

**ROYAUME DE BELGIQUE**

1000 Bruxelles, le

**Adresse postale** : Ministère de la Justice  
Bd. de Waterloo, 115

**Bureaux** : Av. de la Porte de Hal, 5 - 8  
1060 Bruxelles  
Tél. : 02 / 542.72.00  
Fax : 02 / 542.72.12

**COMMISSION DE LA  
PROTECTION DE LA VIE PRIVÉE**

**AVIS N° 24 / 98 du 26 août 1998**

---

N. Réf. : 10 / A / 98 / 020 / 16

**OBJET : Proposition de loi relative à la procédure d'identification par analyses  
génétiques dans le cadre de la justice pénale**

---

La Commission de la protection de la vie privée,

Vu la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des  
traitements de données à caractère personnel, en particulier l'article 29;

Vu la demande d'avis du Ministre de la Justice du 23 juin 1998;

Vu le rapport de M. Vandeweerd et de Mme Vanlerberghe,

Emet, le 26 août 1998, l'avis suivant :

## **I. OBJET DE LA DEMANDE D'AVIS :**

---

1. La proposition de loi soumise pour avis à la Commission vise à établir un cadre légal pour l'utilisation de procédures d'identification par analyses génétiques dans le cadre de la justice pénale.

Aux termes des développements, le texte proposé reconnaît l'utilité et la légitimité des analyses génétiques d'identification en matière pénale, mais il vise également à déterminer les conditions minimales auxquelles doit répondre le nouveau moyen de preuve pour que soient préservés au mieux les droits fondamentaux auxquels cette technique est susceptible de porter atteinte.

## **II. CONTENU DE LA PROPOSITION DE LOI :**

---

2. Le chapitre Ier, en particulier l'article 2, comprend une série de définitions de notions telles que "échantillon", "échantillon de dépistage", "prélèvement", "échantillon de comparaison", "analyse ADN" et "profil ADN". L'article 3 définit le champ d'application de la proposition de loi.

La Commission souligne qu'il est question dans la définition de "l'analyse ADN" de zones codées alors qu'il s'agit, en réalité, de zones codantes. En outre, il apparaît que la version néerlandaise ne rend pas de manière correcte le sens du texte original français (cf. infra). En effet, la version néerlandaise fait référence aux zones codées "van het vergelijkend celmateriaal" tandis que la version française se réfère aux zones codées de la molécule ADN.

3. Le chapitre II (articles 4 et 5) traite de la collecte des échantillons de dépistage.

Aux termes de l'article 4, les membres de la gendarmerie, de la police communale et de la police judiciaire près des parquets sont autorisés à recueillir, dans l'exercice de leur mission de police judiciaire, des échantillons de dépistage aux fins d'analyse, avec l'aide éventuelle d'un expert. Les développements précisent qu'il peut s'agir d'échantillons biologiques trouvés sur les lieux de l'infraction, trouvés sur un suspect lors de fouilles judiciaires, trouvés sur une victime non loin des lieux de l'infraction, collectés par exploration corporelle sur une victime ou un suspect. Le juge d'instruction requiert un expert opérant dans un laboratoire agréé pour effectuer l'analyse ADN de l'échantillon de dépistage.

L'article 5 établit une série de règles concernant l'analyse ADN en fonction de l'existence ou non d'une quantité suffisante pour permettre une seconde analyse.

4. Le chapitre III (articles 6 à 10) décrit la procédure de prélèvement d'échantillon sur les personnes (ce que l'on appelle "l'échantillon de comparaison").

Il doit exister (article 6), dans l'intérêt de la découverte de la vérité, des raisons particulières de procéder sur une personne à un prélèvement d'échantillon pour comparer son profil ADN avec celui d'un ou plusieurs échantillons de dépistage recueillis au cours d'une enquête. L'ordonnance doit émaner du juge d'instruction. Le prélèvement est effectué par un médecin qui convoque l'intéressé. Le juge d'instruction ne peut faire procéder à un prélèvement que si au moins un échantillon de dépistage a été découvert et recueilli dans le cadre d'un dossier qu'il instruit. (En fait, il est stipulé dans la version néerlandaise de la proposition de loi : "*...indien ten minste één monster van het opgespoorde celmateriaal ontdekt en in het raam van een door hem onderzocht dossier verzameld werd*", mais ce n'est peut-être pas la traduction exacte de l'idée rendue par le texte français). Dans son ordonnance, le juge d'instruction doit indiquer notamment les motifs précis qui la justifient.

Le médecin prélève une quantité d'échantillon suffisante pour procéder à l'analyse ADN et à une seconde analyse (article 7). L'échantillon prélevé est immédiatement pourvu d'une étiquette portant le nom de la personne concernée et le numéro du procès-verbal (article 8). Le médecin adresse immédiatement son rapport et l'échantillon prélevé au juge d'instruction; le refus éventuellement opposé au prélèvement par la personne convoquée est acté dans ce rapport (article 9).

Si la demande de prélèvement concerne une personne faisant l'objet d'une arrestation judiciaire pour un fait punissable d'une peine criminelle et portant atteinte à la vie ou à l'intégrité physique d'un tiers, le refus de cette personne de se soumettre au prélèvement sera puni d'une peine d'emprisonnement de cinq ans (article 10).

5. Le chapitre IV (articles 11 à 16) traite de l'analyse ADN de l'échantillon de dépistage et de l'échantillon de comparaison.

Aux termes de l'article 11, le juge d'instruction requiert un expert opérant dans un laboratoire agréé de procéder à cette ou ces analyses.

L'article 12 charge le Roi de fixer les conditions d'agrément des laboratoires et de déterminer les modalités de la conservation et du transport des échantillons, ainsi que la méthode suivant laquelle l'analyse ADN doit être effectuée et le modèle de rapport remis par l'expert. Le Roi doit également organiser l'inspection des laboratoires agréés.

S'il est décidé de procéder au prélèvement d'un échantillon de comparaison, l'analyse en est confiée au laboratoire qui analyse, ou a analysé, l'échantillon de dépistage (article 13). Après l'analyse, le surplus de l'échantillon de comparaison est conservé dans le laboratoire jusqu'à l'expiration d'un délai de six mois, à dater du prélèvement (article 14).

L'article 15 dispose que les résultats de la comparaison des profils ADN sont notifiés par le juge d'instruction à la personne sur laquelle a été effectué le prélèvement, et fixe la procédure y afférente.

L'article 16 décrit enfin la procédure au cas où l'intéressé souhaite que soit procédé à une seconde analyse.

6. Le chapitre V (articles 17 à 19) règle la conservation et l'utilisation des échantillons de dépistage et des échantillons de comparaison.

Les échantillons ayant fait l'objet d'une analyse ADN aux fins d'identification dans le cadre d'une procédure pénale ne peuvent être utilisés à d'autres fins (article 17).

Dès que la décision finale a été rendue dans l'affaire en vue de laquelle les échantillons ont été collectés ou prélevés, les échantillons prélevés et les échantillons de dépistage identifiés doivent être détruits, sauf opposition de la personne concernée (article 18).

Les échantillons de dépistage non encore utilisés sont conservés pendant un délai de trente ans (article 19). La Commission suppose que l'on vise ici les échantillons sur lesquels aucune analyse ADN n'a encore été effectuée. Il serait opportun d'apporter quelques éclaircissements sur ce point.

7. Le chapitre VI (articles 20 à 22) règle la conservation et l'utilisation des profils ADN.

Les données et informations dégagées des analyses ADN effectuées aux fins d'enquête pénale ne peuvent être utilisées à d'autres fins (article 20, alinéa 1er).

"Les profils ADN dégagés de l'analyse des échantillons de dépistage identifiés et des échantillons de comparaison (sic) sont considérés comme des données personnelles visées par la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel" (article 20, alinéa 2).

Le troisième alinéa de l'article 20 charge le Roi de déterminer les modalités particulières de l'établissement, de la tenue et de la gestion du fichier des profils ADN.

Dès que la décision finale a été rendue dans l'affaire en vue de laquelle les échantillons ont été analysés, les profils que l'analyse a permis de dégager sont détruits, sauf opposition de la personne concernée (article 21). Si les profils ADN concernent également une personne condamnée pour avoir commis un fait punissable d'une peine criminelle et portant atteinte à la vie ou à l'intégrité physique, ils sont conservés pendant un délai de quinze ans (article 22, alinéa 1er). Si le profil ADN concerne un échantillon de dépistage non identifié, le délai de conservation est de trente ans (article 22, alinéa 2).

8. Le chapitre VII (articles 23 à 25) contient des dispositions pénales. La Commission souligne que les mots "die niet past" à la première phrase de l'article 24 (version néerlandaise) sont trompeurs et superflus.

### **III. EXAMEN ET AVIS :**

-----

9. Dans son avis n° 17/98 du 14 mai 1998 concernant l'avant-projet de loi relatif à l'analyse ADN en matière pénale, la Commission a déjà formulé une série de considérations quant à la problématique de la protection de la vie privée lors de l'utilisation de techniques d'identification ADN dans le cadre d'affaires pénales. Etant donné que la présente demande d'avis concerne la même matière, elle renvoie expressément à l'avis qu'elle a émis précédemment.

La proposition de loi comprend une série de dispositions qui devraient permettre d'éviter toute utilisation abusive des techniques d'identification ADN et qui peuvent, par conséquent, contribuer à la protection de la vie privée :

- seul le juge d'instruction a la compétence de requérir une analyse ADN;
- le prélèvement d'un échantillon de comparaison sur une personne doit être explicitement motivé;
- le prélèvement d'un échantillon de comparaison ne peut être effectué sur une personne que si un échantillon de dépistage a été collecté dans le cadre du dossier instruit;
- les échantillons ayant fait l'objet d'une analyse ADN aux fins d'identification dans le cadre d'une procédure pénale ne peuvent être utilisés à d'autres fins;
- les données et informations dégagées des analyses ADN effectuées aux fins d'enquête pénale ne peuvent être utilisées à d'autres fins;
- des délais de conservation sont fixés tant pour les échantillons que pour les profils ADN; dès que la décision finale a été rendue dans l'affaire pénale, les échantillons et les profils identifiés doivent être détruits, sauf opposition de la personne concernée ou si la personne concernée a été condamnée pour certains faits.

Toutefois, la proposition de loi contient une série de dispositions qui suscitent des questions.

10. Il ressort de la définition de la notion d'"analyse ADN" (article 2, 5°) que seules les zones codantes de la molécule d'ADN de l'échantillon *de comparaison* sont exclues d'une éventuelle analyse mais ce n'est pas le cas des zones codantes de la molécule d'ADN de l'échantillon *de dépistage*. Il ressort toutefois des développements joints à la proposition de loi que l'objectif n'est certainement pas d'utiliser des segments d'ADN codants dans le cadre de la procédure d'identification génétique. Cette contradiction est vraisemblablement due à une mauvaise traduction (Les mots "cette dernière" dans la version française de l'article 2, 5°, *in fine*, se réfèrent à "la molécule d'acide désoxyribonucléique" et non aux "échantillons de comparaison") La Commission estime qu'il doit être précisé sans ambiguïté que les analyses doivent porter exclusivement sur des segments d'ADN non codants.

11. L'article 20, alinéa 2, semble exclure les profils ADN dégagés de l'analyse d'échantillons de dépistage non identifiés du champ d'application de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel (ci-après loi sur le traitement des données à caractère personnel). L'article 1er, § 5 de la loi sur le traitement des données à caractère personnel définit toutefois les données à caractère personnel comme suit : "les données relatives à une personne physique identifiée ou identifiable". Bien que l'identification d'un profil ADN établi sur la base de l'analyse d'un échantillon de dépistage semble être dans nombre de cas très difficile, voire impossible (parce que la personne de qui "émane" l'échantillon n'a pas été trouvée ou refuse de se soumettre à un prélèvement d'échantillon), cette identification sera possible dans d'autres cas. Il existe, en outre, une possibilité d'identification indirecte, notamment lorsqu'un inculpé qui a refusé de se soumettre à un prélèvement, est condamné sur la base d'autres preuves. La Commission estime, dès lors, que tous les profils ADN, identifiés ou non, doivent être considérés comme des données à caractère personnel au sens de la loi sur le traitement des données à caractère personnel.

12. L'article 20, alinéa 3 de la proposition de loi charge le Roi de déterminer les modalités particulières de l'établissement, de la tenue et de la gestion du fichier des profils ADN. Aux termes de l'article 8, § 1er, 2° et 3° de la loi sur les traitements de données à caractère personnel, le traitement des données à caractère personnel n'est autorisé qu'aux fins déterminées par ou en vertu de la loi lorsqu'elles ont pour objet les infractions dont une personne est soupçonnée ou dans laquelle elle est impliquée, ou les infractions pour lesquelles une personne a été condamnée, ainsi que les peines prononcées à son égard. La finalité du fichier des profils ADN n'est pas déterminée dans la proposition de loi soumise pour avis à la Commission. Il conviendrait en particulier d'indiquer si l'objectif est uniquement l'identification de personnes dans le cadre d'une infraction bien précise, ce qui semble être la portée de la proposition de loi, ou l'identification de personnes dans le cadre d'infractions en général. La détermination précise des finalités sera, en effet, déterminante pour les comparaisons qui pourraient être effectuées avec les profils ADN du fichier.

Même si les finalités du traitement devaient être déterminées dans la loi, la Commission souhaite émettre un avis sur l'arrêté royal qui fixera les modalités particulières de l'établissement, de la tenue et de la gestion du fichier des profils ADN. Cet arrêté royal devra, en outre, préciser clairement quels sont les profils ADN qui seront repris dans le fichier, ainsi que leur durée de conservation et les comparaisons qui pourront être réalisées, sauf si ces aspects devaient être réglés dans la loi même. Etant donné l'importance de l'établissement de tels fichiers, la Commission estime que les principes de base en la matière doivent être fixés dans la loi.

La proposition de loi dispose que les analyses ADN sont effectuées par l'expert désigné, mais ne précise pas qui procédera en fin de compte à la comparaison des profils ADN. Il ne serait pas superflu de régler explicitement cet aspect, en particulier si des comparaisons devaient être effectuées avec des profils ADN contenus dans le fichier des profils ADN.

13. Sur la base de l'article 6, alinéa 1er de la proposition de loi, le juge d'instruction peut, en principe, ordonner le prélèvement d'un échantillon pour tout type d'infraction, quelle qu'en soit la gravité. Seule limitation, il doit exister, dans l'intérêt de la découverte de la vérité, des "raisons particulières" de comparer le profil ADN d'une personne avec celui d'un ou plusieurs échantillons de dépistage recueillis au cours d'une enquête. Le commentaire ajoute que ces raisons doivent être "précises". Les prélèvements doivent ainsi s'avérer utiles, nécessaires et proportionnés au regard des valeurs en jeu.

La Commission est d'avis que ces précisions n'offrent pas de garanties suffisantes pour prévenir toute utilisation disproportionnée de la technique d'identification ADN dans le cadre de la justice pénale. Des abus sont possibles. Etant donné que le prélèvement d'un échantillon constitue toujours une atteinte à l'intégrité physique et à la vie privée de l'intéressé, il serait disproportionné de recourir à cette méthode d'investigation dans le cadre d'enquêtes sur des infractions légères. La Commission fait remarquer que l'utilisation d'autres méthodes d'investigation qui impliquent une atteinte à la vie privée telles que les écoutes, la prise de connaissance et l'enregistrement de communications et de télécommunications privées est soumise à des dispositions plus strictes (loi du 30 juin 1994 relative à la protection de la vie privée contre les écoutes, la prise de connaissance et l'enregistrement de communications et de télécommunications privées, M.B., 24 janvier 1995). La Commission est d'avis que la possibilité de prélever un échantillon de comparaison, sur ordonnance du juge d'instruction, doit être limitée aux enquêtes relatives à des faits d'une certaine gravité. En vue de rencontrer d'autres cas de figure, on pourrait également prévoir la possibilité de procéder au prélèvement d'un échantillon lorsque la personne concernée s'y soumet de son plein gré. Il conviendrait alors que l'intéressé soit informé au préalable du but précis du prélèvement d'un échantillon et de l'utilisation qui peut être faite de son profil ADN.

Les développements joints à la proposition de loi laissent entendre à plusieurs reprises qu'un échantillon de comparaison ne peut être prélevé que sur des inculpés. Le texte de l'article 6, alinéa 1er, n'introduit toutefois pas une telle limitation. La Commission peut marquer son accord sur ce point, étant donné que l'identification d'un échantillon de dépistage, échantillon provenant par exemple de la victime, de membres de la famille, de témoins ou d'autres personnes, permet aux enquêteurs d'interpréter correctement les traces découvertes, ce qui implique toutefois que les profils ADN identifiés de nombre de citoyens puissent être temporairement enregistrés dans le fichier des profils ADN. Ce fait constitue un argument supplémentaire pour que la gestion de ce traitement et l'utilisation des profils fassent l'objet d'une réglementation stricte.

On peut déduire de la possibilité de conserver les profils ADN de certains condamnés pendant quinze ans que l'objectif implicite est d'utiliser ces profils pour l'identification de ces personnes en cas de récidive. A condition toutefois que cette finalité soit explicitement mentionnée dans la loi, la conservation de ces profils pendant le délai proposé peut être considérée comme pertinente et non excessive.

14. A ce propos, la Commission renvoie expressément aux considérations qu'elle a formulées dans son avis n° 17/98 du 14 mai 1998 (en particulier aux numéros 18, 19 et 20). L'enregistrement et la conservation de profils ADN identifiés, établis sur la base d'un échantillon de dépistage, de citoyens en principe innocents doivent être considérés comme disproportionnés, sauf si l'objectif du législateur est de disposer de suffisamment de possibilités en vue de mener des enquêtes dans le cadre d'infractions futures, ce qui ne semble toutefois pas être la portée de la proposition de loi.

Des considérations similaires peuvent être formulées quant à la possibilité d'enregistrer de manière temporaire des profils ADN établis sur la base d'un échantillon de comparaison prélevé sur des personnes qui n'ont pas (encore) été condamnées. La comparaison de ces profils avec des profils ADN établis sur la base d'échantillons découverts dans le cadre de différentes infractions pourrait aboutir à une identification, par exemple lorsque l'auteur de plusieurs infractions a laissé des traces à différents endroits. Il convient à nouveau de s'interroger sur la finalité du fichier des profils ADN qui doit être créé.

#### **PAR CES MOTIFS,**

la Commission émet un avis favorable, à condition toutefois que les remarques formulées ci-dessus soient rencontrées.

Le secrétaire,

Le président,

(sé) M-H. BOULANGER.

(sé) P. THOMAS.