

## Avis relatif à l'expertise génétique aux fins de détermination des traits morphologiques apparents

(Assemblée plénière du 17 mars 2016 - adopté à l'unanimité assortie de 3 abstentions)

1. La découverte, le « séquençage » et l'exploitation de l'ADN (acide désoxyribonucléique) ont constitué, en moins d'un demi-siècle, une révolution scientifique et médicale. De manière plus discrète mais également efficace, le recours à l'ADN a profondément modifié les techniques de recherche et d'identification des auteurs d'infractions. Le recours aux données génétiques a été juridiquement encadré par le législateur, principalement aux articles 16-10 et 16-11 du code civil<sup>1</sup>, ainsi que dans le code de procédure pénale<sup>2</sup>. Cet encadrement législatif s'inscrit dans le prolongement d'une recommandation du Conseil de l'Europe sur l'utilisation de l'ADN dans le cadre du système de justice pénale du 10 février 1992<sup>3</sup>.
2. C'est dans ce cadre juridique que la Cour de cassation s'est prononcée en 2014 sur la question de savoir si le juge d'instruction pouvait ordonner une expertise aux seules fins de révéler des « caractères morphologiques apparents de l'auteur inconnu d'un crime à partir de l'ADN que celui-ci avait laissé sur les lieux »<sup>4</sup>. La chambre criminelle de la Cour de cassation, à l'encontre de l'avis de l'avocat général, a admis une telle possibilité, approuvant l'arrêt des juges du fond qui avaient considéré que les règles posées par les articles 16-10 et 16-11 du code civil ne trouvaient pas à s'appliquer dans ce type d'hypothèse<sup>5</sup>.
3. Le ministère de la Justice a, quant à lui, mené des travaux pour apporter des réponses opérationnelles et cohérentes aux juges d'instruction et aux procureurs. C'est dans ce contexte que la Garde des Sceaux, ministre de la Justice, a par courrier en date du 26 novembre 2015 saisi la Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH) en vue d'obtenir l'avis de la Commission sur les modalités concrètes de mise en œuvre de ces prérogatives et sur les recommandations qu'elle pourrait effectuer en la matière.

### I. Aspects techniques

4. L'ADN regroupe l'ensemble de l'information génétique d'un être vivant. Il est présent, de manière identique, dans toutes les cellules d'un individu. Il est composé de séquences de nucléotides, qui portion après portion, constituent les différents gènes. L'ensemble des gènes d'un individu constitue un génotype.

---

<sup>1</sup> On peut également mentionner les articles 16-12 et 16-13 du code civil.

<sup>2</sup> Code de procédure pénale, articles 706-54, 706-55 et 706-56 ; articles R. 53-9 et s. et article A. 38.

<sup>3</sup> Conseil de l'Europe, Recommandation n° R (92) 1 du Comité des Ministres aux Etats membres *sur l'utilisation des analyses de l'acide désoxyribonucléique (ADN) dans le cadre du système de justice pénale*, adoptée par le Comité des Ministres le 10 février 1992, lors de la 470<sup>ème</sup> réunion des Délégués des Ministres.

<sup>4</sup> Cour de Cassation, chambre criminelle, arrêt n° 3280 du 25 juin 2014 (pourvoi 13-87.493), publié au bulletin criminel 2014, n° 166.

<sup>5</sup> Cour d'appel de Lyon, chambre de l'instruction, arrêt du 18 octobre 2013

5. Si certaines portions de l'ADN permettent de fabriquer des molécules (les allèles, ou ADN dit « codant »), d'autres, en revanche, n'ont pas cette fonction (les locus, ou ADN dit « non codant »). Sans préjudice des débats scientifiques autour de la fonction de ces portions non codantes, celles-ci permettent de distinguer avec un degré de certitude très élevé un individu parmi d'autres. En effet, le séquençage de nucléotides y est extrêmement variable et donc quasiment unique pour chaque individu. En examinant plusieurs de ces locus, on peut donc identifier un individu précis (le nombre de 13 locus étant généralement indiqué pour une identification).
6. Le séquençage et les recherches d'identification de gènes sont devenus une pratique d'investigation courante dans de nombreux protocoles thérapeutiques ou de recherche scientifique. Il s'agit alors de rechercher des anomalies génétiques pouvant entraîner des pathologies (en particulier maladies rares) ou des particularités physiques spécifiques (albinisme par exemple). Les développements des biotechnologies vont permettre des thérapies génétiques, comme celle mise en œuvre pour traiter avec succès les « enfants bulles ». De tels examens et de tels traitements impliquent un consentement explicite et écrit du patient et l'avis d'un comité de protection des personnes s'il s'agit d'un protocole de recherche.
7. Dans le champ concerné par la présente demande d'avis, l'ADN peut être utilisé à deux finalités distinctes.
  - D'une part, l'identification d'une personne par ses « empreintes génétiques ». A l'instar des empreintes digitales, l'enjeu n'est alors pas de savoir si une personne a telle ou telle caractéristique, mais d'identifier une « empreinte » ou un « profil génétique », non signifiant en tant que tel mais permettant, seul ou associé à d'autres éléments, d'identifier un individu avec une quasi-certitude. L'empreinte génétique est créée à partir des portions d'ADN non-codantes propres à chaque individu.
  - D'autre part, l'examen du profil génétique de la personne, donc de l'ADN codant, permettant notamment de définir ses caractéristiques physiques (couleur de peau, des yeux, des cheveux, écartement des yeux...). Bien entendu, le séquençage complet peut aussi permettre d'identifier d'autres anomalies que les caractéristiques physiques apparentes. Tel est notamment le cas lorsque le séquençage de l'ADN est utilisé, par exemple, aux fins d'identifier si une personne est porteuse du ou des gènes à l'origine d'une particularité génétique.
8. En d'autres termes, et pour simplifier des éléments scientifiques éminemment complexes, le premier usage, sans rien dire des caractéristiques d'un individu, va permettre avec un degré de probabilité extrêmement élevé d'associer un matériel biologique à une personne, et donc de l'identifier avec une quasi-certitude ou d'établir un lien de parenté entre deux individus ; tandis que le second usage va permettre de déterminer des caractéristiques d'un individu (ex : couleurs des yeux, des cheveux, anomalies génétiques, etc.) sans pour autant permettre son identification directe.

## **II. L'utilisation de l'ADN à des fins d'identification et la détermination des caractères morphologiques apparents : cadre juridique**

9. Le cadre juridique de l'utilisation de l'ADN est fixé par les articles 16-10 et suivants du code civil, et plus précisément par les articles 16-10 et 16-11 relatifs respectivement à l'examen des caractéristiques génétiques et à l'identification à partir d'empreintes génétiques. Ces dispositions sont issues des lois du 29 juillet 1994, n° 94-654 relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal, et n° 94-653 relative au respect du corps humain. Elles sont donc fondées sur la protection de la personne et de son corps.

10. L'article 16-10 du code civil dispose : « *L'examen des caractéristiques génétiques d'une personne ne peut être entrepris qu'à des fins médicales ou de recherche scientifique. Le consentement exprès de la personne doit être recueilli par écrit préalablement à la réalisation de l'examen, après qu'elle a été dûment informée de sa nature et de sa finalité. Le consentement mentionne la finalité de l'examen. Il est révocable sans forme et à tout moment.* »
11. Cette disposition autorise ainsi l'examen des « caractéristiques génétiques ». Deux points fondamentaux découlent de la rédaction de cet article : d'une part, il s'agit d'un examen auquel est soumis la personne, qui implique donc un prélèvement direct de matériel génétique sur le corps humain (ex : salive, prise de sang...), subordonné au consentement de la personne. D'autre part, dans le prolongement de ce qui a été observé précédemment, la partie de l'ADN alors exploitée est l'ADN « codant ».
12. L'article 16-11 du code civil dispose quant à lui que : « *L'identification d'une personne par ses empreintes génétiques ne peut être recherchée que :*  
1° *Dans le cadre de mesures d'enquête ou d'instruction diligentées lors d'une procédure judiciaire ;*  
2° *A des fins médicales ou de recherche scientifique ;*  
3° *Aux fins d'établir, lorsqu'elle est inconnue, l'identité des personnes décédées.* »
13. L'article 16-11 pose donc le principe d'une identification possible d'une personne à partir de ses empreintes génétiques, c'est-à-dire, en pratique, par la confrontation de deux empreintes génétiques (l'une trouvée sur site, par exemple, et l'autre prélevée sur une personne suspecte). Cette technique est, comme on l'a déjà rappelé, fondée sur le recours à l'exploitation de l'ADN « non codant ». Cet article ne mentionne pas, en revanche, la notion d'examen pour déterminer des caractéristiques physiques du suspect.

### **III. L'arrêt de la cour de cassation : une interprétation juridique aux conséquences nombreuses.**

#### **A. Rappel des faits et de la procédure**

14. A l'origine de l'affaire, une information a été ouverte à la suite d'une série de viols aggravés. En l'absence d'éléments permettant l'identification du criminel, les traces biologiques relevées sur deux des victimes n'ayant pas permis l'identification de l'auteur des faits par ses empreintes génétiques (ces dernières n'étant pas répertoriées dans le FNAEG), le juge d'instruction a « *ordonné une expertise tendant à l'analyse de ces traces afin qu'en soient extraites les données essentielles à partir de l'ADN* » et que soient fournis « *tous éléments utiles relatifs au caractère morphologique apparent du suspect* ». En d'autres termes, à partir de traces biologiques détachées du corps de l'auteur de ces crimes, le juge d'instruction a cherché à déterminer des caractéristiques génétiques (couleur des cheveux, des yeux, etc.) de nature à faciliter la recherche et l'identification du coupable.
15. Le juge d'instruction a cependant saisi la chambre de l'instruction d'une requête en annulation de l'expertise ordonnée par ses soins, au regard des articles 16-11 du code civil et 226-25 du code pénal, afin que la juridiction se prononce sur la régularité de la mesure.

16. Pour dire qu'il n'y avait pas lieu à annulation, la cour d'appel, « *après avoir relevé que le juge d'instruction avait confié à l'expert mission de déterminer des caractéristiques génétiques à partir d'un matériel biologique s'étant naturellement détaché du corps humain, retient que les articles 16-10 et 16-11 du code civil n'ont pas vocation à s'appliquer, dès lors qu'ils ont pour seul fondement le respect et la protection du corps humain* ». Elle a également écarté pour ce même motif l'application de l'article 226-25 du code pénal, inséré dans ledit code par la loi n° 94-653 du 29 juillet 1994 relative au respect du corps humain et punissant d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende le fait de « *procéder à l'examen des caractéristiques génétiques d'une personne à des fins autres que médicales ou de recherche scientifique, ou à des fins médicales ou de recherche scientifique, sans avoir recueilli préalablement son consentement dans les conditions prévues par l'article 16-10 du code civil.*»
17. La chambre de l'instruction a ainsi jugé que, dès lors que l'expertise a été ordonnée sur des traces biologiques détachées du corps humain, les dispositions précitées ne sont pas applicables aux mesures d'instruction judiciaires, tant en ce qui concerne l'examen des caractéristiques génétiques, qui aurait requis le consentement de l'intéressé, que l'identification par les empreintes génétiques.
18. Le procureur général s'est pourvu en cassation contre la décision, proposant un moyen unique de cassation pris de la violation des articles 16-10 et 16-11 du code civil, 226-25 du code pénal et 706-54 du code de procédure pénale.

#### **B. L'avis de l'avocat général de la Cour de Cassation**

19. Devant la chambre criminelle de la Cour de cassation, l'avocat général a conclu à la cassation de l'arrêt de la chambre d'instruction, au motif que les dispositions des articles 16-10 et 16-11 du code civil déterminent de manière exhaustive et limitative les possibilités d'exploitation de l'ADN d'une personne. L'avocat général admet que « *de prime abord, l'information selon laquelle une personne suspecte a les yeux marron ou bleu ne paraît pas plus sensible lorsqu'elle résulte de l'analyse du génome de l'intéressé contenu dans son ADN que lorsqu'elle a été obtenue grâce au recoupement d'éléments qui lui sont extérieurs* » (portrait-robot établi sur la base d'un témoignage visuel par exemple). Mais il relève, en s'appuyant sur une solide jurisprudence européenne<sup>6</sup> et constitutionnelle<sup>7</sup>, que les informations génétiques constituent des données sensibles dont l'exploitation doit être expressément encadrée par la loi, et que les dispositions du code civil et du code de procédure pénale ne permettent pas, en l'état actuel du droit, de procéder à un examen des caractéristiques génétiques (exploitation de l'ADN codant) dans le cadre d'une procédure pénale.

#### **C. La confirmation, par le juge de cassation, de l'analyse opérée par l'arrêt attaqué**

20. La chambre criminelle n'a pas suivi l'avocat général et a rejeté le pourvoi du procureur général aux motifs « *qu'en cet état, et dès lors que l'expertise ordonnée par le magistrat instructeur sur le fondement de l'article 81 du code de procédure pénale consistait exclusivement à révéler les caractères morphologiques apparents de l'auteur inconnu d'un crime à partir de l'ADN que celui-ci avait laissé sur les lieux, à seule fin de faciliter son identification, l'arrêt n'encourt pas la censure* ». Cet arrêt a fait l'objet d'une grande publicité, puisqu'il a été publié au Bulletin des arrêts de la chambre criminelle, et au Bulletin d'information de la Cour de cassation, et analysé au rapport annuel de la Cour de cassation.

<sup>6</sup> CEDH, 4 décembre 2008, *S. et Marper c. Royaume-Uni*, n° 30562/04 et 30566/04.

<sup>7</sup> Conseil constitutionnel, décision n° 2010-25 QPC du 16 septembre 2010 (décision relative au FNAEG).

#### D. La portée de l'arrêt

21. L'analyse de l'arrêt ne laisse que peu de doutes sur son interprétation. La Cour de cassation a clairement confirmé le raisonnement des juges du fond et écarté l'application des articles 16-10 et 16-11 du code civil.
22. Trois éléments doivent particulièrement être soulignés :
- d'une part, la Cour de cassation n'a retenu explicitement que les caractères morphologiques apparents, ne se prononçant pas explicitement sur les autres caractéristiques génétiques (maladies ou mutations génétiques, etc.) ;
  - d'autre part, elle a fondé son raisonnement sur le fait que les articles du code civil précité, qui prévoient les conditions d'examen de l'ADN, n'avaient vocation à s'appliquer qu'aux seules hypothèses de prélèvement direct de matériel génétique sur la personne. C'est donc parce que le matériel biologique s'était détaché du corps humain que les dispositions du code civil n'étaient pas applicables.
  - Enfin, elle a clairement entendu encadrer le champ d'application d'une telle mesure, en relevant qu'elle avait exclusivement pour finalité de révéler les traits morphologiques aux fins de faciliter l'identification d'une personne.
23. En revanche, une interprétation consistant à considérer que les dispositions de l'article 16-11 seraient « *implicitement mais nécessairement* » applicables est exclue. Outre les termes de l'arrêt, ces dispositions visent exclusivement l'identification par empreinte génétique. Elles ne peuvent donc, comme indiqué précédemment, fonder des recherches que sur l'ADN non codant, interdisant ainsi la détermination de caractéristiques génétiques.
24. Juridiquement, il se déduit de l'arrêt de la chambre criminelle que l'article 81 du code de procédure pénale fonde, à lui seul, l'expertise diligentée en l'espèce<sup>8</sup>.

#### IV. Propositions : un encadrement strict qui, au-delà des modalités de mise en œuvre par l'autorité judiciaire, gagnerait à être clarifié par la loi.

25. La CNCDH n'entend pas ici remettre en cause la faculté ouverte par la Cour de cassation. Il apparaît toutefois que celle-ci pourrait être utilement consolidée et encadrée afin d'éviter des dérives ou des mésusages. L'enjeu est de trouver le juste équilibre entre l'ingérence que constitue la recherche des caractéristiques génétiques de l'auteur d'un crime, d'une part, et les autres intérêts en présence, d'autre part. Outre la manifestation de la vérité et la protection des victimes, on relèvera notamment que la recherche de caractéristiques génétiques aux fins de faciliter l'identification d'un criminel peut avoir pour avantage d'éviter des prélèvements d'ADN sur des populations nombreuses à des fins d'identification, et donc le recueil de masse de parties d'ADN non codantes.
26. Par ailleurs, la CNCDH rappelle que, si le traitement de l'ADN dans un cadre judiciaire a constitué une avancée majeure, sa fiabilité n'est pas absolue. A cet égard, le relevé de matériels biologiques sur une scène de crime aboutit à la collecte de traces biologiques qui ne se limitent pas nécessairement à celles de l'auteur du crime et de sa ou ses victime(s). Si la détermination de caractères morphologiques apparents permet de faciliter l'identification de l'auteur, son intérêt ne doit donc pas être surestimé.

---

<sup>8</sup> Code de procédure pénale, article 81 al. 1 : « Le juge d'instruction procède, conformément à la loi, à tous les actes d'information qu'il juge utiles à la manifestation de la vérité. Il instruit à charge et à décharge ».

27. Enfin, la CNCDH estime qu'admettre la mise au jour de caractéristiques morphologiques à partir de traces d'ADN non-codant représente un bouleversement de l'économie de la loi bioéthique de 1994<sup>9</sup>, qui établissait une distinction claire entre l'identification d'une personne à partir d'éléments de l'ADN non-codant, autorisée dans le cadre d'une procédure judiciaire d'une part, et l'examen des caractéristiques génétiques à partir de l'ADN codant, uniquement autorisé à des fins médicales ou de recherche scientifique, d'autre part. La frontière qui existait entre ADN codant et ADN non-codant et le régime juridique différencié qui leur était appliqué se trouve aujourd'hui brouillé.
28. Le recours à l'expertise génétique aux fins de détermination des traits morphologiques apparents dans le cadre d'une procédure judiciaire soulève plusieurs questions, au regard des droits fondamentaux de l'individu. Il conviendrait donc d'encadrer strictement son usage.

#### A. Nécessité d'un cadre législatif

29. La Cour européenne des droits de l'homme considère que la collecte, l'analyse, la conservation ou le traitement des données génétiques constitue une ingérence dans la vie privée de l'individu, au sens de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH). Or, pour être compatible avec la CEDH, une telle ingérence doit être prévue par la loi (eu égard notamment au principe de sécurité juridique, qui implique la clarté et la prévisibilité de la norme), poursuivre un but légitime, être nécessaire et proportionnée au but poursuivi<sup>10</sup>.
30. En l'espèce, la CNCDH rappelle qu'à l'heure actuelle aucun texte ne prévoit explicitement la faculté d'ordonner une expertise aux fins de révéler les caractères morphologiques apparents d'une personne à partir de son ADN dans le cadre d'une procédure judiciaire. La détermination de caractères morphologiques apparents aux seules fins de faciliter l'identification de l'auteur d'un crime dans le cadre d'une instruction judiciaire est en effet une faculté, ouverte par la Cour de cassation et fondée actuellement sur le seul régime général de l'article 81 du code de procédure pénale. Il apparaît à la CNCDH que, pour protéger les droits fondamentaux des personnes et éviter tout risque d'inconventionnalité<sup>11</sup>, une telle faculté devrait être à la fois consolidée et précisément encadrée. S'il appartient au Gouvernement de décider du vecteur juridique pertinent, l'examen prochain au Parlement du projet de loi renforçant la lutte contre la criminalité organisée et son financement, l'efficacité et les garanties de la procédure pénale pourrait être l'occasion de consolider le cadre juridique de ce dispositif.

---

<sup>9</sup> Loi n° 94-654 du 29 juillet 1994 relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal.

<sup>10</sup> Article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales  
« Droit au respect de la vie privée et familiale

1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.  
2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence 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. »

<sup>11</sup> Se référer notamment à : CEDH, 24 avril 1990, *Kruslin c. France* et *Huvig c. France* (série A nos 176-A et 176-B) et CEDH, 31 mai 2005, *Vetter c. France* (Requête no 59842/00).

La Cour a jugé que, si l'article 81 du code de procédure pénale pouvait constituer une base légale pour des écoutes téléphoniques, cette base était insuffisamment précise au regard des exigences de l'article 8 de la Convention, et en a déduit que l'ingérence dans les droits garantis par cette disposition aux requérants n'était pas « prévue par la loi » et a conclu à la violation de cette disposition.

## B. Garanties dont ce type d'expertises doit être assorti

31. Afin d'éviter les risques de dérive dans l'utilisation de l'ADN à des fins judiciaires, ainsi que la banalisation, au-delà du cadre judiciaire, de l'exploitation des données génétiques, plusieurs garanties devraient être envisagées.
32. S'agissant du champ d'application de la mesure : conformément à l'article 81 du code de procédure pénale, qui constitue à ce stade la base légale des expertises génétiques tendant à la révélation des caractères morphologiques apparents, la possibilité d'ordonner des expertises de ce type devrait ressortir à la compétence exclusive du juge d'instruction.
33. S'agissant du type de caractéristiques génétiques susceptibles d'être révélées par l'expertise : le texte encadrant ce type d'expertise devrait définir clairement les caractéristiques génétiques faisant l'objet d'investigations, et notamment préciser ce qu'il y a lieu d'entendre par « caractères morphologiques apparents ». Pour la CNCDH, il convient de se limiter strictement au champ d'application matériel défini par la Chambre criminelle de la Cour de Cassation, à savoir des traits objectifs, extérieurs, pertinents pour l'identification d'une personne et appréhendables facilement (sexe, couleur des yeux, des cheveux, taille, etc.)<sup>12</sup>.
34. En revanche, la CNCDH estime que l'extension de ces expertises à d'autres caractéristiques génétiques, notamment des anomalies génétiques, soulève des interrogations légitimes et qu'elle risque de porter atteinte au droit respect de la vie privée et familiale. En effet, si de telles caractéristiques devaient être révélées, elles pourraient conduire à des exploitations détournées (ex : mise en relation, dans le cadre de traitement de données, d'une caractéristique génétique donnée et d'un comportement criminel), ou à la révélation, à une personne soupçonnée de crime, d'une anomalie génétique dont elle n'aurait pas conscience et pouvant avoir des conséquences pathologiques. Entre les deux, la question de la révélation de caractéristiques génétiques ayant des manifestations morphologiques apparentes (de type trisomie 21 ou albinisme) doit également être posée. La CNCDH considère qu'en ce domaine la prudence doit être de mise. Les techniques d'établissement de portraits robots génétiques et les recherches sur la morphologie faciale sont en effet des techniques prédictives dont la fiabilité est variable ; les travaux sont encore très récents et on ne peut prévoir ni quelles seront les caractéristiques susceptibles d'être identifiées dans un futur proche, ni les conséquences que cela pourrait avoir sur le droit au respect de la vie privée et familiale. La CNCDH recommande donc la stricte limitation des caractéristiques génétiques exploitables dans le cadre de l'enquête.
35. S'agissant des modalités de collecte, de traitement et de conservation des données de l'expertise : il est impératif que les résultats de l'expertise soient utilisés pour les seuls besoins de l'enquête, à l'exclusion de toute autre utilisation. Il en va notamment ainsi des caractères morphologiques apparents susceptibles de participer à des catégorisations ethniques, dont les risques de dérives sont évidents. Les données ainsi collectées devraient, conformément à la loi « informatique et libertés », être traitées par des personnes habilitées à cet effet, dans des conditions de sécurité élevées et être conservées pour une durée limitée aux besoins de l'enquête et du procès éventuel. Dans la mesure où les données collectées sont dépourvues de force probante et qu'elles ne constituent qu'un acte d'enquête « préparatoire » destiné à permettre des investigations ultérieures ou à en faciliter l'exécution en cours, elles devraient faire l'objet d'une destruction dès la fin de l'enquête.

---

<sup>12</sup> Il s'agit en fait d'établir une liste des caractéristiques autorisées et une liste des gènes qui pourront être exploités dans le cadre de l'expertise.

\*\*\*\*\*

36. En conclusion, la CNCDH invite le Gouvernement à encadrer strictement et par la loi le recours à l'expertise génétique aux fins de détermination des traits morphologiques apparents. Le texte législatif devrait limiter cette faculté au seul juge d'instruction, préciser le type de caractéristiques génétiques susceptibles d'être déterminées par ce moyen - en les limitant aux seuls traits objectifs, extérieurs et pertinents pour l'identification d'une personne - et définir les garanties effectives que ces procédures devraient respecter.
37. Plus largement, la CNCDH rappelle qu'elle s'est déjà prononcée à plusieurs reprises sur la question de la collecte de données personnelles et à la constitution de fichiers<sup>13</sup>. Elle a régulièrement alerté les pouvoirs publics sur certains points auxquels elle accorde une importance particulière. Notamment, l'utilisation de données personnelles doit se faire de façon à préserver la maîtrise de chacun sur son identité. Les exigences d'identification doivent être cantonnées à des cas où les impératifs sont réels. Le recueil d'éléments biométriques et leur utilisation doivent être encadrés et répondre aux principes de légitimité et de proportionnalité. De fortes garanties sont requises dans l'ensemble des processus de traitement de données et plus encore de recoupement, qu'ils soient publics ou privés. Ce problème se pose avec acuité dans la constitution de bases de données de santé, concernant les données biologiques et génétiques, car l'exploitation de ces données, le « big data » santé, constitue un enjeu considérable en terme de recherches cliniques, d'études épidémiologiques et de surveillance sanitaire. S'agissant, ici, de la collecte et de l'exploitation des données les plus intimes, et dans un contexte d'incertitude des résultats auxquels les avancées scientifiques et technologiques peuvent conduire, la vigilance des pouvoirs publics ne saurait être que davantage renforcée.

---

<sup>13</sup> Voir notamment :

- CNCDH, *Avis sur les nouveaux projets de décrets relatifs aux fichiers des Renseignements Généraux*, adopté le 6 juin 1991 ;
- CNCDH, *Avis concernant un projet de directive européenne relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement de données à caractère personnel*, adopté le 22 septembre 1994 ;
- CNCDH, *Avis sur la Directive européenne relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel*, adopté le 21 mars 1995 ;
- CNCDH, *Avis sur les dispositions relatives au Fichier Judiciaire National Automatisé des auteurs d'Infractions Sexuelles*, adopté le 20 novembre 2003 ;
- CNCDH, *Problèmes posés par l'inclusion d'éléments biométriques dans la carte nationale d'identité : contribution de la CNCDH au débat*, adopté le 1<sup>er</sup> juin 2006 ;
- CNCDH, *Avis sur le fichier EDVIGE et les traitements automatisés de données à caractère personnel*, adopté le 25 septembre 2008 ;
- CNCDH, *Avis sur la création d'un registre national des crédits aux particuliers*, adopté le 25 avril 2013 ;
- CNCDH, *Avis sur le projet de loi relatif au renseignement dans sa version enregistrée le 1er avril 2015 à la Présidence de l'Assemblée nationale*, adopté le 16 avril 2015, JORF n° 0171 du 26 juillet 2015, texte n° 43.