



# MISSION DE RECHERCHE **Droit & Justice**



**UNIVERSITÉ  
DE LORRAINE**

INSTITUT  
FRANÇOIS GÉNY



FACULTÉ DE  
**DROIT**  
SCIENCES  
ECONOMIQUES  
& GESTION  
DE NANCY



Institut  
de Sciences Criminelles  
et de Droit Médical

## **L'utilisation des caractéristiques génétiques dans les procédures judiciaires**

**Etude de dix années de pratiques en Meurthe-et-Moselle (2003-2013)**

-

**Note de synthèse Mars 2017**

-

Réalisée avec le soutien de la

**Mission de Recherche Droit et justice**

**BRUNO PY**

Pr. Droit privé et Sciences criminelles, IFG-ISCRIMED (EA7301), Université de Lorraine





# **L'utilisation des caractéristiques génétiques dans les procédures judiciaires**

**Etude de dix années de pratiques en Meurthe-et-Moselle (2003-2013)**

Recherche menée par :

**Bruno PY**, Pr. Droit privé et Sciences criminelles, IFG-ISCRIMED (EA7301), Université de Lorraine

Réalisée avec le concours de :

**Julie LEONHARD**, MCF Droit privé et Sciences criminelles, IFG-ISCRIMED (EA7301), Université de Lorraine

**Mathieu MARTINELLE**, Doctorant Droit privé et Sciences criminelles, IFG-ISCRIMED (EA7301), Université de Lorraine

**Catherine MENABE**, MCF Droit privé et Sciences criminelles, IFG-ISCRIMED (EA7301), Université de Lorraine

**Valérie OLECH**, Doctorant Droit privé et Sciences criminelles, IFG-ISCRIMED (EA7301), Université de Lorraine

**Aurélien RUBIO**, Ingénieur de recherches de la recherche, IFG-ISCRIMED (EA7301), Université de Lorraine

**Geoffrey VIBRAC**, Doctorant Droit privé et Sciences criminelles, IFG-ISCRIMED (EA7301), Université de Lorraine

Avec la collaboration de :

**Eric CORDEROT**, Commissaire divisionnaire, Directeur du service régional de police judiciaire de Nancy

**Rémy HIENNE**, Dr. en biologie cellulaire, biologie structurale et microbiologie, laboratoire ANALYSIS (Epinal), Expert près la cour d'appel de Nancy

**Laurent MARTRILLE**, MCF Médecine légale, Université de Lorraine ; directeur du service de médecine légale du CHU de Nancy

**Sandra MUNIER**, greffier en chef chargé de la chaîne pénale, TGI Nancy

**Christophe PETIT**, Directeur, Responsable qualité, laboratoire ANALYSIS (Epinal), Expert près de la cour d'appel

**Thomas PISON**, Procureur de la République, TGI Nancy

**Jean-Paul TISSIER**, Lieutenant-colonel du groupement de la gendarmerie (54)

Le présent document constitue la note de synthèse d'une recherche réalisée avec le soutien du GIP Mission de recherche Droit et Justice. Son contenu n'engage que la responsabilité de ses auteurs. Toute reproduction, même partielle, est subordonnée à l'accord de la Mission.



L'expertise génétique est issue d'un principe dégagé par M. Edmond Locard, professeur de médecine légale du XXème siècle, en 1910 : « *tout individu, à l'occasion de ses actions criminelles en un lieu donné, dépose et emporte à son insu des traces et des indices : sueurs, sang, poussière (...). Une fois passés au crible d'examens de plus en plus sophistiqués, ces indices parlent et livrent le récit du crime avant de permettre au lecteur-enquêteur de déchiffrer la signature de l'auteur-coupable* ». (B. DURUPT, *La police judiciaire - La scène de crime*, Gallimard, 2000, p. 23.)

A l'occasion des lois dites de bioéthique de 1994, le droit français a introduit en procédure pénale les méthodes d'analyse et d'identification par empreintes génétiques. Le succès de ces méthodes dans les pays anglo-saxons a conduit à la fin des années 1990 le droit français, par la loi du 17 juin 1998, à imposer le recueil d'échantillons biologiques aux fins de constitution d'un fichier national automatisé des empreintes génétiques (FNAEG).

L'étude dont cette note de synthèse se propose de présenter les résultats est un travail de recherche théorique et empirique sur le recours au recueil et à l'exploitation de l'ADN humain à tous les stades de la procédure pénale sur le territoire meurthe-et-mosellan de 2003 à 2013. Ce travail de recherche repose sur une équipe pluridisciplinaire composée à la fois de juristes (enseignants-chercheurs, docteurs et doctorants) et de professionnels, acteurs de la procédure pénale, de Meurthe-et-Moselle confrontés dans leurs pratiques au recueil ou à l'exploitation de l'empreinte génétique (Officiers de police judiciaire, magistrats du siège et du parquet, avocats, médecins légistes, biologistes et toxicologues)

#### A. Une enquête de terrain

Ce travail de recherche s'est appuyé sur 2439 décisions de Justice émanant des juridictions meurthe-et-mosellanes sélectionnées sur la période 2003-2013 (1) et sur près de 30 entretiens conduits auprès d'acteurs différents de la procédure pénale (2).

##### 1. La collecte des décisions de Justice

Une sélection de cinq années a été opérée. Le choix de deux mois identiques a été effectué. Notre collecte porte sur les années 2003, 2006, 2008, 2011 et 2013. Pour chacune de ces années, ce sont les mois de mai et/ou juin qui ont été retenus.

L'ensemble des décisions retenues l'a été au vu des informations identifiées grâce à l'élaboration d'une grille de sélection créée à cet effet et reposant sur des critères objectifs :

- Le type d'infractions concernées et le contexte de leur commission ;
- La juridiction compétente, la procédure et la décision ;
- L'identification d'un suspect ;
- La réalisation d'un prélèvement ADN, et/ou de son exploitation, et /ou de son enregistrement au FNAEG ;
- L'existence éventuelle d'autres actes techniques (analyse sanguine, expertise balistique, expertise psychologique, etc.).

## 2. La conduite des entretiens des acteurs de la procédure pénale

En parallèle de la collecte des décisions de Justice, divers entretiens avec des acteurs de la procédure pénale ont été conduits, visant à établir la réalité des modalités de recueil et d'utilisation de la trace ADN et les pratiques de terrain de ces services.

### B. Une analyse juridique

L'analyse juridique s'est intéressée à deux questionnements. Il s'agit, d'une part, de la question de l'exploitation « des fichiers ADN », afin de quantifier leurs utilisations et de déterminer, par delà la question des modalités de conservation des scellés et des fichiers, les procédures d'alimentation et de consultation. L'intérêt d'une telle recherche réside dans l'obtention de résultats chiffrés reflétant la réalité du terrain, afin de déterminer de l'utilité réelle des fichiers de caractéristiques génétiques.

Afin de présenter au mieux les réflexions juridiques produites, le rapport se propose de diviser ses résultats en plusieurs parties. Sont présentées successivement la procédure de recueil et d'exploitation (1), la place de la preuve ADN dans les procédures pénales (2), le fichage de l'empreinte génétique (3) et la perception de la preuve ADN dans la société (4).

## **I. La procédure de recueil et d'exploitation**

### A. La procédure de recueil de l'ADN

Nous nous proposons d'étudier d'abord le principe du recueil des traces (1), puis les modalités de prélèvement (2) et enfin les finalités des prélèvements (3).

## 1. Le principe du recueil des traces sur la scène d'infraction

Les modalités de prélèvement étant multiples, la diversité des traces (a) et les lieux de prélèvement par un personnel spécialisé (b) peuvent être présentés avant de s'attacher plus spécialement à la question de la temporalité (c).

### *a. La diversité des traces*

L'attention à apporter à la scène de crime est primordiale compte tenu des choix essentiels consistant à privilégier un élément plutôt qu'un autre. Il existe une grande variété de traces ADN qui contiennent plus ou moins de matériel biologique (salive, sperme, sang, urine, ongles, poils, cheveux, etc.). les traces sont prélevées quasiment systématiquement. Chaque trace recueillie fait l'objet d'une mise sous scellé. Nos entretiens avec les acteurs de terrain le démontrent : le recueil est quasi-systématique alors que l'exploitation est subordonnée à un intérêt stratégique procédural.

### *b. Le lieu et le personnel*

Le recueil d'indices et de traces est effectué, la plupart du temps, sur les lieux de commission de l'infraction. Ce recueil est fait par les services de police judiciaire, sous le contrôle du procureur de la République. En pratique, le recueil des indices et traces est effectué par les techniciens de scènes de crime de la police scientifique et technique, qui travaillent en étroite collaboration avec les enquêteurs. Les conditions de repérage, de prélèvement, de transport, de stockage et de traitement s'avèrent essentielles pour préserver l'ADN et éviter tous risques de contaminations. Afin d'éviter que d'éventuelles erreurs se produisent, les profils ADN des techniciens sont systématiquement fichés au sein du FNAEG.

Il ressort des entretiens réalisés que le choix de la quantité de prélèvement réalisés est un choix d'opportunité. Spécialement en matière sexuelle, il faut aussi mettre en évidence l'éventualité d'un prélèvement corporel sur une victime voire sur un cadavre.

### *c. La temporalité des recueils de traces*

La question de la temporalité du recueil mérite des réflexions car d'une part, le risque de destruction et de contamination des éléments de preuve sur une scène d'infraction suppose une certaine célérité et, d'autre part, l'exploitation du matériel génétique ne permet pas de dater ni même d'estimer la période à laquelle l'ADN s'est détaché du corps humain.



## 2. Les modalités de prélèvements sur les personnes

### *a. Les modalités techniques des prélèvements*

Le prélèvement doit être externe au contraire du recueil des traces biologiques détachées du corps humain. Le mode opératoire utilisé consiste en un prélèvement buccal réalisé grâce à l'utilisation de kits FTA (*Fast Technology for Analysis*).

### *b. Les variabilités de recueil*

Les services sont désormais encouragés à effectuer une balance avantages/coûts ; du moins en matière délictuelle puisque pour les affaires criminelles les autorités de poursuites écartent de prime abord la dimension économique des investigations.

### *c. Les refus de prélèvements*

Notre étude se caractérise par une faible quantité de dossiers concernant les refus de prélèvement (une dizaine de cas jugés par le tribunal correctionnel sur l'ensemble de la période). Elle a toutefois permis de constater un paradoxe entre la volonté répressive de la Chancellerie et la durée des peines prononcées.

## 3. Les finalités des prélèvements

Les prélèvements effectués ont une double finalité : d'une part, la comparaison de profils génétiques (a) et, d'autre part, l'alimentation du FNAEG (b).

### *a. Les prélèvements aux fins de comparaison de la personne*

Dans ce cas, il s'agit d'une comparaison entre le profil génétique qui sera obtenu après analyse et les profils pré-existants dans le FNAEG. Mais ce peut être aussi une comparaison avec des traces ADN qui auraient été recueillis durant l'enquête.

### *b. Les prélèvements aux fins d'alimentation du FNAEG*

Les règles applicables figurent aux articles 706-54 et suivants du Code de procédure pénale. Sont ainsi à prendre en compte les personnes suspectes, les personnes soupçonnées, les témoins et les personnes condamnées. Concernant notre recherche, il apparaît que les prélèvements ADN aux seules fins d'alimentation du FNAEG sont systématiques.

## B. La procédure d'exploitation de l'ADN

Après un rapide résumé du cadre juridique concernant cette phase d'exploitation (1), notre rapport met en valeur les variabilités qui ont été constatées pendant notre collecte (2).

### 1. Le cadre juridique

#### *a. Les personnes concernées*

Il ressort de notre étude que pour le contentieux correctionnel « courant », ce sont les officiers de police judiciaire qui ont, outre la maîtrise du recueil de la preuve biologique, la possibilité de faire procéder à une exploitation. Ce sont eux qui rédigent la réquisition et qui sont en lien avec les experts. Au contraire, à la phase d'instruction, le juge écrit lui-même ses réquisitions.

#### *b. Les actes concernés*

Une fois le prélèvement effectué (ou recueil de la trace), les éléments sont envoyés pour analyse aux différents laboratoires publics ou privés qui collaborent avec les services d'enquêtes. Les réquisitions identifient le laboratoire qui recevra les scellés et exposent clairement les missions qui lui sont attribuées.

### 2. Les variabilités d'exploitation

L'analyse des décisions collectées met en exergue certaines variabilités dans les exploitations qui sont faites des prélèvements et recueils de traces. Ces traces et prélèvements ne sont pas nécessairement envoyés aux laboratoires. Certains prélèvements vont être exploités (a) tandis que d'autres ne le seront pas (b).

#### *a. Les prélèvements exploités*

Il existe une multiplicité de facteurs pouvant influencer les enquêteurs sur l'opportunité ou non de procéder à une analyse (catégorie d'infraction, qualité du prélèvement, coût de l'analyse, etc.). Certains éléments sont exploités en urgence (principalement lorsque le suspect est en garde à vue). Concernant le choix du laboratoire, la question du coût prévisionnel est généralement croisée avec celle des délais prévisibles.

#### *b. Les prélèvements non exploités*

Exploiter un prélèvement qui a été effectué durant le début d'une enquête peut apparaître comme une suite logique. Néanmoins, certains éléments prélevés ou recueillis ne le seront

jamais. Les mêmes facteurs que ceux précédemment cités justifient également l'absence d'exploitation. Tout dépend toujours des circonstances de l'affaire et des autres moyens de preuves à disposition des enquêteurs. Il ressort de notre analyse que les prélèvements et traces recueillis ne sont pas exploités lorsque les OPJ ne les estiment pas utiles. C'est notamment le cas quand le faisceau d'indices apporté par d'autres moyens de preuves semble suffisant. Les magistrats et enquêteurs mettent également en avant leur volonté de prélever pour couvrir les risques d'erreurs, afin d'obtenir un dossier solide (notamment dans les affaires de viol).

### C. Le coût du recueil et de l'exploitation

Les moyens mis en œuvre pour la résolution de l'enquête ne sont pas les mêmes suivant, notamment, la gravité de l'infraction en cause. Cette question renvoie aux coûts des recueils et analyses. Deux questions subsistent encore : qui paye (1) et combien coûtent ces recueils et analyses d'autre part (2).

#### 1. Qui paye ?

Si le prélèvement est demandé et effectué par la police ou par la gendarmerie, c'est sur leurs budgets propres qu'est impacté le coût. En revanche, si la demande émane du Parquet, cette imputation est effectuée sur les frais de justice. Concernant les analyses, tout dépend du laboratoire choisi.

#### 2. Combien cela coûte ?

Concernant les prélèvements et recueil, il ressort de nos entretiens que le prix unitaire d'un kit de recueil de preuve est d'environ 5 ou 6 euros. Pour l'exploitation, le coût dépend du fait qu'il s'agisse d'un laboratoire public ou privé ainsi que du délai d'analyse demandé par le requérant aux experts. Le tarif varie également en fonction de la complexité de l'analyse demandée. Ainsi, la recherche tendant à l'établissement d'un profil individu à partir d'un prélèvement sur carton dit « FTA » est d'environ 35 euros en cas de traitement normal. En urgence, le prix est de 50 euros. Enfin, en cas de réponse pendant une garde à vue, le prix est d'environ 70 euros. En outre, la recherche et analyse d'une trace biologique à exploitation simple d'ADN nucléaire est d'environ 120 euros en temps normal, 180 euros en urgence et 240 euros en GAV. S'il s'agit d'ADN mitochondrial, les tarifs sont de 200, 300 et 401 euros.

## II. La place de la preuve ADN dans les procédures pénales

Notre étude permet d'affirmer que l'ADN n'est pas la « *reine des preuves* », pourtant, il est désormais difficile à un juge répressif d'affirmer l'implication d'un individu dans des faits infractionnels sans s'appuyer sur des éléments probatoires issus des laboratoires de police scientifique. Les preuves génétiques sont aujourd'hui des moyens de preuve et d'investigation quasi-incontournables alors que, en matière pénale, le principe est celui de la liberté de la preuve. La question de l'efficacité voire de l'efficience de la preuve ADN est, sinon première, du moins essentielle. Afin de présenter nos conclusions sur ce point, il nous paraît opportun d'opérer une distinction en fonction de l'étape procédurale étudiée. Ainsi, sont présentées, dans un premier temps, la place de l'ADN dans la phase d'investigation (A) et, dans un second temps, la place de l'ADN dans la phase de jugement (B).

### A. La place de l'ADN dans la phase d'investigation

La phase d'investigation s'étend de la découverte des faits à la saisine des juridictions de jugement. Elle est composée de l'enquête et, le cas échéant, de l'instruction. Il est à remarquer que les analyses des traces et prélèvements ADN sont, le plus souvent, parmi les premières mesures d'investigation effectuées. Dès que les autorités disposent d'éléments génétiques qui ont vocation à être exploités, ils le sont à la condition toutefois que cette mesure d'investigation paraisse nécessaire aux enquêteurs.

Concernant la phase d'enquête, les cas de recours à l'analyse ADN sont plus généraux que lorsqu'elle est sollicitée durant l'instruction. Dans le cadre d'une enquête de flagrance, ou d'une enquête préliminaire, l'OPJ peut faire procéder à des opérations externes nécessaires à la réalisation d'examens scientifiques de comparaison des traces et indices prélevés pour les nécessités de l'enquête. Le juge d'instruction requiert, par commission rogatoire, de procéder aux actes d'information qu'il estime nécessaires, telles que le sont les analyses des traces et prélèvements génétiques.

Il y a lieu de distinguer deux hypothèses majeures rencontrées dans le cadre de notre étude et pour lesquelles l'importance de l'expertise génétique est différente. La première est celle dans laquelle la preuve ADN a pour finalité d'identifier un protagoniste inconnu (1) ; la seconde est celle dans laquelle elle est utilisée alors que les protagonistes sont déjà connus (2).

## 1. La preuve ADN face à des protagonistes inconnus

Il est apparu dans le cadre de notre étude, que l'analyse ADN est rarement l'élément permettant l'identification d'un individu. Si les médias en font leurs gros titres, l'identification d'un individu par l'ADN demeure exceptionnelle au regard du nombre d'utilisations de cet élément d'investigation.

### *a. La nécessité d'identification des protagonistes*

La trace ADN d'un individu trouvée sur les lieux de l'infraction induit que celui-ci s'y trouvait. Certes, la seule trace d'un sujet sur les lieux de l'infraction ne préjuge pas de sa culpabilité, ni même de son implication dans l'affaire en cause. Toutefois, l'identification de l'intéressé permet d'alimenter les investigations. Des recherches supplémentaires ont vocation à être menées, le cas échéant afin de déterminer avec précision le rôle de l'intéressé dans l'infraction. Il est à retenir que, dans le cadre des investigations, la preuve ADN concerne principalement l'identification de l'auteur de l'infraction sans y être limitée : elle permet également d'identifier des témoins et parfois même des victimes.

### *b. Les modalités d'identification des protagonistes*

L'identification d'un individu par son ADN repose sur une comparaison entre deux éléments : d'une part, une trace recueillie et, d'autre part, un prélèvement effectué sur le sujet. Cet impératif de comparaison s'impose selon des considérations d'ordre technique. Au regard de cette nécessité technique de comparaison, l'efficacité de la preuve ADN n'est assurée que dans deux cas.

Le premier est celui d'une analyse ADN dite directe. Cette dernière consiste en l'expertise de deux échantillons ADN comparés directement entre eux. Ces échantillons ont été recueillis ou prélevés dans le cadre des investigations menées pour la cause ; il n'est donc, dans ce premier cas, pas fait appel aux renseignements contenus dans le FNAEG.

Le second cas d'analyse ADN s'avère plus important en termes d'investigation. Il s'agit de l'hypothèse d'un recueil de trace ADN ne correspondant à aucun protagoniste entendu dans le cadre de l'affaire en cause. Cette hypothèse impose qu'une base de données répertoriant les codes génétiques d'individus enregistrés, soit mise à disposition. C'est le cas du FNAEG.

L'influence de la preuve ADN est faible lorsque l'échantillon recueilli ne correspond à aucune trace déjà fichée. Sous couvert des règles procédurales, le profil génétique mis en lumière sera

toutefois enregistré dans le FNAEG (sans renseignement quant à l'identité de l'individu). Au mieux, cette preuve ADN profitera des effets d'autres investigations ultérieurement menées, dans le cadre de l'affaire en cause mais aussi de toute autre affaire future.

Notre étude permet de confirmer que la preuve ADN n'est donc pas un outil d'investigation absolu.

Au regard de ces différents éléments ici brièvement rappelés, il peut être conclu dans le cadre de notre étude que la notion même de portrait-robot génétique rencontre d'importantes limites. Elles sont d'ordre scientifique, juridique et financier. Ces limites sont à apprécier au regard de l'intérêt faible qu'offre cette mesure d'investigation. Tout au plus pourrait-elle être un préalable à une opération de prélèvements de masse sur une population plus précisément ciblée.

## 2. La preuve ADN face à des protagonistes connus

Il s'agit de l'hypothèse la plus courante en pratique. Notre étude a permis de démontrer que 70 à 80 % des cas d'utilisation de la preuve ADN l'ont été alors que les protagonistes de l'affaire étaient d'ores et déjà identifiés.

### *a. L'alimentation du faisceau d'indices*

D'abord, la preuve ADN peut permettre d'établir la réalité des faits. Ce moyen d'investigation est utilisé comme un élément objectif qui peut être opposé aux différents protagonistes entendus. Par exemple, alors qu'une personne suspectée de viol affirme dans le cadre de ses premières auditions n'avoir jamais eu la moindre relation sexuelle avec la victime, le fait d'avoir (ou de ne pas avoir) trouvé des traces ADN appartenant au suspect sur cette dernière s'avère être un élément d'investigation d'une certaine importance. L'analyse de la scène de l'infraction est un élément essentiel de l'enquête. Celle-ci se réalise en tenant compte des éléments visibles mais aussi, grâce à l'ADN, en fonction des éléments invisibles. Il peut être retenu qu'en matière criminelle, alors que la preuve ADN est très rarement à l'origine de l'identification de la personne mise en cause, elle est largement recherchée afin d'alimenter le faisceau d'indices.

Ensuite, plus surprenant peut-être, il est à noter des cas où il est procédé à des analyses ADN alors que les protagonistes sont connus et que les faits sont parfaitement établis. En effet, pour les infractions de nature sexuelle, la preuve ADN est recherchée alors que l'apport supplémentaire au titre de l'investigation est quasiment nul. L'efficacité de la preuve ADN n'est pas toujours prise en compte dans le cadre des investigations pénales. En alimentant un

peu plus encore – même si de manière surabondante – le faisceau d’indices, la preuve ADN joue un rôle de soutien de l’accusation lorsqu’elle confirme la matérialité des actes. Dans le cadre de notre étude, il est constaté que 100 % des affaires ouvertes du chef de viol et autres agressions sexuelles ont donné lieu à recherche d’une preuve ADN et ce, alors que dans certains cas, l’infraction n’était même pas contestée par la personne mise en cause.

#### *b. Le fichage des protagonistes*

Le second intérêt à procéder à l’analyse de l’ADN alors que tous les protagonistes de l’affaire sont connus concerne l’alimentation du FNAEG. Il a précédemment été rappelé que l’efficacité de la preuve ADN dans le cadre d’une investigation est, en l’état, directement conditionnée à la comparaison avec un autre échantillon enregistré. Or, plus il y a d’éléments avec lesquels la comparaison est effectuée, plus les chances de succès de la recherche sont importantes.

#### **B. La place de l’ADN dans la phase de jugement**

Les infractions peuvent être établies par tout moyen et le juge est libre d’en apprécier la force. Il en est de même pour les jurés en matière criminelle, dont la décision doit également être guidée par l’intime conviction. Celle-ci n’est pas définie par les textes, le concept est donc principalement développé par la doctrine et deux thèses s’opposent quant à son essence. La première de ces thèses consiste à affirmer que l’intime conviction s’entend d’une certitude et la seconde, majoritairement soutenue par la doctrine, que l’intime conviction relève du critère de la vraisemblance. Les vraisemblances ou les probabilités permettent aux juges de se rapprocher de la vérité matérielle, objective, qu’il est impossible d’atteindre dans le procès.

Or, le raisonnement probatoire n’est jamais explicite et l’on n’en trouve aucune trace dans les dossiers et les motivations des décisions en matière correctionnelle et criminelle. Certains auteurs ont toutefois tenté d’expliquer voire de systématiser les méthodes d’appréciation des preuves. On connaît traditionnellement deux méthodes de raisonnement probatoire : La méthode logique et la méthode argumentative.

Les différentes recherches sur le sujet démontrent en effet que les juges du siège se basent sur des critères multiples : fiabilité des témoignages et des rapports d’expertises, état psychologique du mis en cause au moment des aveux. Certains de ces éléments sont, par nature, subjectifs et font l’objet de contre-expertise, parfois systématiques. On pourrait affirmer que l’expertise ADN impose un raisonnement cartésien, une méthode logique, puisqu’il s’agit d’un élément tenu pour vrai, au moins scientifiquement. Cela aurait pour conséquence de gommer la frontière

entre l'office du juge et le travail de l'expert, ce qui accroît considérablement le « *risque d'un gouvernement des experts* ».

L'un des enjeux de cette étude empirique était notamment de savoir si ce glissement se vérifiait dans la pratique et si le raisonnement probatoire se construisait désormais autour de la preuve ADN. Nous formulons, à l'origine de cette étude empirique, certaines questions en ce sens : La preuve ADN permet-elle au juge d'acquiescer des certitudes ? Détermine-t-elle sa décision ? La « *dictature de la science* » est-elle advenue ? Au vu des résultats produits il faut répondre par la négative : l'élément de preuve issu de l'empreinte ADN ne détermine que de manière très anecdotique la décision du juge (1) mais son exploitation est globalement incontestable, ce qui permet d'affirmer qu'elle est d'une part, un élément purement procédural et d'autre part, qu'elle ne sert pas la recherche de la vérité mais le besoin de légitimer la décision pénale aux yeux des justiciables et de la société civile (2).

### 1. Un élément non prépondérant

#### *a. Un élément absent du jugement correctionnel*

Les résultats de la collecte et de l'analyse que nous avons effectué permettent d'affirmer que, s'agissant des affaires délictuelles ayant fait l'objet d'une instruction, la preuve ADN n'est que très rarement un élément retenu par le juge d'instruction, que ce soit à charge ou à décharge. Cela confirme qu'en matière délictuelle, l'expertise ADN est principalement utile pour orienter l'enquête.

#### *b. Un élément non déterminant dans le verdict criminel*

L'absence de motivation avant 2012 complique toute tentative d'examen du raisonnement probatoire en matière criminelle.

Dans les 82 affaires criminelles étudiées dans le cadre de la recherche il apparaît que l'ADN a permis l'identification d'un suspect, ensuite mis en cause, dans 2 affaires ; dans 18 affaires l'élément ADN a enrichi le faisceau d'indices sans être à l'origine de l'identification du mis en cause.

Concernant les 18 affaires dans lesquelles l'élément ADN a enrichi le faisceau d'indices, certaines sont particulièrement remarquables en ce qu'elles permettent d'affirmer que la valeur probante de l'expertise dépend entièrement des autres éléments de preuve car, si l'expertise



ADN n'est pas contestable quant à sa validité scientifique, elle ne permet pas de démontrer la matérialité de l'infraction.

## 2. Un élément symbolique de la décision

### *a. Une vérité scientifique incontestée*

Si l'ADN d'un individu est trouvé sur le lieu de l'infraction et que celui-ci est mis en examen, il devra s'expliquer sur la présence de son ADN sur le support en question. La fiabilité scientifique de la preuve ADN occasionne un déplacement de la charge probatoire mais réduit considérablement, dans la majorité des cas, la possibilité d'en contester la validité scientifique. Cela s'avère encore plus difficile pour le mis en cause lorsque d'autres éléments viennent appuyer la thèse de l'accusation.

### *b. Une vérité judiciaire légitimée*

La confiance des citoyens dans la preuve ADN, qu'elle soit le fruit de quelques affaires médiatisées ou des œuvres de fictions, a un impact certain sur la justice et les représentations que les individus ont du procès pénal. Cela a pour conséquence de déplacer les attentes des justiciables et de redéfinir leur vision du juste en tenant uniquement compte de la qualité fantasmée de la preuve ADN, la véracité.

On peut toutefois critiquer cette utilisation, presque politique, de la preuve ADN dans le procès pénal. En effet, la légitimation de la décision par la preuve devrait se faire par le biais des motivations et par l'explication de leur articulation. Il paraît toutefois intéressant de s'interroger à nouveau sur ce point dans la mesure où l'appréciation de la preuve ADN n'est que partiellement comprise par la majorité des citoyens. N'y a-t-il pas le risque d'alimenter un climat de défiance envers la justice dès lors que, dans les affaires médiatisées, la preuve ADN, adulée par l'opinion publique, serait écartée ou minimisée ? Faut-il exploiter l'ADN pour complaire plus que pour prouver ?

## **III. Le fichage de l'empreinte génétique**

La CNIL recensait 58 fichiers en 2009, 80 en 2011, 93 en 2013, dont 45% étaient en attente d'avoir une assise légale. Parmi ces fichiers de police, notre étude s'est évidemment concentrée sur le fichier national automatisé des empreintes génétiques (FNAEG). Créé par la loi du 17 juin 1998, il est un outil au service de la police et de la gendarmerie dans la recherche et

l'identification des auteurs d'infractions, créé suite à l'émoi international suscité par l'affaire dite « Dutroux » (violences sexuelles suivies de séquestrations et meurtres sur des mineurs de moins de 15 ans en Belgique).

L'étude que nous avons menée au sein des juridictions meurthe-et-mosellanes sur la période 2003-2013 permet de mettre en exergue la matérialité des difficultés. Afin d'en dresser un panorama exhaustif, sont présentées dans un premier temps l'alimentation véritable du fichier (A), et, dans un second temps la mesure de sa consultation (B).

#### A. L'alimentation réelle du FNAEG

Le Conseil constitutionnel a considéré, dans une décision du 16 septembre 2010 prise sur renvoi de la Cour de cassation, que les dispositions de l'article 706-54 du Code de procédure pénale, en ce qu'elles concernent le prélèvement et l'enregistrement des empreintes génétiques ne sont pas contraires à la Constitution.

D'abord destiné à centraliser les profils génétiques établis grâce aux traces recueillies sur les scènes d'infractions sexuelles et les génotypes des individus définitivement condamnés pour une infraction sexuelle, plusieurs lois successives ont largement augmenté son champ d'application. Aussi, au 1<sup>er</sup> septembre 2013 le FNAEG comptait 2 547 499 profils génétiques (soit 3,8% de la population française) contre 16 771 en 2003. Toutes les situations donnant lieu à fichage conduisent-elles à un réel fichage ? Et à quel moment ce fichage a-t-il lieu (en cours d'enquête ou après une condamnation) ? Toutes les fiches renvoient-elles à des individus différents ? Combien de refus de prélèvements sont rencontrés sur le terrain ? Etc. Aussi, il nous est apparu opportun de non seulement rappeler l'état du droit positif applicable au FNAEG, qui semble facilement déterminable, malgré quelques incertitudes latentes (1), avant de fournir les résultats chiffrés de notre étude empirique et leurs analyses (2).

##### 1. Un cadre légal large

La gestion du FNAEG est assurée par le service central des laboratoires de la direction centrale de la police judiciaire du ministère de l'Intérieur. Il reçoit et traite les résultats des analyses effectuées sur les traces et empreintes biologiques prélevées. Le FNAEG est placé sous le contrôle d'un magistrat du parquet hors hiérarchie, assisté d'un comité de trois membres nommés dans les mêmes conditions.

Conformément aux principes concernant la protection des données personnelles, le FNAEG ne peut faire l'objet d'aucune interconnexion ni de rapprochement ou de mise en relation avec un autre traitement automatisé d'informations nominatives. Avant de présenter ces premiers résultats chiffrés, il convient de rappeler le cadre juridique du FNAEG concernant les prélèvements donnant lieu à enregistrement (a) puis les modalités d'enregistrement (b).

*a. Les prélèvements donnant lieu à enregistrement*

Le FNAEG vise désormais à recenser les profils génétiques établis par les traces et empreintes génétiques d'un nombre important d'infractions considérées comme les plus importantes pour les besoins du fichier.

D'une part, une limite concerne les personnes sur lesquelles un prélèvement peut être effectué. Si prélèvement et exploitation ne coïncident pas, exploitation et alimentation du fichier non plus : tout prélèvement ne sera pas systématiquement exploité et toute exploitation d'un prélèvement ne donnera pas lieu à une inscription au FNAEG. Notre étude recense ainsi des écarts chiffrés entre les trois étapes.

D'autre part, la Cour de cassation s'est prononcée sur la notion de condamnation lorsqu'une dispense de peine assortie la décision de culpabilité de l'auteur d'une infraction. Elle considère alors que la dispense de peine ne constitue pas une condamnation permettant l'inscription au FNAEG. Une telle interprétation restrictive de l'article 706-54 du Code de procédure pénale crée un paradoxe critiquable : une personne reconnue coupable mais dispensée de peine ne peut pas faire l'objet d'une inscription au FNAEG alors qu'une personne simplement soupçonnée le peut ?

*b. Les modalités d'enregistrement*

Concernant les personnes, seuls les personnels habilités de la police scientifique et de la gendarmerie, affectés au fichier contenant les résultats des analyses, peuvent procéder à des enregistrements dans le FNAEG.

Concernant les données enregistrées, outre les segments d'ADN identifiés, sont prévues les informations suivantes : numéro de la procédure, nom de l'autorité requérante et de la personne ayant réalisé l'analyse, date de la demande d'enregistrement et nature de l'affaire.

## 2. Une pratique de terrain nuancée

### a. *Une alimentation incertaine*

Sur les 401 affaires de la base de données, si 191 affaires pouvaient permettre le fichage, seules 79 ont réellement donné lieu à un prélèvement (47 en matière délictuelle et 32 en matière criminelle), sans qu'il ne soit possible de déterminer dans quel but il a été décidé (aux seules fins du fichage ?), ni combien de ces prélèvements ont été exploités puis enregistrés au FNAEG. En effet, la majorité de ces 79 dossiers ne contiennent qu'une pièce de procédure (souvent un compte-rendu rédigé par un OPJ) mentionnant qu'un prélèvement a été réalisé, sans qu'il ne soit possible ni de le dater, ni d'en déterminer les motifs, ni de préciser son éventuelle exploitation par la suite. Ainsi, selon notre étude, moins de la moitié des affaires pouvant permettre le fichage auraient donné lieu à un prélèvement...mais combien ont été exploités ? Et combien ont donné lieu à une inscription réelle au FNAEG ?

Ce résultat chiffré, surprenant par son ordre de grandeur, interroge davantage encore lorsqu'il est mis en comparaison avec les affirmations des acteurs de la procédure pénale, qui tous (procureurs interrogés, greffiers, policiers et gendarmes) nous affirment que le fichage est systématique lorsqu'il peut être réalisé. Malheureusement, les résultats de notre étude ne nous permettent pas de conforter ou d'infirmer le caractère systématique de l'utilisation de l'empreinte ADN dans le cadre de son fichage.

### b. *Un refus marginal du fichage*

Sur les 191 affaires pouvant permettre en théorie le fichage, pour 175 affaires l'enregistrement d'une nouvelle fiche aurait été pertinent et intéressant : les 174 affaires précédemment identifiées et 1 décision où l'individu a refusé un tel prélèvement. Il s'agit là de la seule décision de refus figurant dans notre base de données (les 401 affaires retenues). Notons toutefois que sur la collecte globale des 2439 décisions, le chiffre s'élevait très modestement à 9 refus de prélèvements aux fins de l'alimentation du FNAEG.

## B. La consultation réelle du FNAEG

L'article 706-54 du Code de procédure pénale confère dès lors au FNAEG une mission de « *centralisation* » des données dans le but « *de faciliter l'identification et la recherche des auteurs des infractions* » prévues à l'article 706-55 du même Code. Aussi, dès lors qu'il contient des profils génétiques, le FNAEG est un outil destiné à être consulté par les enquêteurs, afin de

pouvoir effectuer des comparaisons et espérer obtenir rapidement des informations fiables. La question de sa consultation concrète permet en réalité d'en mesurer l'effectivité.

### 1. Consultation effective versus vie privée

La prolifération des fichiers semble, pour beaucoup, une préoccupation juridique plutôt secondaire. Toutefois, si le Conseil constitutionnel a estimé que le prélèvement externe, puisque n'impliquant aucune intervention corporelle interne, ni aucun procédé douloureux ou intrusif, n'était pas attentatoire à la dignité des personnes, la Cour européenne des droits de l'homme semble, elle, se positionner en défaveur d'un tel fichage. En effet, elle considère depuis longtemps que « *le simple fait de mémoriser des données relatives à la vie privée d'un individu constitue une ingérence au sens de l'article 8* ».

#### *a. Les durées de conservation des données*

Une fois enregistrées dans le FNAEG, la consultation des données ne s'opère pas *ad vitam aeternam*. La loi a prévu un délai fixe pour les résultats concernant les personnes condamnées ou suspectées.

Un terme de 40 ans est prévu par l'article R. 53-14 du Code de procédure pénale pour les données relatives aux personnes condamnées à l'une des infractions visées par l'article 706-55 du Code de procédure pénale : « *les informations enregistrées ne peuvent être conservées au-delà d'une durée de 40 ans à compter (...) soit de la demande d'enregistrement, (...) soit du jour où la condamnation est devenue définitive ou, si cette date n'est pas connue du gestionnaire du fichier, du jour de la condamnation (...)* ».

Précisons toutefois que la Cour européenne des droits de l'homme a condamné la France le 18 juillet 2013 en raison de la durée de conservation de 25 ans prévue pour les données contenues dans le fichier automatisé des empreintes digitales. La Cour considère en effet qu'une telle durée est assimilable à une conservation indéfinie et s'analyse dès lors en « *une atteinte disproportionnée au droit du requérant à respect de sa vie privée et ne peut passer pour nécessaire dans une société démocratique* ». Au vu du caractère sensible des données résultant des prélèvements génétiques, le droit français pourrait être considéré comme contraire à la convention par la Cour européenne des droits de l'homme...

### *b. Les procédures d'effacement des données*

Une fois enregistrées dans le FNAEG, la consultation des données ne s'opère pas *ad vitam aeternam*, non seulement parce que la loi a prévu des délais de conservation, mais aussi parce qu'elle a mis en place des procédures d'effacement des données. Les durées de conservation n'excluent pas un effacement plus rapide des données. La loi a prévu dans certains cas un effacement automatique et dans d'autres, un effacement sur décision d'un magistrat.

## 2. Consultation effective versus sécurité technique et juridique

Au-delà de la question potentielle de l'ingérence suffisamment justifiée ou non dans la vie privée des individus faisant l'objet d'un enregistrement au FNAEG, la consultation du fichier se heurte également à des difficultés techniques et juridiques. L'étude empirique menée devant les juridictions meurthes-et-mosellanes sur la période 2003-2013 nous a permis d'en identifier un certain nombre.

### *a. Les difficultés techniques*

La consultation du FNAEG soulève des questions techniques. La principale consiste dans la détermination du nombre de fiches redondantes. En effet, tous les acteurs interrogés dans le cadre de notre étude font état d'un pourcentage incertain mais d'une réalité de la redondance de certaines fiches. Des doublons existent et ils peuvent connaître au moins trois origines différentes.

Il peut tout d'abord s'agir d'erreurs matérielles commises au moment de l'enregistrement. Des chiffres inquiétants, comme 8 fiches pour une seule et même personne, ont été avancés. Une deuxième origine à la présence de doublons au sein du FNAEG peut être identifiée dans le cadre d'ADN « trafiqués ». Le législateur interdit le fait, pour une personne faisant l'objet d'un prélèvement, de commettre des manœuvres destinées à substituer à son propre matériel biologique le matériel biologique d'une tierce personne, avec ou sans son accord.

Enfin, la redondance de certaines fiches peut également résulter des consultations non systématiques du FNAEG avant de décider et d'effectuer un prélèvement aux fins d'alimentation du FNAEG. Or, plus on multiplie les prélèvements et les exploitations, plus les risques d'erreurs matérielles augmentent au moment de l'enregistrement et plus la possibilité de créer un doublon survient.

### *b. Les difficultés juridiques*

L'étude conduite au sein des juridictions de Meurthe-et-Moselle sur la période 2003-2013 a permis de détecter plusieurs ambiguïtés juridiques qui heurtent la sécurité juridique. Elles concernent principalement la circulation des informations enregistrées dans le FNAEG et nous conduit à préciser les modalités d'accès au contenu du fichier. Les OPJ ont indirectement accès à des informations auxquelles ils n'auraient pas accès *via* le casier judiciaire, sans l'intervention d'un magistrat. En effet, la loi prévoit que le relevé intégral des fiches du casier judiciaire (le bulletin n°1) n'est délivré qu'aux autorités judiciaires donc pas à la police ou à la gendarmerie directement. Par le FNAEG, un OPJ peut donc avoir accès – indirect mais sans nécessairement passer par l'intervention d'un magistrat – à des informations communes au bulletin n°1 du casier judiciaire ; informations auxquelles il n'aura jamais accès *via* le casier judiciaire sans l'intervention d'un magistrat. Le système devient complexe et interroge. La situation s'obscurcit davantage lorsqu'il est rappelé que le FNAEG ne contient pas que des profils génétiques de personnes condamnées, mais aussi des personnes simplement soupçonnées pour l'une des infractions de l'article 706-55 du Code de procédure pénal. L'accès aux données contenues dans le fichier, tel que prévu par les articles R. 53-17 et R. 53-18 du Code de procédure pénal suscite alors la critique.

Un tel accès, même indirect, pour un OPJ interpelle quant au droit à l'oubli pour les personnes condamnées.

## **IV. L'ADN n'est pas la reine des preuves !**

La « preuve ADN », ou plus précisément le recours à l'expertise des empreintes génétiques, a une double vocation : elle est un moyen d'enquête permettant d'orienter les enquêteurs (tout particulièrement par l'identification d'un suspect) et un mode de preuve permettant de convaincre le juge, dans son intime conviction, de la solution à donner au procès. Ainsi, la dénomination générique de « preuve ADN » n'est pas parfaitement juste quant à l'utilisation qui est faite de l'ADN dans les procédures pénales mais illustre sa valeur scientifique : l'ADN « fait preuve », il permet d'établir une vérité scientifique et, de ce point de vue, se suffit presque à lui-même. C'est du moins la perception sociale dont bénéficie l'expertise génétique.

## A. La perception idéalisée de la preuve ADN

L'ADN ne serait-elle pas la preuve parfaite ? Sa fiabilité ne permettrait-elle pas d'en faire le premier élément d'enquête avant même le témoignage, la garde à vue ou les perquisitions ? Il ne fait aucun doute que l'ADN, en tant que preuve scientifique, bénéficie des faveurs de l'opinion publique. Il est certain également que cette fiabilité des empreintes génétiques ne manque pas d'être mise en avant par la presse, contribuant à créer un mythe du rôle prépondérant de l'ADN dans les procédures pénales (1). Parallèlement, malgré l'expérience de terrain, les acteurs de la procédure paraissent convaincus de l'intérêt de cette « reine des preuves » allant jusqu'à avancer, quasi-unanimement, que si l'expertise ADN avait pu être entreprise depuis plus longtemps de nombreuses affaires n'ayant pas abouti auraient pu être résolues (2). L'analyse de la vision tant médiatique que judiciaire conforte l'impression d'idéalisation de la perception de la preuve ADN.

### 1. La perception médiatique

#### *a. Le culte médiatique de la preuve ADN*

Afin d'illustrer la perception médiatique de l'utilité de la preuve ADN, des affaires meurthe-et-mosellanes, lorraines et nationales peuvent être évoquées.

En Meurthe-et-Moselle, département lorrain profondément marqué par « l'affaire du petit Grégory » toujours non-résolue, les affaires criminelles défrayant la chronique sont rares mais marquantes : Affaire Jacques Maire du nom de l'individu soupçonné du meurtre de Nelly Haderer mais aussi d'Odile Busset, finalement acquitté pour les deux affaires par la cour d'assises de Moselle en 2008. Six ans après l'acquittement, l'analyse de l'ADN retrouvé sur la victime a permis d'identifier le profil génétique de Jacques Maire, ce qui a conduit la presse à s'interroger sur l'issue des procès.

Une autre affaire peut être brièvement évoquée : l'affaire « Berenyss » du nom de la fillette de 7 ans enlevée en avril 2015 à Sancy en Meurthe-et-Moselle et déposée par son ravisseur 8h après dans un petit village meusien. L'ADN du ravisseur présumé (soupçonné d'agression sexuelle) a été retrouvé sur la fillette et a permis son identification, l'individu étant fiché au FNAEG suite à un dépôt de plainte l'ayant mis en cause. L'analyse de l'ADN a ainsi non seulement permis l'identification du suspect mais aussi son interpellation moins de 24 heures après l'enlèvement.



Au niveau national, certaines affaires criminelles particulièrement médiatisées ont aussi insisté sur l'utilité de l'ADN y compris pour la résolution de « cold cases ».

### *b. La réalité médiatique de la preuve ADN*

Il paraît évident que les affaires les plus médiatisées mettent l'accent sur le caractère déterminant de l'ADN car c'est ce qui en fait leur intérêt médiatique, d'autant plus dans les affaires criminelles graves ou dans les affaires délictuelles banales mais divertissantes. Mais, sur l'ensemble des affaires délictuelles et criminelles ayant été médiatisées depuis le début des années 2000 en Meurthe-et-Moselle, seules quelques poignées ont été mises en valeur du fait du recours déterminant à l'ADN, ce qui implique *a contrario* que l'ADN n'est majoritairement pas déterminant dans le quotidien policier et judiciaire.

En outre, nombre d'affaires médiatisées relatives à l'ADN concernent des refus de prélèvement (alors que, comme démontré précédemment, le refus de prélèvement est marginal).

Indubitablement, la presse n'hésite pas à valoriser, voire à glorifier, le rôle de l'ADN dans les procédures pénales, tout en, paradoxalement, le relativisant par la médiatisation bien plus récurrente des affaires dans lesquelles l'ADN n'a qu'un rôle marginal.

## 2. La perception des acteurs de la procédure pénale

### *a. La vision positive générale des acteurs de la procédure*

La perception des acteurs de la procédure est favorable à la fois quant à l'utilité de l'ADN pour l'identification de suspects (a.1) et quant à l'utilité de l'ADN pour l'issue du procès (a.2).

#### a.1. L'utilité de l'ADN pour l'identification

L'ADN est perçu par les officiers de police judiciaire comme un moyen d'enquête « facile » permettant aisément l'identification d'un suspect, du moins s'il n'y a pas d'identification dès le début de l'enquête. En effet, si de prime abord cette utilité manifeste est mise en avant, elle est assez rapidement nuancée par les enquêteurs qui admettent qu'elle est surtout utilisée lorsqu'aucun individu n'est suspecté dans les premières heures voire premiers jours suivant le constat de la commission d'une infraction. Ainsi, ils reconnaissent qu'il est finalement plus courant d'identifier un suspect par le flagrant délit, les témoignages voire la vidéo-surveillance. Notre étude tend à prouver que l'ADN ne vient majoritairement qu'enrichir les éléments d'enquête et qu'il est également souvent utilisé aux seules fins d'alimentation du FNAEG (donc à des fins extérieures à la résolution de l'affaire en cause).

Nombreux sont ceux qui ont également avancé que s'il avait pu être recouru à l'expertise ADN plus tôt maintes affaires auraient pu être résolues.

Il ne fait aucun doute que les acteurs de la procédure pénale, tout particulièrement les acteurs de l'enquête, ont une perception très favorable de l'utilité de l'ADN pour l'identification d'un suspect et l'avancée de l'enquête. Or, la perception des acteurs judiciaires est équivalente quant à la place de l'ADN pour l'issue du procès et la manifestation de la vérité.

#### a.2. L'utilité de l'ADN pour l'issue du procès

Pour reprendre les termes de membres du parquet de Nancy, l'ADN est une « assurance » dans le dossier pénal. Il a une force probante quasiment incontestable et, en pratique, incontestée. Alors que certaines expertises, tout particulièrement psychiatriques ou psychologiques, font l'objet de nombreux débats voire contre-expertises, l'expertise génétique est généralement considérée comme un acquis (c'est la valeur de la preuve scientifique !), que ce soit dans les dossiers correctionnels ou criminels. Ainsi, l'expertise génétique, lorsqu'elle corrobore d'autres éléments de preuve, rassure les magistrats, tant du parquet que du siège.

Toutefois, il faut noter que les magistrats du siège, bien qu'ils aient également une vision favorable de la preuve ADN, ont davantage conscience que les acteurs de l'enquête de son intérêt nuancé selon la matière. En effet, ils reconnaissent, au vu des dossiers qu'ils ont à juger, que l'utilité est bien moindre en matière correctionnelle qu'en matière criminelle pour compléter le faisceau d'indices. Les enjeux différenciés des deux matières impliquent une utilité différenciée de l'expertise ADN.

#### b. *La vision nuancée de rares acteurs de la procédure*

De manière provocatrice, un interlocuteur a qualifié l'utilisation des empreintes génétiques dans les procédures pénales de « tarte à la crème » afin de relativiser immédiatement l'intérêt de cette « reine des preuves » ! Le développement assez massif du recours aux expertises génétiques depuis le début des années 2000 aurait conduit à une certaine perte des réflexes traditionnels des enquêteurs qui auraient tendance au prélèvement systématique de l'ADN, voire à l'exploitation systématique ou aléatoire des prélèvements effectués, sans stratégie d'analyse. S'il est reconnu que l'ADN peut permettre d'orienter l'enquête, certains estiment qu'il peut aussi la circonscrire !

Les magistrats paraissent réservés quant à l'intérêt du fichage massif et systématique. Nous ne pouvons que cautionner cette prudence au vu de l'utilité toute relative de la preuve ADN ressortant de notre étude empirique.

## B. L'utilité relative de la preuve ADN

### 1. L'utilité marginale de l'ADN pour l'identification d'un suspect

Le législateur affirme que l'ADN permet d'identifier et de trouver un suspect. C'est également la perception générale qui ressort de l'étude médiatique. Or, les données collectées sur le territoire meurthe-et-mosellan permettent de remettre en cause cette conception puisque pour la plupart des affaires, tant criminelles que correctionnelles, un suspect est identifié dès le début de la procédure. Pour rappel, sur l'ensemble du corpus correctionnel, le suspect n'était pas identifié dès le début de l'enquête dans seulement 2,25 % des cas et sur l'ensemble de ces affaires seules 29 % ont vu l'ADN jouer un rôle déterminant dans l'identification du mis en cause. La résolution des affaires en matière correctionnelle apparaît comme étant très majoritairement liée aux méthodes d'enquêtes traditionnelles (et tout particulièrement grâce aux témoignages). Sur l'ensemble du corpus criminel, l'ADN n'a permis l'identification d'un suspect que pour 3,7 % des affaires et pour la moitié de ces affaires, l'identification n'a été permise que partiellement par l'utilisation des empreintes génétiques. D'ailleurs, pour 8,5 % des affaires criminelles l'ADN a été prélevé sans être exploité. Ainsi, pour l'ensemble du corpus criminel comprenant 82 affaires, l'ADN n'a été exclusivement déterminant que pour deux affaires (soit 2,4 %). Au total, matières correctionnelle et criminelle confondues, l'ADN a été le seul élément à l'origine de l'identification pour 13 affaires (sur un total de 2439 affaires, soit une utilité de l'ADN en matière d'identification de 0,5 %).

Ainsi, nous ne pouvons qu'avaliser les dires de l'un de nos interlocuteurs selon lequel « l'ADN est la « preuve par 9 » c'est-à-dire qu'il vient seulement corroborer d'autres éléments de preuve ». Dans la pratique, l'ADN est utilisé pour compléter et confirmer le faisceau d'indices, au stade de l'enquête comme au stade du jugement.

### 2. L'utilité significative de l'ADN pour corroborer le faisceau d'indices

Dans la majorité des hypothèses la preuve ADN n'a vocation qu'à compléter le faisceau d'indices et n'a pas plus de poids sur l'issue de la procédure que les autres preuves apportées,

qu'elles soient scientifiques (empreinte digitale, odorologie, balistique, etc.) ou non (témoignage, vidéo-surveillance, garde à vue, etc.).

### C. L'intérêt controversé du développement de la preuve ADN

Depuis, 2003 l'objectif de fichage systématique aux fins d'alimentation du FNAEG n'a cessé de guider les acteurs de la procédure. Pour autant, un tel développement est-il toujours souhaitable ? L'augmentation quasi-exponentielle du nombre de profils enregistrés a-t-elle permis une hausse du taux d'élucidation ? Faut-il préconiser des évolutions juridiques parallèles aux avancées scientifiques compte tenu de l'efficacité de la preuve ADN ?

Afin d'évaluer l'utilité éventuelle de l'accroissement de l'utilisation des empreintes génétiques dans la procédure pénale, il est nécessaire de contrebalancer les intérêts en cause, qu'ils soient économiques, juridiques, scientifiques ou sociaux (1). Toutefois, il apparaît que la balance des intérêts en cause conduit à conclure qu'une telle évolution s'avérerait périlleuse et hasardeuse (2).

#### 1. La balance nécessaire des intérêts en cause

##### *a. Le risque d'un surinvestissement économique*

D'un point de vue économique, le développement du recours à l'ADN induit d'une part, l'augmentation du nombre de prélèvements (et tout particulièrement du nombre de kits FTA) et, d'autre part, un accroissement du nombre de comparaisons, ce qui mobilise de plus en plus de personnels publics mais implique aussi le recours récurrent aux laboratoires privés.

*In fine*, notre étude empirique n'a pas vocation à trancher la question de l'opportunité économique du développement de l'ADN mais à simplement mettre en exergue que l'utilisation de l'ADN dans les procédures pénales suppose des investissements conséquents pour une utilité relative.

##### *b. Les risques pour les libertés fondamentales*

« On peut désormais déterminer si la personne fichée appartient à la population asiatique, européenne ou africaine et avoir des renseignements sur sa morphologie (sa couleur de peau, son profil par exemple). Par ailleurs, du fait des lois génétiques, on hérite de la moitié de l'ADN du père, de la moitié de l'ADN de sa mère et d'un quart d'empreintes génétiques de ses frères et sœurs. Quand on intègre quelqu'un dans ce fichier, on intègre ainsi sa parenté la plus

*proche* » (Pierre Darlu, généticien)<sup>1</sup>. Ainsi, trois problèmes principaux sont évoqués par ce scientifique : le fichage d'informations génétiques sensibles, la tentation du portrait-robot génétique et la recherche en parentèle.

Enfin au titre des risques pour les libertés fondamentales, il doit nécessairement être rappelé que la preuve ADN n'est pas infaillible, certains risques étant déjà avérés et posant difficulté. Ainsi, les vrais jumeaux ont le même profil génétique au FNAEG puisque seuls les éléments non-codants sont analysés. Si l'hypothèse est probablement marginale, elle n'est pas pour autant anodine. Plus dérangeants sont les risques de contamination. Les acteurs de la procédure en sont d'ailleurs parfaitement conscients puisque nombreux sont ceux y ayant fait référence. Il est vrai que les évolutions scientifiques amènent à une précision telle que le risque de contamination augmente à mesure que les techniques s'affinent.

L'ensemble de ces risques conduisent à s'interroger sur le rôle de gardien des libertés individuelles de l'autorité judiciaire et sur l'effectivité de la procédure d'effacement, seuls remparts contre d'éventuels dérapages du fichage.

Indubitablement, la balance des intérêts en présence conduit à s'interroger vivement sur l'opportunité du développement du recours à l'expertise ADN. Une telle évolution constituerait un risque élevé pour un résultat mitigé.

## 2. Une évolution périlleuse et hasardeuse

### a. *Un pari temporel et scientifique*

En matière d'identification des suspects, l'intérêt de l'ADN est en réalité un pari sur le long terme. En effet, depuis la loi de 2003, l'objectif visé est la constitution d'une banque de profils particulièrement importante dont la vocation est de permettre au fur et à mesure de l'écoulement du temps davantage d'identifications : plus de profils sont enregistrés plus il y a de chances qu'une comparaison matche.

Enfin, cette vision sur le long terme est aussi à mettre en parallèle avec les évolutions de la prescription puisqu'en matière criminelle tout particulièrement, la croyance est que l'ADN permettra de résoudre les « cold cases ».

---

<sup>1</sup> L'Est Républicain, « Un fichier donne bien plus d'infos que l'identité », 13 janv. 2017.

Mais il faut bien percevoir que l'objectif poursuivi n'est pas seulement la résolution des grandes affaires criminelles, c'est également la résolution des petites affaires délictuelles banales et à moindre investissement humain. En effet, une proportion importante des délinquants est constituée de récidivistes ou réitérants.

*b. Un choix de société*

Globalement, l'utilisation des empreintes génétiques est peu utile que ce soit au stade de l'enquête ou au stade du jugement mais parfois elle s'avère déterminante, c'est ce qui explique la perception extrêmement positive dont bénéficie ce moyen d'enquête et mode de preuve. L'ADN est finalement envisagé comme la solution de dernier recours. C'est cette confiance (presque aveugle) en ce moyen d'enquête qui explique la volonté de fichier massivement, potentiellement tous les individus. Mais une telle orientation pose à la fois des difficultés techniques (intravariabilité génétique par exemple) et juridiques (protection des libertés fondamentales) en plus de représenter un poids économique non négligeable dans les frais de justice. Pour autant, l'utilisation de l'ADN dans les procédures pénales ainsi que ses développements, tant quantitatifs que qualitatifs, ne sont que le reflet d'un choix de société répondant à une interrogation simple : qu'est-on prêt à accepter pour que la justice pénale soit rendue ? Aujourd'hui, il semblerait que les acteurs de la procédure pénale, comme la population, estiment que le recours à l'expertise génétique peut s'avérer, à titre exceptionnel, essentiel et que ce caractère parfois déterminant justifie le coût que représentent le recueil, l'exploitation, le fichage et la comparaison. Pour certains, cette utilité, marginale mais décisive, tout particulièrement dans les affaires criminelles graves, justifie également des évolutions techniques et juridiques comme la recherche en parentèle ou le portrait robot-génétique et un fichage systématique de la population. Si cette position est moralement tout à fait légitime, il n'en reste pas moins que ses dangers méritent d'être perçus, surtout au vu de l'efficacité toute relative de l'utilisation de l'ADN dans les procédures pénales. Il faut encore signaler que la prudence devrait s'imposer car le fichage systématique pourrait aboutir à une certaine inutilité des comparaisons ADN voire à des orientations faussées d'enquête, donc à des effets plus néfastes que positifs. Notre étude empirique nous conduit ainsi à conclure que, afin d'affiner le choix de politique pénale en matière de preuve génétique, les pouvoirs législatif et exécutif devraient se détacher de leur perception idéalisée de l'ADN comme reine des preuves, prendre en compte la réalité pratique de l'utilisation de l'ADN dans les procédures pénales et veiller à protéger les libertés individuelles fondamentales.