

**TPF 2021 102**

14. Extrait de la décision de la Cour des plaintes dans la cause A. contre Ministère public de la Confédération du 25 février 2021 (BB.2020.67)

*Analyse de l'ADN; saisie de données signalétiques*

**Art. 8 CEDH, art. 255 al. 1 let. a, 260 al. 1 CPP**

**Etablissement d'un profil d'ADN et compatibilité avec la CEDH (consid. 2.2.1).  
Etablissement d'un profil d'ADN et saisie de données signalétiques selon le droit national (consid. 2.2.2). Examen des soupçons et de la proportionnalité des mesures ordonnées (consid. 2.3).**

*DNA-Analyse; erkennungsdienstliche Erfassung*

**Art. 8 EMRK, Art. 255 Abs. 1 lit. a, 260 Abs. 1 StPO**

**Erstellung eines DNA-Profiles und deren Vereinbarkeit mit der EMRK (E. 2.2.1). Erstellung eines DNA-Profiles und erkennungsdienstliche Erfassung gemäss nationalem Recht (E. 2.2.2). Überprüfung des Tatverdachts und der Verhältnismässigkeit der angeordneten Massnahmen (E. 2.3).**

*Analisi del DNA; rilevamenti segnaletici*

**Art. 8 CEDU, art. 255 cpv. 1 lett. a, 260 cpv. 1 CPP**

**Allestimento di un profilo del DNA e compatibilità con la CEDU (consid. 2.2.1).  
Allestimento di un profilo del DNA e rilevamenti segnaletici secondo il diritto nazionale (consid. 2.2.2). Esame degli indizi di reato e della proporzionalità dei provvedimenti ordinati (consid. 2.3).**

**Résumé des faits:**

Dans la nuit du 6 au 7 mai 2019, les façades de l'immeuble C. à Genève ont fait l'objet de jets de peinture, le montant des dégâts ainsi causés s'élevant à Fr. 5'785.65. Le 7 mai 2019, le Ministère public de la République et canton de Genève (MP-GE) a ordonné oralement – compte tenu de l'urgence – la perquisition des domiciles de A. et de B. et le séquestre de tous les objets pouvant servir, notamment, de moyens de preuve. Les perquisitions ont eu lieu le jour même. Le 9 mai 2019, le MP-GE a confirmé par écrit les mesures de contrainte susdites. Le Centre universitaire romand de médecine légale (CURMIL) a été mandaté pour établir le profil ADN sur des échantillons prélevés sur certains des objets saisis. Par ordonnance du 10 mai 2019, le MP-GE a ouvert une instruction pénale à l'encontre de A., B. et inconnu pour dommages à la propriété (art. 144 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 [CP; RS 311.0]). Par acte du 23 mai 2019, le MP-GE a transmis le dossier de la procédure au Ministère public de la Confédération (MPC) en raison de sa compétence. Le 31 mars 2020, le MPC a confirmé avoir donné mandat à la Police judiciaire fédérale (PJF) – le 11 décembre 2019 – afin qu'elle procède à l'audition de A. ainsi qu'à la saisie de ses données signalétiques et au prélèvement sur frottis de la muqueuse jugale (FMJ) d'un échantillon pour établir son profil ADN. L'ordonnance de saisie et prélèvement a, à cette même date, été transmise au conseil du prévenu, cette communication valant notification. Par mémoire du 7 avril 2020, A. défère l'ordonnance précitée auprès de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral et conclut, en substance, à son annulation.

La Cour des plaintes a rejeté le recours.

*Arrêt du Tribunal fédéral 1B\_161/2021 du 31 mars 2021: le recours est irrecevable.*

**Extrait des considérants:**

2. Le recourant considère que la saisie de ses données personnelles et, en particulier, le prélèvement d'un échantillon pour établir un profil ADN ne respectent pas le principe de proportionnalité au sens de l'art. 197 al. 1 let. d du Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (Code de procédure pénale; CPP; RS 312.0) compte tenu du fait que, tel que mentionné par le MPC dans sa décision de refus de la demande d'assistance judiciaire, il

s'agit d'un «cas bagatelle». Les mesures de contrainte ordonnées le 11 décembre 2019 porteraient ainsi atteinte à sa sphère privée garantie par l'art. 8 de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales – en vigueur pour la Suisse dès le 28 novembre 1974 – (CEDH; RS 0.101). Quant à l'autorité de poursuite pénale, elle estime, notamment, que le prélèvement et établissement d'un profil ADN a pour objectif d'élucider un crime ou un délit; que le dommage à la propriété est en l'espèce suffisamment grave; qu'aucune mesure moins invasive ne permettrait d'identifier le/les auteur/s de l'infraction et lever les soupçons qui pèsent sur d'autres personnes; et, que la mesure s'avère proportionnée et ne porte pas atteinte au droit à la vie privée au sens de l'art. 8 par. 1 CEDH.

**2.2** Le recourant fait grief que l'établissement d'un profil ADN est une mesure disproportionnée, constitue une violation de l'art. 8 CEDH et ne serait ainsi pas conforme à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH).

**2.2.1** En ce qui concerne l'art. 8 CEDH, dont la portée est semblable à celle de l'art. 13 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst.; RS 101; BIAGGINI, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 2<sup>e</sup> éd. 2017, n. 1 ad art. 13 Cst.), il garantit à toute personne le droit fondamental au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance (art. 8 par. 1 CEDH).

**2.2.1.1** De manière générale, la CourEDH retient que la mémorisation par une autorité publique de données relatives à la vie privée d'un individu constitue une ingérence au sens de l'art. 8 CEDH sans qu'il soit important que ces informations soient ou non utilisées par la suite (arrêts de la CourEDH Kopp contre Suisse du 25 mars 1998, Recueil CourEDH 1998-II p. 525, n. 53; Amann contre Suisse du 16 février 2000, Recueil CourEDH 2000-II p. 201, n. 65). Pour déterminer si les informations à caractère personnel conservées par les autorités font entrer en jeu l'un des aspects de la vie privée, le contexte particulier dans lequel ces informations ont été recueillies et conservées, la nature des données, la manière dont elles sont utilisées et traitées et les résultats qui peuvent en être tirés doivent être pris en compte (arrêt de la CourEDH S. et Marper contre Royaume-Uni du 4 décembre 2008, Recueil CourEDH 2008-V, p. 213 n. 67). La protection accordée aux données à caractère personnel dépend de certains facteurs, dont la nature du droit en cause, son importance pour la personne

concernée, la nature de l'ingérence et la finalité de celle-ci (arrêt de la CourEDH G.S.B. contre Suisse du 22 décembre 2015, n. 28601/11, n. 93). La nature des informations concernées doit toutefois être prise en compte lors de la détermination de la marge d'appréciation d'un État. Cette marge est d'autant plus restreinte que le droit en cause est important pour garantir à l'individu la jouissance effective des droits fondamentaux ou d'ordre intime qui lui sont reconnus et, lorsqu'un aspect particulièrement important de l'existence ou de l'identité d'un individu se trouve en jeu, la marge laissée à l'État est restreinte (arrêts G.S.B. contre Suisse, précité, *ibidem*; S. et Marper contre Royaume-Uni, précité, n. 102). La CourEDH a par ailleurs estimé que la protection offerte par l'art. 8 CEDH serait affaiblie de manière inacceptable si l'usage des techniques scientifiques modernes dans le système de la justice pénale était autorisé à n'importe quel prix et sans une mise en balance attentive des avantages pouvant résulter d'un large recours à ces techniques, d'une part, et des intérêts essentiels s'attachant à la protection de la vie privée, d'autre part (arrêt S. et Marper contre Royaume-Uni, précité, n. 112). Dès lors, même si les autorités nationales sont amenées à constituer des fichiers contribuant efficacement à la répression et à la prévention de certaines infractions, notamment les plus graves, de tels dispositifs ne sauraient être mis en œuvre sans le respect d'une nécessaire proportionnalité au regard des objectifs légitimes qui leur sont attribués puisque, si tel était le cas, les avantages qu'ils apportent seraient compromis par les atteintes aux droits et libertés des personnes qu'ils causent (arrêt de la CourEDH Aycaguer contre France du 22 juin 2017, n. 8806/12, n. 34).

**2.2.1.2** En ce qui concerne plus particulièrement le prélèvement d'échantillons cellulaires, la détermination de profils d'ADN et la conservation des données s'y rapportant, la CourEDH les analyse sous l'angle d'une atteinte au droit au respect de la vie privée (arrêt S. et Marper contre Royaume-Uni, précité, n. 71–77; arrêt de la CourEDH Van der Velden contre Pays-Bas du 7 décembre 2006, Recueil CourEDH 2006-XV p. 335; arrêt de la CourEDH W. c. Pays-Bas du 20 janvier 2009, n. 20689/08). Quant à la collecte et la conservation de données d'identification constituées de photographies, empreintes digitales, empreintes palmaires ou la description d'une personne, elles constituent certes également une ingérence, mais une ingérence moins intrusive que celle en lien avec l'ADN (arrêt de la CourEDH P.N. contre Allemagne du 11 juin 2020, n. 74440/17, n. 84). En matière de prélèvement d'échantillons et de conservation du profil ADN de personnes reconnues coupables d'infractions d'une certaine gravité et susceptibles d'être à nouveau poursuivies, un juste équilibre entre

les intérêts publics et privés concurrents doit être trouvé (arrêt de la CourEDH Peruzzo et Martens contre Allemagne du 4 juin 2013, n. 7841/08, n. 42 et 49; arrêt S. et Marper contre Royaume-Uni, précité, n. 125).

**2.2.1.3** Il ne peut y avoir d'ingérence d'une autorité publique dans l'exercice du droit à la vie privée et familiale d'un individu si ce n'est lorsque celle-ci est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui (art. 8 par. 2 CEDH).

La CourEDH a souligné, à plusieurs reprises, la contribution substantielle que les fichiers d'ADN ont apportée à l'application de la loi et à la lutte contre la criminalité (v. arrêt Van der Velden contre Pays-Bas, précité; arrêt S. et Marper contre Royaume-Uni, précité, n. 105 et renvoi à la Recommandation No. R [92] 1 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe adopté le 10 février 1992 [texte disponible in: <https://www.coe.int/fr/web/data-protection/legal-instruments>]) tout en relevant l'importance fondamentale que revêt la protection des données à caractère personnel. Il incombe au droit interne de prévoir des garanties appropriées pour empêcher toute utilisation de données à caractère personnel qui serait incompatible avec les garanties de l'art. 8 CEDH. La nécessité de telles garanties est d'autant plus grande en ce qui concerne la protection des données à caractère personnel faisant l'objet d'un traitement automatisé, notamment lorsque ces données sont utilisées à des fins de police. Le droit interne devrait ainsi garantir, notamment, que ces données sont pertinentes et non excessives au regard des finalités pour lesquelles elles sont stockées. Elles devraient également être conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées pendant une durée n'excédant pas celle qui est nécessaire à la réalisation de la finalité pour laquelle ces données sont stockées. Le droit interne doit également offrir des garanties suffisantes pour que les données personnelles conservées soient efficacement protégées contre les abus et les détournements. Ces considérations sont particulièrement valables en ce qui concerne la protection de catégories particulières de données plus sensibles et plus particulièrement des informations relatives à l'ADN, qui contient le patrimoine génétique de la personne, d'une grande importance tant pour la personne concernée que pour sa famille (v. arrêt S. et Marper contre

---

Royaume-Uni, précité, n. 102, 103 et références citées; arrêt Peruzzo et Martens contre Allemagne, précité, n. 42).

S'agissant de la Recommandation No. R [92] 1 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe adopté le 10 février 1992 [...], elle précise, entre autres: que les techniques d'analyse ADN peuvent présenter de l'intérêt pour la justice pénale, notamment lorsqu'il s'agit d'établir l'innocence ou la culpabilité d'un individu; que ces techniques doivent respecter – notamment – le principe de proportionnalité; et, que le recours à de tels procédés doit être autorisé dans tous les cas appropriés, quel que soit le degré de gravité de l'infraction.

**2.2.1.4** La CourEDH a statué, à plusieurs reprises, en matière d'ADN et de stockage d'informations à caractère privé. Elle a par exemple conclu à une violation de l'art. 8 CEDH s'agissant: de la conservation indéfinie du profil ADN, des empreintes digitales et de la photographie d'une personne condamnée pour une infraction mineure (v. arrêt de la CourEDH Gaughran contre Royaume-Uni du 13 février 2020, n. 45245/15, n. 63 à 70, 87 ss); de la conservation de profils ADN de condamnés sans différence de durée selon la gravité de l'infraction et sans accès à une procédure d'effacement (arrêt Aycaguer contre France, précité, n. 34, 38, 44, 45) ou encore de la conservation des empreintes digitales, échantillons biologiques et profils ADN de personnes soupçonnées d'avoir commis des infractions mais non condamnées (v. arrêt S. et Marper contre Royaume-Uni, précité, n. 105 ss, spéc. 107, 119 et 125). *A contrario*, elle a constaté la non-violation de l'art. 8 CEDH s'agissant de l'établissement et conservation de, entre autres, les empreintes palmaires et une description d'un récidiviste (v. arrêt P.N. contre Allemagne, précité, n. 59, 60, 85 ss). Elle a en outre retenu, dans une affaire concernant le prélèvement buccal pratiqué sur l'épouse de l'auteur présumé d'un meurtre, que ledit prélèvement – nécessaire pour l'enquête – n'était pas disproportionné puisqu'il ne cause, en général, ni lésion corporelle ni souffrance physique ou mentale et qu'il s'agit d'un acte d'importance mineure qui doit toutefois être considéré comme une ingérence dans le droit à la vie privée (v. arrêt de la CourEDH Caruana contre Malta du 15 mai 2018, n. 41079/16, n. 26, 41).

**2.2.2** En droit helvétique, les mesures de contrainte font l'objet du titre 5 du CPP (art. 196 à 298 CPP). Elles sont définies par l'art. 196 CPP comme des actes de procédure des autorités pénales qui portent atteinte aux droits fondamentaux des personnes intéressées et dont la mise en œuvre sert,

d'une part, à mettre les preuves en sûreté et à assurer la présence des personnes nécessaires durant la procédure (let. a et b) et, d'autre part, à garantir l'exécution des décisions finales (let. c). Leur mise en œuvre vise ainsi à assurer, au cours de la procédure, la présence des preuves et des personnes nécessaires au bon déroulement de l'enquête et du jugement et à garantir l'exécution des décisions finales (arrêt du Tribunal fédéral 1B\_547/2018 du 15 janvier 2019 consid. 1.1; Message du 21 décembre 2005 relatif à l'unification du droit de la procédure pénale [ci-après: Message CPP], FF 2006 1057, 1196; JEANNERET/KUHN, Précis de procédure pénale, 2<sup>e</sup> éd. 2018, n. 14002; ZIEGER, Forensische DNA-Analyse: So viel wie nötig, so wenig wie möglich?, Jusletter du 12 octobre 2020, n. 5).

**2.2.2.1** Parmi les diverses mesures de contrainte prévues par le CPP figurent le prélèvement d'échantillons afin d'établir un profil d'ADN (art. 255 à 258 CPP) et la saisie de données signalétiques (art. 260 à 262 CPP). S'agissant de la première mesure, puisque des règles particulières sont prévues par le CPP, les dispositions de la loi fédérale du 20 juin 2003 sur l'utilisation de profils d'ADN dans les procédures pénales et sur l'identification de personnes inconnues ou disparues (loi sur les profils d'ADN; RS 363) ne sont pas applicables en ce qui concerne les conditions de prélèvement des échantillons d'ADN et leur analyse (art. 3 à 7 de la loi sur les profils d'ADN). En vertu du renvoi de l'art. 259 CPP, la loi précitée s'applique toutefois en ce qui a trait, notamment, à l'organisation de l'analyse de l'ADN (ATF 144 IV 127 consid. 2.1 et références citées; Message CPP, FF 2006 1057, 1223; ROHMER/VUILLE, Commentaire romand, 2<sup>e</sup> éd. 2019, n. 2 ad art. 259 CPP; SCHMID/JOSITSCH, Praxiskommentar, 3<sup>e</sup> éd. 2018, n. 4 ad Vor Art. 255–259 CPP). Quant à la seconde mesure, elle vise à constater les particularités physiques d'une personne et à prélever des empreintes de certaines parties de son corps (art. 260 al. 1 CPP). Cela concerne, par exemple la taille, le poids, les empreintes digitales ou palmaires, les empreintes des oreilles, des pieds ou encore des dents d'un individu. L'ADN constitue certes une donnée signalétique, mais comme relevé ci-haut, il fait l'objet d'une réglementation spécifique (Message CPP, FF 2006 1057, 1225; JEANNERET/KUHN, op. cit., n. 14057 et références citées).

**2.2.2.2** En matière d'identification de personnes, les mesures de reconnaissance et de conservation des données, dont le prélèvement et l'analyse de l'ADN par FMJ, peuvent porter atteinte au droit à la liberté personnelle (art. 10 al. 2 Cst.), à la sphère privée, respectivement au droit à

l'autodétermination en matière de données personnelles (art. 13 al. 1 et 2 Cst.; art. 8 CEDH). Il s'agit, de jurisprudence constante, d'une restriction légère des droits fondamentaux (ATF 145 IV 263 consid. 3.4 et références citées; 144 IV 127 consid. 2.1; 128 II 259 consid. 3.3; arrêt du Tribunal fédéral 1B\_242/2020 du 2 septembre 2020 consid. 3.2; HANSJAKOB/GRAF, Zürcher Kommentar, 3<sup>e</sup> éd. 2020, n. 9 ad art. 255 CPP). Conformément à l'art. 36 Cst., toute restriction d'un droit fondamental doit être fondée sur une base légale – les atteintes graves devant être prévues par une loi – (al. 1), justifiée par un intérêt public ou par la protection d'un droit fondamental d'autrui (al. 2) et proportionnelle au but visé (al. 3). L'art. 255 CPP n'autorise pas les prélèvements d'échantillons d'ADN et leur analyse routinière, les conditions nécessaires à l'imposition d'une telle mesure étant concrétisées à l'art. 197 al. 1 CPP (ATF 145 IV 263 consid. 3.4; v. *infra* consid. 2.3.2).

**2.2.3** Il ressort de ce qui précède que l'approche retenue par la CourEDH en matière de collecte et d'analyse d'échantillons ADN ne diffère pas substantiellement de celle qui prévaut en Suisse. Certes la jurisprudence helvétique considère que le prélèvement afin d'établir un profil ADN ainsi que les mesures d'identification (art. 260 CPP) constituent des atteintes légères aux droits fondamentaux alors que la CourEDH retient que l'établissement d'un profil ADN empiète davantage sur les droits de la personne concernée que la prise d'empreintes digitales, mais cela ne suffit toutefois pas à retenir, comme le fait le recourant, que s'agissant d'une infraction «bagatelle», un examen rigoureux de la proportionnalité de la mesure tendant aux prélèvements et analyse de son ADN aboutirait, sous l'angle de la CEDH, à constater qu'il s'agit d'une ingérence disproportionnée dans sa sphère privée. Non seulement le système juridique helvétique et la jurisprudence circonscrivent la question de l'analyse de l'ADN à l'élucidation de certaines infractions (crimes ou délits), mais l'art. 197 al. 1 CPP fixe un cadre légal et des conditions à respecter (v. *infra* consid. 2.3.2 ss), tout prélèvement systématique étant proscrié. Enfin, comme souligné ci-dessus, le cas soumis à la cognition de l'autorité de céans ne constitue pas un cas «bagatelle» mais une infraction d'une certaine gravité.

Partant, la jurisprudence de la CourEDH mentionnée par le recourant ne lui est d'aucun secours puisque, dans ces affaires, la juridiction précitée a retenu que deux États avaient outrepassé leur marge d'appréciation – et donc porté atteinte au droit au respect de la vie privée –, d'une part, en

n’offrant pas, dans le régime de conservation des profils d’ADN, une protection suffisante de l’intéressé sous l’angle de la durée de conservation des données et de la possibilité de requérir leur effacement (arrêt Aycaguer contre France, précité, n. 45, 46) et, d’autre part, compte tenu du caractère général et indifférencié du pouvoir de conservation des empreintes digitales, échantillons biologiques et profils ADN de personnes soupçonnées d’avoir commis des infractions mais non condamnées (arrêt S. et Marper contre Royaume-Uni, précité, n. 125). *In casu*, ce n’est pas le régime de conservation des données qui est contesté – le recourant ne faisant d’ailleurs pas de grief à ce sujet –, mais la proportionnalité de la mesure de prélèvement d’ADN et de saisie des données signalétiques. Cela scelle le sort du grief sur ce point.

**2.3** Le recourant allègue enfin, en substance, que les mesures ordonnées par le MPC sont disproportionnées et que les soupçons à son encontre sont insuffisants.

**2.3.1** À teneur de l’art. 255 al. 1 let. a CPP, un échantillon ADN peut être prélevé sur le prévenu afin d’élucider un crime ou un délit. Aucun *numerus clausus* n’est prévu par la loi. Le Département fédéral de justice et police (DFJP) soulignait que la possibilité de procéder à de telles analyses semblait «incontestable» lorsqu’il s’agissait d’élucider une infraction (DFJP, Rapport explicatif relatif à l’avant-projet d’un code de procédure pénale suisse, Office fédéral de la justice, 2001, p. 180). Quant au Conseil fédéral, il a considéré que, dans les procédures pénales, le recours à l’analyse de l’ADN se justifie non seulement pour les délits particulièrement graves contre la vie et l’intégrité corporelle, mais également pour les délits contre le patrimoine – notamment les vols par effraction ou les vols à l’arraché – au cours desquels les auteurs laissent des traces, soit en se livrant à des actes de violence sur des objets, soit par inattention (Message du 8 novembre 2000 relatif à la loi fédérale sur l’utilisation de profils d’ADN dans le cadre d’une procédure pénale et sur l’identification de personnes inconnues ou disparues, FF 2001 19, 22 et 29). D’après les statistiques de l’Office fédéral de la police (FEDPOL), les principales infractions donnant lieu à l’établissement de profils ADN sont le vol par effraction (association de vol et de violation de domicile au sens de l’art. 186 CP, éventuellement lié à des dommages à la propriété selon l’art. 144 CP), le vol (art. 139 CP), les délits liés aux stupéfiants, les dommages à la propriété ayant causé un dommage considérable (art. 144 al. 3 CP) ou le brigandage (art. 140 CP). Cela n’exclut toutefois pas la possibilité de requérir l’établissement d’un tel

profil s'agissant d'autres infractions comme la violation de domicile (art. 186 CP) ou encore l'escroquerie (art. 146 CP [v. <https://www.fedpol.admin.ch/fedpol/fr/home/sicherheit/personenidentifikation/revision-dna-gesetz/identifikationen.html>]).

De la lettre du texte légal, il pourrait être déduit que le prélèvement d'un échantillon d'ADN ne peut avoir lieu que lorsqu'il s'agit d'élucider des infractions déjà commises et connues des autorités de poursuite pénale dont le prévenu est soupçonné. Toutefois, une telle interprétation restrictive ne correspond pas au sens et au but de la disposition susmentionnée. Outre l'élucidation de l'infraction objet de la procédure, la jurisprudence constante du Tribunal fédéral et la doctrine considèrent qu'il ressort de l'art. 259 CPP en relation avec l'art. 1 al. 2 let. a de la loi sur les profils d'ADN que l'établissement d'un tel profil est également envisageable lorsqu'il s'agit d'identifier les auteurs d'infractions dont les autorités de poursuite pénale n'ont pas encore eu connaissance, que ce soit des infractions passées ou futures. Le profil ADN permet ainsi non seulement d'accroître l'efficacité des poursuites pénales en permettant d'identifier les suspects, mais également de lever les soupçons qui pèsent sur d'autres personnes. Il peut également avoir des effets préventifs et contribuer à la protection des tiers (ATF 145 IV 263 consid. 3.3 [avec de nombreuses références jurisprudentielles et doctrinales]; arrêts du Tribunal fédéral 1B\_242/2020 précité consid. 3.1; 1B\_250/2016 du 20 septembre 2016 consid. 2.1 et références citées; ZIEGER, op. cit., n. 15; plus nuancé: ROHMER/VUILLE, op. cit., n. 16c ad art. 255 CPP).

Selon la jurisprudence, l'établissement d'un profil d'ADN qui ne sert pas à l'élucidation de l'infraction faisant l'objet de l'instruction en cours n'est conforme au principe de proportionnalité que s'il existe des indices sérieux et concrets que le prévenu pourrait être impliqué dans d'autres infractions, même futures. Il doit toutefois s'agir d'infractions d'une certaine gravité (ATF 145 IV 263 consid. 3.4; arrêts du Tribunal fédéral 1B\_336/2019 du 3 décembre 2019 consid. 3.2; 1B\_250/2016 précité consid. 2.2; 1B\_685/2011 du 23 février 2012 consid. 3.3 [chacun avec des références]; ROHMER/VUILLE, op. cit., n. 16 ad art. 255 CPP). Divers autres critères peuvent également entrer en ligne de compte lors de l'appréciation globale des circonstances, parmi ceux-ci, les antécédents ou l'âge de la personne en cause. Le fait que le prévenu n'ait pas d'antécédents n'exclut toutefois pas l'établissement d'un profil d'ADN (ATF 145 IV 263 consid. 3.4; arrêts du Tribunal fédéral 1B\_13/2019 du 12 mars 2019 consid. 2.2 et référence citée;

1B\_336/2019 précité consid. 3.2). Quant à l'âge de celui-ci, il peut s'avérer pertinent puisque l'établissement d'un tel profil est susceptible d'avoir un impact négatif sur le développement et l'intégration sociale d'une personne encore jeune (arrêts du Tribunal fédéral 1B\_111/2015 et 1B\_123/2015 du 20 août 2015 consid. 3.5). Il incombe dès lors à l'autorité, compte tenu des spécificités propres à chaque cas, de pondérer objectivement les divers critères d'évaluation en présence (SCHMID/JOSITSCH, op. cit., n. 7 ad art. 197 CPP).

L'ensemble des considérations qui précèdent sont également valables en matière de saisie de données signalétiques d'après l'art. 260 al. 1 CPP, à la différence près que cette dernière peut être ordonnée afin d'élucider n'importe quelle infraction y compris des contraventions (arrêts du Tribunal fédéral 1B\_336/2019 précité consid. 3.3; 1B\_284/2018 du 13 décembre 2018 consid. 2.3; 1B\_244/2017 du 7 août 2017 consid. 2.1; JEANNERET/KUHN, op. cit., n. 14061 et références citées).

**2.3.2** Lors de l'imposition d'une ou de plusieurs mesures de contrainte, les conditions cumulatives énumérées à l'art. 197 al. 1 CPP doivent être respectées (JEANNERET/KUHN, op. cit., n. 14006; PIQUEREZ/MACALUSO, Procédure pénale suisse, 3<sup>e</sup> éd. 2011, n. 1153; SCHMID/JOSITSCH, op. cit., n. 1 ad art. 197 CPP; ZIEGER, op. cit., n. 5). Elles ne peuvent donc être ordonnées que si elles sont prévues par la loi (let. a), si des soupçons suffisants laissent présumer une infraction (let. b), si les buts poursuivis ne peuvent pas être atteints par des mesures moins sévères (let. c); et, si elles apparaissent justifiées au regard de la gravité de l'infraction (let. d).

En l'espèce, les mesures de contrainte querellées sont expressément réglementées par le CPP. Elles ne soulèvent ainsi aucune question en lien avec le fait que toute ingérence dans le droit au respect de la vie privée doit être prévue par une loi. Quant aux autres conditions, l'autorité de céans relève ce qui suit:

**2.3.2.1** Pour ordonner une mesure de contrainte, des soupçons suffisants laissant présumer une infraction doivent exister. L'intensité du soupçon doit être proportionnée à la gravité de l'atteinte entraînée par la mesure appliquée (Message CPP, FF 2006 1057, 1197), les indices laissant présumer qu'une infraction a été commise devant être sérieux et concrets (v. ATF 141 IV 87 consid. 1.3.1; PERRIER DEPEURSINGE, Code de procédure pénale suisse [CPP] annoté, 2<sup>e</sup> éd. 2020, p. 314; VIREDAZ/JOHNER,

Commentaire romand, op. cit., n. 5 ad art. 197 CPP). Plus la mesure est invasive, plus les soupçons doivent être importants (MOREILLON/PAREIN-REYMOND, *Petit commentaire*, 2<sup>e</sup> éd. 2016, n. 6 ad art. 197 CPP; SCHMID/JOSITSCH, op. cit., n. 4 ad art. 197 CPP). Les exigences quant à l'existence du soupçon suffisant – intensité du soupçon – sont moins élevées lorsqu'il s'agit de mesures de contrainte qui n'entraînent pas de privation de liberté (arrêt du Tribunal fédéral 1B\_636/2011 du 9 janvier 2012 consid. 2.2.3; v. Message CPP, FF 2006 1057, 1197). Des soupçons ou une présomption sont suffisants sans qu'il soit nécessaire qu'ils confinent à une certitude quant à la culpabilité du prévenu puisque cette décision incombe au juge appelé à statuer sur le fond de la procédure (MOREILLON/PAREIN-REYMOND, op. cit., n. 7 ad art. 197 CPP). L'autorité appelée à évaluer les mesures de contrainte ne doit donc pas procéder, contrairement au juge du fond, à une pesée minutieuse des circonstances à charge ou à décharge ou à une évaluation complète des différents moyens de preuve disponibles. Il lui incombe uniquement d'examiner si, sur la base des actes d'instruction disponibles, l'autorité pouvait admettre l'existence d'indices suffisants et concrets de la commission d'une infraction (arrêts du Tribunal fédéral 1B\_322/2013 du 20 décembre 2013 consid. 3.1; 1B\_487/2012 du 18 février 2013 consid. 3.5). Plus la procédure ira de l'avant, plus l'appréciation du soupçon s'avérera toutefois stricte (VIREDAZ/JOHNER, op. cit., n. 5 ad art. 197 CPP).

**2.3.2.2** Pour être conforme au principe de la proportionnalité garanti constitutionnellement (art. 36 Cst.), la restriction d'un droit fondamental doit être apte à atteindre le but visé (règle de l'aptitude), lequel ne peut pas être obtenu par une mesure moins incisive (règle de la nécessité). Il faut, en outre, un rapport raisonnable entre les effets de la mesure sur la situation de la personne visée et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (règle de la proportionnalité au sens étroit [ATF 137 I 167 consid. 3.6; 124 I 107 consid. 4c/aa et références citées; VIREDAZ/JOHNER, op. cit., n. 7 ad art. 197 CPP; PERRIER DEPEURSINGE, op. cit., p. 314, 315; JEANNERET/KUHN, op. cit., n. 14008]). En procédure pénale, ces trois règles sont reprises à l'art. 197 al. 1 let. c et d CPP. Pour que les critères de l'aptitude et de la proportionnalité au sens étroit soient respectés, la mesure de contrainte envisagée doit donc être appropriée et apte à atteindre le but visé. Le but recherché doit ainsi justifier la restriction imposée. En d'autres termes, il faut que le but recherché soit assez important et que pour qu'il puisse être atteint efficacement il soit justifié d'imposer la restriction d'un droit fondamental (VIREDAZ/JOHNER, op. cit., n. 8 ad art. 197 CPP). Une relation

raisonnable entre la fin et les moyens est dès lors nécessaire (ATF 133 I 77 consid. 4.1). La gravité des infractions poursuivies doit, dans ce contexte, être prise en compte lors de l'examen global de la proportionnalité des mesures ordonnées (ATF 141 IV 77 consid. 5.2), l'autorité devant se montrer d'autant plus vigilante lorsqu'il s'agit d'infractions formellement de moindre gravité (arrêt du Tribunal fédéral 1B\_294/2014 du 19 mars 2015 consid. 4.4). Quant au critère de la nécessité, il concrétise le principe d'après lequel lorsque plusieurs moyens sont susceptibles d'atteindre le but recherché, le choix doit se porter sur celui qui porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés – subsidiarité des mesures de contrainte (ATF 124 I 107 consid. 4c/aa; VIREDAZ/JOHNER, op. cit., n. 9 ad art. 197 CPP; MOREILLON/PAREIN-REYMOND, op. cit., n. 9 ad art. 197 CPP). Dès le moment où il est possible d'atteindre le but recherché par une restriction moins grave des droits fondamentaux, la mesure s'avère disproportionnée. S'agissant plus particulièrement d'un profil ADN, il devrait être établi lorsque le crime ou le délit en cause ne peuvent pas être élucidés sans cette preuve supplémentaire.

**2.3.2.3** *In casu*, la Cour des plaintes constate, d'une part, qu'il ressort de la motivation de l'ordonnance querrellée, que A. est fortement soupçonné d'avoir intentionnellement participé, avec des comparses, aux jets de peinture ayant endommagé, dans la nuit du 6 au 7 mai 2019, la façade de l'immeuble C. C'est dans ce cadre que le MPC a ordonné le prélèvement par FMJ d'un échantillon pour établir son profil d'ADN et la saisie de ses données signalétiques. Le but expressément mentionné par l'autorité d'enquête est ainsi de «clarifier les faits juridiquement pertinents pouvant [lui] être reprochés». Les mesures en question ne cherchent dès lors pas à identifier le prénommé comme auteur d'autres infractions – passées ou futures et dont les autorités pénales n'ont pas encore eu connaissance – puisque leur objectif est de clarifier l'infraction actuellement sous enquête et dont il est prévenu (et protégé par la présomption d'innocence [art. 32 al. 1 Cst., art. 10 al. 1 CPP et art. 6 par. 2 CEDH]).

D'autre part, certes un certain laps de temps s'est écoulé depuis l'ouverture de l'instruction, mais cela ne suffit pas à retenir, comme le fait le recourant, que celle-ci «n'a pas bougé». Entre la transmission du dossier au MPC (23 mai 2019), la confirmation de reprise de la procédure de ce dernier (20 juin 2019) et l'ordonnance querrellée (11 décembre 2019), l'autorité précitée n'est pas restée inactive. Outre la réception et l'examen d'un rapport d'analyse ADN du 24 juin 2019, les échanges avec le Département

fédéral des affaires étrangères en lien avec la question du statut de D. en tant que plaignant et l'analyse de l'avis de droit y relatif, divers échanges d'écritures avec le conseil du recourant ainsi que deux prononcés (un concernant la question de l'accès au dossier et l'autre en lien avec l'assistance judiciaire) ont eu lieu. Par la suite, parallèlement à l'ordonnance querellée, le MPC a mandaté la PJF pour qu'elle procède à, entre autres, l'audition du recourant. Cette audition n'a toutefois pas pu avoir lieu, pour des circonstances indépendantes de la volonté de l'autorité d'enquête. Partant, c'est à juste titre que le MPC considère que l'enquête n'en est qu'à ses débuts. Si, par impossible, l'objectif du recourant était de se plaindre du fait que les mesures coercitives contestées ont été ordonnées tardivement, ce grief ne serait de toute façon pas fondé. Il ne découle pas des art. 255 al. 1 et 260 CPP que les prélèvements ADN et l'enregistrement de données signalétiques doivent être ordonnés et effectués à proximité immédiate de l'ouverture de l'enquête dans le cadre de laquelle ils sont effectués (arrêt du Tribunal fédéral 1B\_336/2019 précité consid. 4.3). C'est à l'autorité d'instruction que revient le choix de la stratégie qu'elle entend adopter afin de mener l'enquête dont elle a la charge.

Quant à l'absence de soupçons suffisants et à la violation du principe de proportionnalité dont se prévaut le recourant, il ne peut pas être suivi pour les motifs qui suivent:

a) La jurisprudence cantonale à laquelle le recourant fait référence à l'appui de ses déterminations ne lui est d'aucun secours. Le cas soumis à la cognition de la Cour de céans diffère de celui où les autorités genevoises ont retenu que le prélèvement d'ADN était disproportionné, car il n'était ni utile à l'élucidation des actes reprochés (notamment des troubles à l'ordre public, des insultes à des policiers et le dommage causé à la montre d'un de ceux-ci lors des fouilles) ni justifié afin d'identifier d'autres infractions passées ou futures. De plus, d'autres mesures moins sévères étaient à même d'atteindre le but visé, à savoir lever ou confirmer les soupçons pesant sur la personne concernée (arrêt de la Chambre pénale de recours de la Cour de justice de la République et canton de Genève [ci-après: ACPR] 502/2020 du 21 juillet 2020 consid. 3.3). *Idem* s'agissant du cas d'un prévenu d'escroquerie où les autorités cantonales ont considéré qu'il s'agissait d'une infraction de gravité relative (le dommage envisageable étant de Fr. 15'000.–) où le prélèvement en question, qui ne se limitait pas d'après la police à élucider uniquement l'infraction d'origine mais aussi d'anciennes ou futures infractions, était disproportionné compte tenu du fait que rien ne

permettait de supposer que le justiciable était impliqué dans d'autres infractions. En outre, il s'avérait difficilement concevable, au vu du dossier à disposition des autorités, que l'infraction d'escroquerie puisse être élucidée par le biais d'un tel prélèvement (ACPR 78/2011 du 20 avril 2011 let. C. et consid. 2.2). *In casu*, l'affaire soumise à la cognition de la Cour de céans n'est pas comparable, d'une part, parce que le prélèvement d'ADN – et la saisie de ses données signalétiques – a pour seul objectif d'élucider les faits actuellement sous enquête et, d'autre part, parce que comme souligné ci-dessous (*infra* let. b), le MPC fait état de soupçons suffisants permettant de considérer que les mesures en question seront à même de confirmer – ou au contraire d'infirmer – les soupçons qui pèsent sur le prévenu.

b) Les éléments de preuve servant à étayer un premier soupçon ne doivent pas répondre aux mêmes exigences que ceux qui sont nécessaires à la conduite ou à la poursuite d'une procédure pénale. Même si de vagues soupçons suffisent au début d'une enquête, ces derniers doivent se préciser au fur et à mesure de l'avancement de l'instruction. En l'espèce, il ressort du dossier à disposition de la Cour de céans que le MPC fonde ses soupçons sur des images de vidéosurveillance qui ont permis d'établir que, peu avant les faits, cinq individus ont quitté l'immeuble sis rue Y. à Genève, bâtiment que certains d'entre eux ont rejoint après le méfait accompli. Les images obtenues par la police ont ainsi permis d'établir un lien avec un immeuble déterminé et donc avec des personnes potentiellement impliquées dans les dommages à la propriété sous enquête. Lors des perquisitions qui s'ensuivirent, deux paires de gants – avec des taches de peinture jaune – semblables à ceux utilisés par les auteurs des jets de peinture investigués ont été retrouvées et saisies dans l'un des appartements. L'analyse effectuée par le CURMIL a permis de déterminer que les profils d'ADN retrouvés dans ceux-ci correspondaient à ceux de deux brosses à dents également saisies lors des perquisitions. C'est dans ce contexte, et compte tenu du fait que les profils d'ADN prélevés ne figurent pas dans le CODIS, que le MPC a ordonné les mesures de contrainte querellées. Sur ce point, le recourant ne peut rien tirer du fait que le MPC a ordonné des mesures contre certaines personnes et non pas contre d'autres, l'autorité de poursuite pénale étant libre de choisir la stratégie qu'elle entend adopter afin de mener son enquête. Le recourant semble d'ailleurs ne pas tenir compte, dans son argumentation, de ce que les images à disposition de la police ont permis de circonscrire un immeuble en lien avec des personnes potentiellement impliquées dans les faits investigués et que c'est sur cette base que des mesures de contrainte à l'encontre de certains des individus qui logent dans

ledit immeuble ont été ordonnées. Il ne peut dès lors être reproché aux autorités de procéder à un examen, *par hasard* ou à une quelconque forme de *fichage* de certains individus. Lorsqu'une personne est impliquée dans une enquête pénale uniquement parce qu'elle habite dans un immeuble déterminé, il n'existe contre cette personne tout d'abord qu'un seul indice, à savoir le fait qu'elle habite dans ledit immeuble. Si ce seul fait n'a pas valeur de preuve et qu'une condamnation pénale ne peut en aucun cas se fonder uniquement sur ce seul constat, ce faible indice suffit toutefois pour permettre d'autres actes d'enquête, notamment le prélèvement de son ADN et de ses données signalétiques. Dans l'hypothèse contraire, les autorités de poursuite pénale devraient d'emblée renoncer aux images de vidéosurveillance dès le moment où elles ne lui permettent pas d'identifier avec certitude les personnes susceptibles d'avoir participé à la commission d'une infraction. En outre, l'autorité d'enquête ne dispose pas uniquement d'images de vidéosurveillance, mais également d'autres indices, notamment des gants avec des traces de peinture jaune et qui ressemblent à ceux portés par les individus impliqués dans les faits sous enquête. Dans ces circonstances, l'autorité de céans considère que les éléments à disposition du MPC sont suffisants pour justifier un premier soupçon permettant d'ordonner les mesures de contrainte en question. De plus, il convient de souligner que l'utilisation des mesures ici contestées dans une procédure pénale concrète peut également avoir une fonction disculpatoire pour la personne concernée et cela dans la mesure où le soupçon existant peut être exclu de cette manière.

c) Bien que le prélèvement ADN et la saisie de données signalétiques constituent, comme relevé ci-dessus, une légère atteinte aux droits fondamentaux (*supra* consid. 2.2.2.2), l'évaluation de la gravité de l'empiètement sur ces droits doit se faire sur la base de critères objectifs. La manière dont les mesures sont perçues par la personne concernée n'est pas pertinente (ATF 128 II 259 consid. 3.3). En l'espèce, nonobstant le fait que le recourant n'a pas d'antécédents judiciaires – ce qui ne suffit toutefois pas à exclure d'emblée la possibilité d'ordonner les mesures litigieuses – et qu'il a actuellement 26 ans, la Cour de céans considère que, compte tenu des éléments à disposition de l'autorité de poursuite pénale (images de vidéosurveillance, gants avec des traces de peinture jaune), les mesures ordonnées sont indispensables à l'enquête et conformes au principe de proportionnalité. Leur mise en œuvre s'avère ainsi nécessaire à atteindre le but visé, à savoir, la poursuite des investigations et la recherche de la vérité matérielle en lien avec une infraction déterminée, *in casu*, des dommages à

la propriété. Les mesures ordonnées sont nécessaires puisqu'aucune autre mesure, moins incisive, ne semble apte à permettre l'identification des personnes impliquées dans les dommages causés et dont les images de vidéosurveillance permettent d'établir qu'elles ont des liens avec l'immeuble sis à la rue Y. à Genève.

d) Au vu de l'ensemble des considérations qui précèdent, la mesure de saisie de données signalétiques – envisageable même en cas de contraventions – s'avère proportionnée. Quant au prélèvement ADN, qui permettra d'établir s'il y a – ou non – des liens entre le recourant et, notamment, les gants saisis, il est également proportionné. Dans l'hypothèse d'un résultat négatif, il permettra de disculper le recourant. *A contrario*, si le résultat permet d'établir des liens entre ce dernier et les autres éléments à disposition du MPC, il incombera à l'autorité de poursuite pénale de procéder aux autres actes d'enquête qu'elle jugera pertinents (par exemple, analyse et comparaison des traces de peinture des gants avec les prélèvements effectués dans la façade de l'immeuble endommagé). Dès lors, l'autorité de céans estime que, même s'il n'est guère possible de retenir qu'il s'agit d'un cas aggravé ou privilégié de dommages à la propriété (compte tenu du montant des dommages qui s'élève à Fr. 5'785.65), cela ne suffit pas à retenir qu'il s'agit d'un cas «bagatelle» où l'imposition d'une mesure visant à prélever un échantillon d'ADN pourrait s'avérer disproportionnée. Au regard du montant du dommage, de l'âge du recourant et du fait qu'il n'a pas de casier judiciaire, seule une atteinte légère à ses droits fondamentaux est proportionnée et il incombera donc au MPC de prendre les précautions nécessaires afin d'éviter, lors de l'exécution de la saisie des données signalétiques et du prélèvement d'un échantillon d'ADN – et par la suite –, toute atteinte au droit à la vie privée du recourant.

2.4 Il s'ensuit que, mal fondé, le recours doit être rejeté et l'ordonnance du MPC confirmée.

## TPF 2021 118

15. Estratto della sentenza della Corte dei reclami penali nella causa A. contro Ministero pubblico della Confederazione del 26 febbraio 2021 (RR.2020.305)