# La réduction de l'indemnité pour détention excessive en cas d'expulsion

**Auteur :** Quentin Cuendet

**Date :** 14 juillet 2023

TF, 01.05.2023, 6B_1160/2022*

*Lorsqu'une personne visée par une expulsion pénale, en situation de séjour illégal et sans perspective d'avenir en Suisse doit être indemnisée pour détention excessive, le Tribunal fédéral admet qu'il soit tenu compte du coût de la vie dans son pays d'origine.*

**Faits**

Un prévenu, **ressortissant algérien**, est condamné pour rupture de ban. Il se voit allouer en première instance et en appel une indemnité de Fr. 935.-, intérêts en sus, à titre de réparation du tort moral subi en raison de **27 jours de détention excessive** (AARP/242/2022).

Le prévenu forme un recours en matière pénale au Tribunal fédéral et conclut notamment à l'octroi d'une indemnité pour tort moral de Fr. 200.- par jour de détention excessive.

**Droit**

Après avoir confirmé la peine infligée au prévenu, le Tribunal fédéral se penche sur la question du montant de l'indemnité.

Il commence par rappeler qu'une telle indemnité est notamment due au prévenu en cas de **détention excessive**, c'est-à-dire lorsque la détention provisoire et la détention pour des motifs de sûreté, quoi qu'ordonnées de manière licite, ont dépassé la durée de la privation de liberté prononcée dans le jugement (art. 431 al. 2 CPP).

Le montant de l'indemnisation peut s'inspirer des règles générales des art. 41 ss CO. Il dépend avant tout de la gravité des souffrances subies par le prévenu et doit être équitable (ATF 143 IV 339, résumé in : www.lawinside.ch/460). En l'absence de circonstances particulières, la jurisprudence admet un **montant journalier de Fr. 200.- en cas de détention injustifiée de courte durée** (ATF 146 IV 231 résumé in : www.lawinside.ch/958). Le Tribunal fédéral considère toutefois que **ce montant doit être relativisé lorsque la détention est excessive**, c'est-à-dire lorsqu'elle n'est pas injustifiée dans son principe mais trop longue.

Les critères pertinents pour apprécier l'ampleur de la réparation sont notamment les répercussions de la détention sur la vie privée, sociale et professionnelle du prévenu, mais également son passé carcéral. **Le lieu de vie n'est en revanche pas pertinent, sauf dans des cas exceptionnels où un coût de la vie plus faible peut être pris en compte pour éviter une surindemnisation** (ATF 125 II 554).

Dans le cas d'espèce, la cour cantonale a réduit le montant de référence à Fr. 70.- par jour de détention excessive car le prévenu faisait l'objet d'une expulsion et devait donc regagner l'Algérie. Ce raisonnement est approuvé par le Tribunal fédéral, qui considère que lorsqu'un **prévenu faisant l'objet d'une expulsion pénale** doit être indemnisé alors qu'il séjourne illégalement en Suisse et n'a aucune perspective d'avenir dans ce pays, **les principes permettant de tenir compte du coût de la vie au domicile de l'ayant droit peuvent s'appliquer par**

**analogie**.

La cour cantonale a ensuite encore réduit ce montant à Fr. 35.- par jour, notamment au motif que l'incarcération du prévenu n'avait eu aucune répercussion durable sur sa vie sociale et professionnelle et qu'il n'avait pas démontré qu'il avait particulièrement mal vécu sa détention, ni qu'elle lui aurait causé des souffrances particulières. Ce raisonnement est également approuvé par le Tribunal fédéral.

Partant, le recours est rejeté.

**Note**

La solution retenue par le Tribunal fédéral dans cet arrêt destiné à publication nous semble particulièrement malheureuse.

Il est vrai que la jurisprudence admet de longue date, en matière de tort moral fondé sur l'art. 47 CO, qu'il peut exceptionnellement être tenu du compte du coût de la vie au lieu de domicile de l'ayant droit. Deux constats s'imposent toutefois d'emblée à cet égard.

Premièrement, les arrêts topiques se réfèrent de manière récurrente au caractère exceptionnel d'une telle réduction (cf. not. ATF 125 II 554, c. 4a et TF, 30.05.2001, 1A.299/2000, c. 2b), qui doit conduire à ne l'admettre lorsque l'octroi d'un montant entier conduirait à une amélioration flagrante de la situation de l'ayant droit vivant à l'étranger. L'arrêt ici résumé fait d'ailleurs également référence au caractère exceptionnel de la réduction (c. 1.1.2 et 2.1.5).

Deuxièmement, ces mêmes arrêts portent sur des complexes de faits dans lesquels le domicile effectif des ayants droit était situé à l'étranger, ce qui justifiait la réduction de l'indemnité qui leur était allouée (cf. les arrêts précités, ainsi que l'ATF 123 III 10).

Ce n'est que dans l'arrêt TF, 18.03.2019, 6B_242/2019 que le Tribunal fédéral semble avoir admis pour la première fois la réduction de l'indemnité due à un ayant droit domicilié en Suisse en raison de l'expulsion pénale dont il faisait l'objet – tout en continuant par ailleurs d'insister sur son caractère exceptionnel (c. 2.1). Au c. 2.3 de cet arrêt, le Tribunal a évacué la problématique en quelques lignes :

> « Le recourant prétend que même si son expulsion devait être confirmée, il conviendrait de retenir qu'il résiderait encore pour un temps en Suisse, compte tenu des difficultés liées à une expulsion vers l'Algérie. L'intéressé ne saurait cependant s'appuyer sur de telles conjectures – fondées pour partie sur un éventuel refus de sa part de se soumettre à la mesure prononcée – afin d'obtenir une indemnité plus importante. Il convient au contraire de considérer que l'arrêt attaqué entrera en force dès que le Tribunal fédéral aura statué sur le sort du présent recours ».

Ce raisonnement, qui est repris et confirmé dans l'arrêt ici résumé, conduit à une solution problématique. Admettre qu'il soit possible d'imputer à un ayant droit le coût de la vie qui prévaut en un lieu autre que celui de son domicile pour justifier la réduction de son indemnité revient en effet à ôter tout caractère exceptionnel à une telle réduction. Une telle construction génère en outre une inégalité de traitement injustifiable par rapport aux autres ayants droit domiciliés au même

endroit.

C’est d’autant plus le cas que l’expulsion pénale ne conduit en pratique pas nécessairement à l’exécution du renvoi. Il arrive fréquemment que la personne expulsée demeure sur le territoire Suisse, ou qu’elle se rende dans un autre État que celui dont elle est originaire. Dès lors, la prise en compte du coût de la vie au sein de cet État pour déterminer le montant de l’indemnité revêt à notre sens un caractère arbitraire et établit une correspondance inopportune entre la question de l’expulsion pénale et celle du droit à une indemnité pour détention illicite ou excessive

Le raisonnement du Tribunal fédéral nous semble également perdre de vue le but poursuivi par l’indemnisation, à savoir permettre au lésé de se procurer un bien-être qui compensera ses souffrances (CR CO I-Werro/Perritaz, art. 47 N 21). La position adoptée dans cet arrêt compromet en effet ce but en créant un hiatus entre le montant de l’indemnité allouée et le coût effectif de la vie au domicile actuel de l’ayant droit – c’est-à-dire en Suisse. Elle revient à admettre une réduction du montant alloué alors même que l'octroi d'une pleine indemnité n'améliorerait de manière flagrante la situation de l’ayant droit, au sens des arrêts cités plus haut.

Il n’est d’ailleurs pas anodin que les ayants droit concernés par l’arrêt ici résumé et par l’arrêt TF, 18.03.2019, 6B_242/2019 soient tous deux de nationalité algérienne. Cet État refuse en effet le renvoi forcé de ses ressortissants et n’admet que les renvois volontaires par des vols réguliers (cf. art. 4 al. 3 de l’Accord entre le Conseil fédéral de la Confédération suisse et le Gouvernement de la République algérienne démocratique et populaire sur la circulation des personnes). En conséquence, il n’est pas rare que l’expulsion pénale de ressortissants algériens ne puisse pas être exécutée et que les personnes concernées demeurent sur le territoire suisse, parfois en détention administrative. Dans de telles circonstances, la réduction de l’indemnité pour détention illicite ou excessive allouée à des personnes placées dans une telle situation semble revêtir un caractère punitif qui ne repose sur aucune base légale et ne poursuit aucun intérêt digne de protection.

Pour ces raisons, un revirement de jurisprudence du Tribunal fédéral est souhaitable.