est pas fait application des articles 723-15 et suivants ;

4° Soit, dans les cas prévus aux articles 397-4,465 et 465-1, décerner mandat de dépôt ou mandat d'arrêt contre le condamné.

Dans les cas prévus aux 3° et 4° du présent I, le tribunal doit spécialement motiver sa décision, au regard des faits de l'espèce et de la personnalité de leur auteur ainsi que de sa situation matérielle, familiale et sociale, afin de justifier les raisons pour lesquelles il estime devoir prononcer une peine d'emprisonnement sans sursis et celles pour lesquelles il considère que cette peine ne peut être aménagée.

Ainsi, dans l'hypothèse où la peine qu'elle prononce est supérieure à six mois et inférieure ou égale à un an, ou comprise entre un et deux ans pour des faits commis avant l'entrée en vigueur de la loi, la juridiction de jugement n'a, selon cette jurisprudence et en application du nouvel article 464-2-I, d'autres choix que de prononcer un aménagement ou si elle ne prononce pas d'aménagement de délivrer un mandat de dépôt à effet différé ou un mandat de dépôt ou d'arrêt. La délivrance d'un tel mandat fait obstacle à toute saisine du juge de l'application des peines avant l'incarcération du condamné dans le cadre de l'article 723-15 du Code de procédure pénale.

Lorsque la juridiction ne décerne pas de mandat de dépôt, d'arrêt ou de mandat de dépôt différé, c'est qu'elle estime que la peine doit être aménagée.

En ce cas, deux possibilités s'offrent à la juridiction .

Elle peut, conformément au 1<sup>e</sup> de l'article 464-2 I du Code de procédure pénale, ordonner l'aménagement en déterminant la mesure adaptée (détention à domicile sous surveillance électronique, semi-liberté ou placement à l'extérieur) et le cas échéant en fixant les obligations assortissant éventuellement la mesure ( mesures de contrôle de l'article 132-44 du Code de procédure pénale et obligations particulières de l'article 132-45 du code pénal). Il appartient ensuite au juge de l'application des peines, comme par le passé, de fixer les modalités d'exécution de l'aménagement de peine (date d'écrou, horaires, lieu d'assignation ...) par ordonnance non susceptible de recours, en application des articles 723-2 et 723-7-1 du Code de procédure pénale.

La juridiction peut aussi, conformément au 2<sup>e</sup> de l'article 464-2 I du Code de procédure pénale, si elle estime qu'elle ne dispose pas des éléments lui permettant de déterminer la nature de la mesure d'aménagement adaptée, ordonner l'aménagement de la peine et la convocation de la personne condamnée devant le juge de l'application des peines qui décidera de cette mesure comme le prévoit l'article 723-15 du code de procédure pénale.

Dans cette hypothèse, le principe de l'aménagement est arrêté par la juridiction de jugement qui laisse au juge de l'application des peines le soin de choisir entre les trois mesures visées par l'articles 464-2 I du Code de procédure pénale que sont la détention à domicile sous surveillance électronique, la semi-liberté et le placement à l'extérieur, puis d'en fixer les modalités.

Dans plusieurs arrêts postérieurs à ceux du 11 mai 2021 la chambre criminelle a réaffirmé dans une formulation dénuée de toute ambiguïté que le juge, qui ne peut refuser d'aménager la peine au motif qu'il ne serait pas en possession d'éléments lui permettant d'apprécier la mesure d'aménagement adaptée, doit dans ce cas "**ordonner d'une part l'aménagement de la peine, d'autre part la convocation du**

*prévenu devant le juge de l'application des peines, en application de l'article 464-2 , I, 2°, du code de procédure pénale “ (Crim., 24 novembre 2021, pourvoi n° 21-80.968) ou encore que si la juridiction “estimait n'être pas en possession d'éléments suffisants sur la personnalité ou la situation de la prévenue, il lui appartenait d'interroger celle-ci, présente à l'audience, afin d'obtenir ces éléments pour **apprécier si un aménagement de sa peine, au moins dans son principe, pouvait être prononcé** et, le cas échéant, d'ordonner des investigations complémentaires sur ceux-ci, en application de l'article 132-70-1 du code pénal.” (Crim., 19 octobre 2021, pourvoi n° 21-80.204 ).*

Ainsi il ne fait aucun doute qu'en cas d'application du 2<sup>e</sup> de l'article 464-2 I du Code de procédure pénale, tel qu'interprété par votre chambre, le juge de l'application des peines n'a pas à statuer sur le principe de l'aménagement qui est acquis.

La convocation délivrée, en application de l'article 474 du code de procédure pénale, par la juridiction correctionnelle, au condamné présent à l'audience, à comparaître, dans un délai qui ne saurait excéder 30 jours, devant le juge de l'application, n'a d'autres finalités que celle de permettre à ce dernier de choisir entre les trois mesures précitées et d'en fixer les modalités.

Pour autant, si le juge de l'application des peines n'a pas, comme lorsqu'il est saisi dans le cadre de l'article 723-15 du Code de procédure pénale dans les hypothèses où la juridiction n'a pas prononcé l'aménagement<sup>5</sup>, à apprécier l'opportunité d'un aménagement, il paraît nécessaire qu'il puisse le cas échéant tenir compte de l'évolution de la situation du condamné pour revenir sur la décision prise par la juridiction de jugement.

Sous l'empire des dispositions anciennes, dans un contexte où l'aménagement ab initio prononcé par la juridiction de jugement était rarissime, le législateur avait prévu que le juge de l'application des peines puisse tenir compte de l'évolution de la situation du condamné entre le temps du prononcé de l'aménagement par le juge correctionnel et sa convocation devant lui, instaurant un principe de fongibilité des mesures d'aménagement ab initio et une possibilité de révision .

---

<sup>5</sup>Dans l'hypothèse où la peine est inférieure ou égale à six mois et où la juridiction n'a pas prononcé d'aménagement, ni dans son principe ni dans ses modalités et n'a pas délivré de mandat de dépôt ou d'arrêt dans l'un des cas prévus aux articles 397-4 (comparution immédiate) et 465-1 (faits commis en récidive) du code de procédure pénale, le condamné doit aussi être convoqué devant le juge de l'application des peines dans le cadre de la procédure de l'article 723-15 du Code de procédure pénale. Le juge de l'application des peines aura alors toute latitude pour réexaminer l'opportunité d'une mesure d'aménagement.

Ainsi l'article 723-2<sup>6</sup> du Code de procédure pénale, dans sa version en vigueur du 19 mai 2011 au 24 mars 2020 disposait-il que *“lorsqu'il a été fait application des dispositions de l'article 132-25 du code pénal, le juge de l'application des peines fixe les modalités d'exécution de la semi-liberté ou du placement à l'extérieur par ordonnance non susceptible de recours, dans un délai maximum de quatre mois à compter de la date à laquelle la condamnation est exécutoire et dans un délai de cinq jours ouvrables lorsque la juridiction de jugement a ordonné le placement ou le maintien en détention du condamné et déclaré sa décision exécutoire par provision. **Si les conditions qui ont permis au tribunal de décider que la peine serait subie sous le régime de la semi-liberté ou du placement à l'extérieur ne sont plus remplies, si le condamné ne satisfait pas aux obligations qui lui sont imposées ou s'il fait preuve de mauvaise conduite, le bénéfice de la mesure peut être retiré par le juge de l'application des peines par une décision prise conformément aux dispositions de l'article 712-6. Si la personnalité du condamné ou les moyens disponibles le justifient, le juge de l'application des peines peut également, selon les mêmes modalités, substituer la mesure de semi-liberté à la mesure de placement à l'extérieur et inversement, ou substituer à l'une de ces mesures celle de placement sous surveillance électronique.**”*

La loi du 23 mars 2019 a modifié cet article, mais uniquement par coordination en remplaçant le placement sous surveillance électronique par la détention à domicile sous surveillance électronique.

L'article 723-7-1 qui s'applique quant à lui à la mesure de surveillance électronique est identique et a été de la même manière modifié par la loi du 23 mars 2019 uniquement par coordination, le placement sous surveillance électronique étant remplacé par la détention à domicile sous surveillance électronique.

Dans sa version actuellement applicable, il énonce *“Lorsqu'il a été fait application des dispositions de l'article 132-26 du code pénal, le juge de l'application des peines fixe les modalités d'exécution de la détention à domicile sous surveillance électronique par une ordonnance non susceptible de recours dans un délai maximum de quatre mois à compter de la date à laquelle la condamnation est exécutoire et dans un délai de cinq jours ouvrables lorsque la juridiction de jugement a ordonné le placement ou le maintien en détention du condamné et déclaré sa décision exécutoire par provision. **Si les conditions qui ont permis au tribunal de décider que la peine serait subie sous le régime de la détention à domicile sous surveillance électronique ne sont***

---

<sup>6</sup> A deux reprises par arrêt du 1er septembre 2011 (pourvoi no11-90.070) et du 30 septembre 2020 ( pourvoi n° 20-90.016 ) la chambre criminelle a refusé de déférer ces dispositions au Conseil constitutionnel

***plus remplies, si le condamné ne satisfait pas aux interdictions ou obligations qui lui sont imposées, s'il fait preuve de mauvaise conduite, s'il refuse une modification nécessaire des conditions d'exécution ou s'il en fait la demande, le bénéficiaire de la détention à domicile sous surveillance électronique peut être retiré par le juge de l'application des peines par une décision prise conformément aux dispositions de l'article 712-6. Si la personnalité du condamné ou les moyens disponibles le justifient, le juge de l'application des peines peut également, selon les mêmes modalités, substituer à la mesure de détention à domicile sous surveillance électronique une mesure de semi-liberté ou de placement à l'extérieur.***

En vertu de ces dispositions, il est probable que le juge de l'application des peines, saisi après une décision d'aménagement prise par la juridiction en application du 1<sup>e</sup> de l'article 464-2 I, peut non seulement substituer une mesure à une autre mais encore, sans même en avoir encore fixé les modalités, décider de retirer la mesure en fonction des critères retenus par le législateur, sur lesquels le contrôle de la chambre criminelle devra certainement s'exercer, et à condition de s'appuyer sur des éléments survenus postérieurement à la décision de la juridiction de jugement et ce après avoir organisé un débat contradictoire.

Il semble en aller de même s'il est saisi après une décision d'aménagement prise par la juridiction en application du 2<sup>e</sup> de l'article 464-2 I et ce en application des deux articles précités, 723-7-1 et 723-2 puisqu' à ce stade le choix de la mesure n'est pas encore arrêté mais qu'en tout état de cause la juridiction de jugement a d'ores et déjà décidé qu'une des ces trois mesure d'aménagement devrait s'appliquer.

L'interprétation faite par la chambre criminelle des dispositions de l'article 464-2 I 2<sup>e</sup> semble très débattue par les professionnels de l'application des peines. Dans la version du recueil de fiches pratiques d'application des peines de l'ENM, mise à jour en septembre 2021, il est indiqué que *“par arrêt du 11 mai 2021 (arrêt 505) la Cour de cassation considère que, si la juridiction ne dispose pas des éléments lui permettant de déterminer la mesure de l'aménagement de peine adaptée (SL, DDSE-AP, PE), elle peut prononcer un aménagement « au moins dans son principe » et ordonner la convocation devant le JAP pour la suite.*

*Toutefois, en l'état des textes en vigueur, la notion d'aménagement de peine sans précision de sa nature n'a pas d'existence juridique et le JAP ne dispose d'aucun fondement légal pour mettre en œuvre cette décision. En effet, les dispositions prévoyant la fixation des modalités (horaires, lieu) n'ont pas vocation à s'appliquer, la nature de l'aménagement allant au-delà de ces considérations pratiques, ce d'autant qu'il s'agit d'une ordonnance insusceptible de recours. De même se pose la question de l'éventuel retrait de ce « principe d'aménagement de peine » : nul article ne permet de retirer un aménagement de peine de principe, la loi prévoyant d'ailleurs des motifs*

*de retrait différents en application d'articles distincts selon les mesures d'aménagement de peine."*

Dans ces conditions, il pourrait être utile de préciser, de manière complète, à la faveur du présent pourvoi, la marge de manoeuvre reconnue au juge de l'application des peines après application par la juridiction de jugement des dispositions de l'article 464-2 I 2<sup>e</sup> .

En l'espèce, il convient de rappeler que le régime de l'aménagement compte tenu de la date des faits était celui des peines de six mois à un an.

La cour d'appel a motivé comme suit sa décision quant à l'aménagement :

*"La cour constate que la partie ferme de l'emprisonnement prononcé à l'encontre de Serge CIARAMELLA est aménageable et qu'il n'existe aucune raison pour priver celui-ci d'une telle mesure.*

*Pour autant, elle ne dispose pas d'éléments suffisants, notamment au regard des conditions de logement de Serge CIARAMELLA pour déterminer la forme d'aménagement de la peine la plus adaptée.*

*Serge CIARAMELLA devra être convoqué par le juge de l'application des peines à cet effet."*

En outre, dans son dispositif la cour d'appel a énoncé : *"ORDONNE la convocation de Serge CIARAMELLA devant le juge de l'application des peines pour un éventuel aménagement de la partie ferme de la peine d'emprisonnement"*.

Au vu de la motivation, il ne me paraît pas contestable que la cour d'appel a entendu faire application de l'article 464-2 I 2<sup>e</sup> .

En effet, d'une part elle n'a pas spécifié la nature de l'aménagement de sorte qu'on ne peut se situer dans le champ du 1<sup>e</sup> de l'article précité et d'autre part elle n'a nullement expressément écarté le principe d'un aménagement, ce qui au demeurant et comme il a été vu, l'aurait contrainte à ordonner un mandat de dépôt différé puisque dans cette hypothèse le juge de l'application des peines ne peut plus être saisi dans le cadre de l'article 723-15.

Dés lors la précision du dispositif selon laquelle la convocation vise à permettre au juge de prononcer éventuellement un aménagement paraît, sinon erronée, à tout le moins problématique. Dans cette hypothèse, en effet, le juge de l'application des peines ne sera pas, comme il a été vu, dans une situation où il pourrait statuer sur l'opportunité d'une mesure d'aménagement (situation dans laquelle il ne pourrait se

trouver que s'il était saisi dans le cadre de l'article 723-15, pour une peine d'une durée inférieure ou égale à six mois dont la juridiction aurait refusé l'aménagement). L'aménagement de principe ayant été prononcé par la juridiction de jugement, il revient théoriquement au juge de l'application des peines de choisir la mesure la plus adaptée et d'en fixer les modalités. Ce n'est qu'à titre exceptionnel, et certainement au vu d'éléments survenus postérieurement à la décision de la cour d'appel, qu'il pourrait retirer la mesure d'aménagement de principe. L'adjectif éventuel qui donne à penser que le juge de l'application des peines aura toute latitude pour apprécier l'opportunité d'un aménagement, alors que le principe en a été décidé par la juridiction de jugement paraît donc inadapté.

Pour autant l'usage de cet adjectif impropre ne paraît pas de nature à entraîner la cassation de l'arrêt dès lors qu'on considère qu'il ressort de la motivation de la cour d'appel qu'elle a bien ordonné un aménagement de la peine dans son principe.

Il me semble dès lors que vous pourriez rejeter le moyen, en énonçant que c'est à tort que, dans son dispositif, la cour d'appel a qualifié d'éventuelle la mesure d'aménagement à venir.

## **PROPOSITION**

Avis de rejet