

CONCLUSIONS

POUR :

Monsieur XXXXXXXXX

Madame XXXXXX

Ayant pour Avocats :

Maître Alexandre FARO
Avocat au Barreau de Paris
26 place Denfert Rochereau
75014 Paris

CONTRE :

Monsieur le PROCUREUR DE LA RÉPUBLIQUE DE PARIS

PLAISE AU TRIBUNAL

RAPPEL DES FAITS ET DE LA PROCEDURE

Le 3 décembre 2003, les deux prévenus participaient à une action de sensibilisation organisée par l'association GREENPEACE à la centrale de PENLY.

Une quarantaine de militants se sont introduits avec une facilité déconcertante sur le site de la centrale nucléaire et s'y sont maintenu pacifiquement, sans violence et sans dégradations, pendant 4 heures. Certains ont réussi à grimper sur le réacteur-bâtiment, d'autres sur les cheminées.

Pendant ce temps, une dizaine d'éoliennes de près de 3 mètres de haut ont été élevées sur la plage bordant la centrale.

La centrale de PENLY était alors le site pressenti pour la construction éventuelle du réacteur EPR. Les militants, venus de sept pays d'Europe, demandait ainsi à EDF de ne pas leur imposer un nouveau réacteur nucléaire mais d'écouter la volonté des européens, en choisissant la voie des énergies renouvelables, porteuse d'avenir et d'emploi.

Suite à cette action, EDF a appelé "au débat démocratique sur un sujet aussi essentiel que l'avenir énergétique de notre pays", ce que souhaitait GREENPEACE.

Les militants, qui ont agi à visage découvert, revendiquant leur geste au nom de GREENPEACE et qui n'ont pas résisté à leur interpellation, ont ensuite été poursuivi sous le chef d'introduction non autorisée dans un local ou terrain clos de service intéressant la défense nationale.

Cette infraction est réprimée par l'article 413-7 du code pénal, sous le titre des atteintes aux intérêts fondamentaux de la nation.

Par jugement du 23 novembre 2007, ils ont été condamné à de simples peines d'amende :

- 790 Euros pour Madame XXXXXXXX
- 1090 Euros pour Monsieur XXXXXXXX

Ces peines ont été exécutées :

- Le 3 avril 2008 pour Madame XXXXXXXX
- Le 9 avril 2008 pour Monsieur XXXXXXXX

Le 28 juillet 2008, le Procureur de la République du Tribunal de Grande Instance de ROUEN requérait son homologue parisien afin qu'il procède au prélèvement de l'empreinte génétique de Monsieur XXXXXXXX et de Madame XXXXXXXX sur la base des article 706-55 et suivants du code de procédure pénale.

Ce n'est cependant qu'en juin 2009 que les prévenus ont été contactés par les services judiciaires afin de procéder à ce prélèvement.

Ils ont tous les deux refusé de s'y soumettre et ont été placés en garde-à-vue :

- Le 23 juin 2009 à 11h20 pour Monsieur XXXXXXXX
- Le 25 juin 2009 à 9h20 pour Madame XXXXXXXX

Ils ont été déférés et poursuivis selon la procédure de la comparution immédiate pour :

« Pour avoir à PARIS (...), étant condamné par l'un des délits visés à l'article 706-55 du Code de procédure pénale, refusé de se soumettre à un prélèvement biologique destiné à permettre l'identification de son empreinte génétique – article 706-56 du Code de procédure pénale. »

Ils ont sollicité le renvoi de l'audience afin que ces deux affaires soient jugées à la même audience, en raison de leur similitude.

Pour leur défense, les prévenus entendent faire valoir que les textes qui fondent la prévention, soit les articles 706-54, 706-55, 706-56 du Code de procédure pénale, sont contraires aux droits protégés par la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales (ci-après, CEDH), et qu'en conséquence, ces articles devront être écartés.

À titre subsidiaire, ils entendent se prévaloir de la légitimité de leur refus en raison du non-respect du délai d'un an prévu par l'article R53-21 du code de procédure pénale.

Il sera également noté que les demandes de prélèvements d'ADN en cause sont illégales, dans la mesure où elles ne sont pas conformes à la finalité du FNAEG et à l'article préliminaire du Code de procédure pénale.

Par ailleurs, en tout état de cause, les prévenus entendent démontrer qu'ils ont agi en état de nécessité pour faire face au danger que représente le fichage judiciaire de leur ADN.

Enfin, si Monsieur XXXXXXXXX et Madame XXXXXX n'étaient pas renvoyés des fins de la poursuite, il y aurait lieu de prononcer une dispense de peine à leur rencontre.

DISCUSSION

I SUR LA NON CONFORMITÉ DU FICHER NATIONAL AUTOMATIQUE DES EMPREINTES GÉNÉTIQUES À LA CONVENTION EUROPÉENNE DE SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTÉS FONDAMENTALES

Il plaira à la Cour de constater que le FNAEG cause une ingérence disproportionnée dans l'exercice des droits garantis par la CEDH.

En conséquence, elle déclarera les articles 706-54 à 706-56 du Code de procédure pénale non conformes à la CEDH.

Elle écartera leur application aux faits de l'espèce et renverra les prévenus des fins de la poursuite.

A Sur l'ingérence du FNAEG dans les droits garantis par la CEDH

Le droit au respect de la vie privée est consacré à l'article 8 de la CEDH dans les termes suivants :

« Article 8 – Droit au respect de la vie privée et familiale

Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

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. »

Dans la récente affaire *MARPER c/ Royaume Uni*, du 4 décembre 2008, la Cour de Strasbourg a constaté :

« que les profils contiennent une quantité importante de données à caractère personnel uniques. Même si les informations contenues dans les profils peuvent passer pour objectives et irréfutables au sens où l'entend le Gouvernement, leur traitement automatisé permet aux autorités d'aller bien au-delà d'une identification neutre. Elle note à cet égard que, de l'aveu même du Gouvernement, les profils ADN peuvent être utilisés – et l'ont été dans certains cas – pour effectuer des recherches familiales en vue de déceler un éventuel lien génétique entre des individus. Le Gouvernement reconnaît aussi le caractère hautement sensible de ce type de recherches et la nécessité d'exercer des contrôles très stricts en la matière. Selon la Cour, le fait que les profils ADN fournissent un moyen de découvrir les relations génétiques pouvant exister entre des individus suffit en soi pour conclure que leur conservation constitue une atteinte au droit à la vie privée de ces individus. La fréquence des recherches familiales, les garanties qui les entourent et la probabilité que survienne un préjudice dans un cas donné importent peu à cet égard. De même, le fait que, l'information étant codée, elle ne soit intelligible qu'à l'aide de l'informatique et ne puisse être interprétée que par un nombre restreint de personnes ne change rien à cette conclusion.

(...).

La possibilité qu'offrent les profils ADN de tirer des déductions quant à l'origine ethnique rend leur conservation d'autant plus sensible et susceptible de porter atteinte au droit à la vie privée. Cette conclusion cadre avec la Convention sur la protection des données et la loi sur la protection des données, qui en est le reflet, ces deux textes classant les données à caractère personnel révélant l'origine ethnique parmi les catégories particulières de données appelant une protection accrue.

Dans ces conditions, la Cour conclut que la conservation tant des échantillons cellulaires que des profils ADN des requérants s'analyse en une atteinte au droit de ces derniers au respect de leur vie privée au sens de l'article 8 § 1 de la Convention.»

La Cour a cependant admis que l'intérêt des personnes concernées et de la collectivité à voir protéger les données à caractère personnel, et notamment les données relatives aux empreintes génétiques, peut s'effacer devant l'intérêt légitime que constitue la prévention des infractions pénales (article 9 de la Convention du 28 janvier 1981 sur la protection des données personnelles, STE n°108).

Cependant, elle a décidé, «compte tenu du caractère intrinsèquement privé de ces informations», qu'elle se devait «de procéder à un examen rigoureux de toute mesure prise par un Etat pour autoriser leur conservation et leur utilisation par les autorités sans le consentement de la personne concerné».

La Cour de Strasbourg considère en effet que l'atteinte à un droit fondamental protégé par la CEDH est subordonnée à des conditions extrêmement strictes.

Afin d'assurer son contrôle, elle procède à une évaluation du texte litigieux en se penchant sur « la finalité de la mesure litigieuse et sa nécessité » (Handsyde c/ Royaume-Uni, 7 décembre 1976, § 49)

D'après elle, « la notion de nécessité implique un besoin social impérieux; en particulier, la mesure prise doit être proportionnée au but légitime poursuivi. » (Affaire GILLOW, 24 novembre 1986, A. 109, § 55).

Quant à l'exigence d'un « besoin social impérieux », la Cour ne se borne pas à vérifier si l'Etat a usé de son pouvoir d'appréciation de « bonne foi, avec soin et de manière sensée » mais contrôle si les motifs invoqués, à l'appui des ingérences sont « pertinents et suffisants. » (Olsson c/ Suède, 24 mars 1988, série A, n° 130, JDI, 1989, 789, obs. P. Tavernier).

En ce qui concerne la notion de proportion, la Cour recherche si l'ingérence est proportionnée au but légitime poursuivi et vérifie qu'un « juste équilibre » a été ménagé entre l'intérêt général et les intérêts particuliers.

Afin d'apprécier la proportionnalité d'un dispositif provoquant une ingérence dans un droit ou une liberté, la Cour recherche également si ce dispositif fournit des garanties adéquates au citoyen contre les risques d'abus (Rotaru c/ Roumanie, 4 mai 2000, à propos de l'enregistrement de données personnelles).

En somme, la Cour de Strasbourg se veut particulièrement vigilante sur les ingérences dans la vie privée des citoyens afin de prévenir les abus des systèmes de surveillance modernes.

Ainsi, elle rappelle que les mesures restrictives au droit au respect de la vie privée prises par les Etats, ne doivent pas porter atteinte à la démocratie au prétexte de la défendre :

« (...) Les États contractants ne disposent pas pour autant d'une latitude illimitée pour assujettir à des mesures de surveillance secrète les personnes soumises à leur juridiction. Consciente du danger, inhérent à pareille loi, de saper, voire de détruire, la démocratie au motif de la défendre, elle affirme qu'ils ne sauraient prendre, au nom de la lutte contre l'espionnage et le terrorisme, n'importe quelle mesure jugée par eux appropriée. » (Klass et autres du 6 septembre 1978, série A n° 28, pp. 23-24, paras. 49-50).

B Le caractère disproportionné du FNAEG au regard du nombre et du type d'infractions visées

Les modifications législatives des textes relatifs au FNAEG ont fait passer le fichage génétique d'une logique d'exception à une logique de généralisation, impliquant une multiplication du nombre de personnes fichées.

Le FNAEG a été créé par la loi n° 98-468 du 17 juin 1998 relative à la prévention et à la répression des infractions sexuelles ainsi qu'à la protection des mineurs et était à l'origine uniquement destiné à l'identification des auteurs d'infractions sexuelles.

En 2001, la loi n° 2001-1062 du 15 novembre 2001 relative à la sécurité quotidienne emporte modification des textes relatifs au FNAEG. Le fichage est étendu à tous les crimes portant atteinte aux personnes.

Enfin, une nouvelle étape est franchie avec la Loi n° 2003-239 du 18 mars 2003 pour la sécurité intérieure, qui à la fois pénalise le refus de prélèvement ADN et généralise la possibilité de

soumettre une personne à un tel prélèvement à la plupart des délits de droit commun, à l'exception notable des délits dits financiers.

Sont dorénavant concernés, sans que cette liste soit exhaustive, les crimes et délits de vols, d'extorsions, d'escroqueries, de destructions, de dégradations, de détériorations et de menaces d'atteintes aux biens ainsi que les atteintes aux intérêts fondamentaux de la nation, les actes de terrorisme, la fausse monnaie et l'association de malfaiteurs. Au total, 137 infractions sont visées.

Ainsi, ce texte étend le champ du fichage aux infractions portant atteinte aux biens, alors que, jusqu'à présent, seules les infractions de nature à porter atteintes aux personnes étaient concernées.

Pourtant, aucun « besoin social impérieux », comme l'exige la CEDH, ne justifie cette extension du fichage, surtout lorsqu'elle concerne des actes de militantisme, tels que des actions entièrement pacifiques, accomplies sans violence à l'égard des personnes et sans dégradations.

À cet égard, les avis rendus à la suite de l'arrêt MARPER de la Cour Européenne des Droits de l'Homme sont éloquents :

Le Commissaire aux Droits de l'Homme du Conseil de l'Europe Thomas Hammarberg considère ainsi :

«La décision de la Cour de Strasbourg ne concerne pas uniquement le Royaume-Uni. Elle envoie aussi un message clair à tous les Etats membres du Conseil de l'Europe pour qu'ils procèdent à une analyse critique de leur propre législation sur la conservation des données intimes.

Les Etats membres doivent trouver le juste équilibre entre l'intérêt de la société à prévenir les infractions et l'intérêt de l'individu et son droit au respect de la vie privée.

L'ADN provient des cellules de notre corps et constitue la signature biologique propre à chaque individu. Il renferme des informations détaillées sur la composition et le fonctionnement de notre organisme ainsi que sur notre patrimoine génétique ethnique et familial. Les empreintes digitales, les profils ADN et les échantillons biologiques sont autant de données à caractère personnel. Le simple fait de les conserver porte atteinte au droit au respect de la vie privée au sens de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

(...)

La Recommandation n° R (92) 1 du Conseil de l'Europe sur l'utilisation des analyses de l'ADN dans le cadre du système de justice pénale (adoptée en 1992) (...) prévoit en revanche que l'ADN peut être conservé lorsque l'intéressé a été reconnu coupable d'infractions graves portant atteinte à la vie, à l'intégrité ou à la sécurité des personnes ; dans ce cas, néanmoins, les délais de conservation devraient être fixés par la législation nationale.

(...)

Les arguments en faveur d'un fichier ADN regroupant toute la population ne sont pas convaincants. La conservation d'échantillons et de profils ADN

devrait concerner uniquement les personnes qui ont reçu un avertissement officiel de la police ou qui ont été condamnées à la suite d'une infraction grave, par exemple violente et/ou sexuelle. En tout état de cause, elle doit être limitée dans le temps.»

En l'espèce, l'infraction censée justifier l'enregistrement de l'empreinte génétique des deux prévenus consiste non pas en une infraction de violence grave, mais en une simple «introduction» sur un site interdit.

Aucune violence, aucune dégradation, ne leur est reprochée.

La disproportion entre la gravité de l'acte initial et l'ingérence est donc ici manifeste.

C Le caractère disproportionné du FNAEG au regard du nombre de personnes fichées

Il ressort des éléments précédemment énoncés que le FNAEG est conçu comme un fichier extensible dans le but de recenser un maximum de citoyens.

Cette position est officiellement relayée par le porte parole du ministère de la justice, Guillaume DIDIER, qui déclare le 3 juin 2007, à propos du FNAEG, au quotidien LE MONDE :

« C'est une évidence, mais il faut le rappeler : plus le fichier est étoffé, plus il est performant ».

Cette logique d'extension se traduit mécaniquement par un accroissement du nombre des personnes fichées. Alors qu'en 2003 ce fichier recensait 6 000 profils, il en contient aujourd'hui près de 800000, les projections estiment à 3 millions le nombre de personnes fichées en 2010 et le fichier continue sa croissance au rythme de 30 000 nouvelles fiches par mois.

Dans son rapport d'activité 2007, la CNIL a stigmatisé cette extension dans les termes suivants :

« Près de 616 000 profils génétiques sont aujourd'hui enregistrés dans la base et sa croissance est exponentielle depuis l'élargissement par les lois de sécurité successives intervenues en 2001 et 2003 de son champ d'application et de la nature des infractions susceptibles de justifier un enregistrement ».

A titre d'exemple, le fichier d'empreintes génétiques anglais, construit selon la même logique que le FNAEG, porte sur près de 4 millions de personnes.

Les propos de Monsieur ESTROSI, lors d'une réunion des Ministres de l'intérieur de l'Union Européenne qui s'est tenue le 15 janvier 2007 à Dresde, font état d'un objectif bien différent de celui précédemment affiché.

Il a en effet déclaré à cette occasion que les citoyens seraient « mieux protégés » si leurs données ADN étaient recueillies dès leur naissance. Toujours selon lui, « cela ne poserait pas de problème si c'était fait dans le cadre de la loi ».

D'une façon qui serait sans aucun doute condamnée par la Cour Européenne des Droits de l'Homme dans la suite de son arrêt MARPER, le Ministre de la Justice, dans une circulaire du 27 juillet 2007 (CRIM PJ 97-28-H5), ordonne notamment :

«Dans les procédures classées sans suite, en l'absence d'auteur identifié ou pour lesquelles une ordonnance de non lieu est intervenue, les scellés susceptibles de comporter du matériel biologique doivent être exploités et les profils génétiques qui en seraient, le cas échéant, extraits adressés pour enregistrement au FNAEG»

Dans la même logique, cette circulaire précise :

«Les refus de prélèvements opposés par les personnes placées en garde à vue ou condamnées doivent être systématiquement poursuivies»

Il s'ensuit qu'aucune proportion n'existe actuellement aucun équilibre entre l'intérêt de la société à prévenir les infractions et l'intérêt de l'individu et son droit au respect de la vie privée.

D Le caractère disproportionné du FNAEG au regard de la durée de conservation des données

Il est prévu que les informations génétiques prélevées pourront être conservées pendant 40 ans pour une personne condamnée (Décret n° 2000-413 du 18 mai 2000 relatif au FNAEG et au service central de préservation des prélèvements biologiques, art. R. 53-14), et 25 ans pour une personne pour laquelle il existe des indices graves ou concordants.

Ces délais, extrêmement longs, doivent être considérés comme disproportionnés au regard du but assigné au fichier.

Monsieur XXXXXXXXX et Madame XXXXXX ont tous les deux aujourd'hui 34 ans. Ils ont exécuté leur peine en avril 2008. Leurs empreintes génétiques pourront être conservées jusqu'au 10 avril 2048. Ils auront alors chacun 74 ans.

La Recommandation n° R 87 (15) du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe indique que les données à caractère personnel conservées à des fins de police devraient être « effacées si elles ne sont plus nécessaires aux fins pour lesquelles elles avaient été enregistrées ».

Aux termes de cette recommandation, ces données doivent être détruites à la clôture d'une enquête, lorsqu'une décision définitive a été prononcée (en particulier un acquittement), en cas de réhabilitation, de prescription, d'amnistie, ou en fonction de l'âge de la personne concernée et des catégories particulières de données.

En d'autres termes, il ne faudrait pas conserver indéfiniment les données dans le simple but d'un hypothétique recoupement.

En France, en 2007, l'espérance de vie des hommes est de 77 ans, celle des femmes, 84 ans. Une conservation des empreintes génétiques de Monsieur XXXXXXXXX et de Madame XXXXXX pendant 40 ans équivaut à un enregistrement quasi-perpétuel de ces données.

Cette durée de conservation est manifestement disproportionnée eu égard à l'importance de l'ingérence dans la vie privée que constitue l'enregistrement des empreintes génétiques.

E Le caractère disproportionné du FNAEG au regard des peines prévues en cas de refus de prélèvement ADN

Le refus de soumission à un prélèvement est puni, s'agissant d'une personne condamnée ou suspectée d'avoir commis un délit, de 1 an d'emprisonnement et 15 000 euros d'amende et

s'agissant d'une personne suspectée d'avoir commis un crime, de 2 ans d'emprisonnement et 30 000 euros d'amende.

Cette peine est particulièrement sévère dans la mesure elle se cumule, sans possibilité de confusion, avec celles prononcées pour l'infraction ayant donné lieu au prélèvement.

Dans le même sens, le texte prévoit que « lorsque les infractions prévues par le présent article sont commises par une personne condamnée, elles entraînent de plein droit le retrait de toutes les réductions de peine dont cette personne a pu bénéficier et interdisent l'octroi de nouvelles réductions de peine. »

En l'espèce, le refus de prélèvement expose Monsieur XXXXXXXX et Madame XXXXXX à une peine d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende. Cette peine est sans commune mesure avec les faits initiaux et la simple peine d'amende qu'ils ont exécutée.

En définitive, cette disposition aboutit à la création d'une sanction automatique et manifestement disproportionnée contraire à l'article 6 CEDH.

Il résulte de l'ensemble de ces éléments que l'ingérence du FNAEG dans les droits et libertés fondamentaux des citoyens garantis par la CEDH est manifestement disproportionnée eu égard au but affiché par le législateur.

En conséquence, il plaira à la Cour de déclarer les articles 706-54 à 706-56-1 du Code de procédure pénale contraires à la CEDH.

Il conviendra d'en déduire que l'application de ces textes doit être écartée en l'espèce et que les poursuites diligentées contre les prévenus ne sont pas fondées. Dès lors, la relaxe des prévenus s'impose.

II SUBSIDIAIREMENT, SUR LE NON RESPECT DU DÉLAI PRÉVU PAR L'ARTICLE R53-21 DU CODE DE PROCÉDURE PÉNALE

L'ancien article R53-21 du code de procédure pénale prévoyait, jusqu'à sa modification par décret 2004-470 du 25 mai 2004 :

«Lorsqu'elle n'a pas été réalisée au cours de la procédure d'enquête, d'instruction ou de jugement, l'analyse d'identification par empreintes génétiques d'une personne définitivement condamnée pour l'une des infractions énumérées à l'article 706-55 est ordonnée par le procureur de la République. Cette analyse est effectuée par un expert habilité conformément aux dispositions de l'article 16-12 du code civil.

Cette analyse est ordonnée dans les six mois suivant la date à laquelle la condamnation est devenue définitive. Si, en raison de sa condamnation, la personne exécute une peine privative de liberté, un travail d'intérêt général, fait l'objet d'un sursis avec mise à l'épreuve ou se trouve placée sous le régime de la libération conditionnelle, l'analyse est ordonnée pendant la période d'exécution de peine ou le temps d'épreuve.»

Il s'ensuit qu'avant 2004, la réquisition du Procureur ordonnant le prélèvement des empreintes génétiques d'une personne définitivement condamnée devait intervenir dans les six mois de l'exécution de la peine.

Le décret 2004-470 a cependant modifié cette disposition de manière importante :

Désormais, l'article R 53-21 du code de procédure pénale est ainsi rédigé :

«Lorsqu'il n'a pas été réalisé au cours de la procédure d'enquête, d'instruction ou de jugement, le prélèvement concernant une personne définitivement condamnée est effectué, sur instruction du procureur de la République ou du procureur général et selon les modalités prévues par le I de l'article 706-56, au plus tard dans un délai d'un an à compter de l'exécution de la peine.»

Il s'ensuit que le pouvoir réglementaire a délibérément souhaité, pour une plus grande prévisibilité juridique, que les opérations de prélèvement soient encadrées dans un délai fixe. Passé le délai d'un an à compter de l'exécution de la peine, le prélèvement, c'est-à-dire l'opération de prélèvement proprement dite, ne peut plus être effectué.

Le 10 juin 2009, la Cour de Cassation a rappelé cette disposition en ces termes :

«Attendu qu'en l'état de ces motifs, et dès lors que, la peine ayant été exécutée le 19 juin 2006, le prélèvement ne pouvait être régulièrement effectué plus d'un an après cette date, la Cour d'appel a justifié sa décision»

Dans cette espèce, la réquisition aux fins de prélèvement ayant elle-même été ordonnée plus d'un an après l'exécution de la peine, le prélèvement ne pouvait a fortiori être réalisé dans le délai prévu.

Or, Madame XXXXXX a exécuté sa peine par paiement de son amende de 790 Euros le 3 avril 2008. Le délai prévu expirait le 4 avril 2009 et, à compter de cette date, le prélèvement de son empreinte génétique ne pouvait plus être effectué.

De même, Monsieur XXXXXXXX ayant exécuté sa peine par paiement de son amende de 1090 Euros le 9 avril 2008, le prélèvement de son empreinte génétique ne pouvait plus être effectué après le 10 avril 2009.

Or, ce n'est que les 23 et 25 juin 2009 que les personnes poursuivies ont été convoquées par les services de police aux fins de prélever leurs empreintes génétiques.

Le délai ayant expiré, le refus de s'y soumettre opposé par les deux intéressés ne pouvait leur être reproché.

Par voie de conséquence, la relaxe des deux prévenus s'impose.

III SUBSIDIAIREMENT, SUR L'ILLÉGALITÉ DU PRÉLÈVEMENT REQUIS

L'un des éléments constitutifs de l'infraction de refus de prélèvement d'empreinte génétique réside en la légalité du prélèvement requis.

Il appartient donc à la juridiction de jugement d'apprécier si, au cas espèce, le prélèvement requis est légal.

A L'illégalité du prélèvement au regard des pièces de la procédure

Il sera rappelé qu'une quarantaine de militants ont participé à l'action du 3 décembre 2003 à la centrale de PENLY et ont été condamnés par jugement du 20 novembre 2007.

Toutefois, nombre d'entre elles ne se sont pas vu demander de se soumettre à un prélèvement biologique.

Certaines ont été convoquées aux fins de prélèvement mais aucune poursuite n'a suivi leur refus de s'y soumettre.

Dès lors, il a été procédé à une discrimination entre les différentes personnes interrogées pour les mêmes faits, sans qu'aucune raison objective ne le justifie.

B La non-conformité du prélèvement au regard de la finalité assignée au FNAEG

La loi n°78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, qui a vocation à s'appliquer à tous fichiers quelle qu'en soit sa nature, a posé un certain nombre de règles destinées à empêcher les abus résultant de la mise en œuvre des fichiers.

Ainsi le chapitre II de cette loi, consacré aux « Conditions de licéité des traitements de données à caractère personnel », énumère les principes fondamentaux qui président à la création et à l'alimentation d'un fichier.

L'article 6 de la loi prévoit que le critère fondamental d'appréciation de la licéité d'un fichier est sa finalité.

La création d'un fichier nécessite, en effet, que soit précisément déterminée sa finalité, afin qu'il soit alimenté conformément à cette finalité :

« Un traitement ne peut porter que sur des données à caractère personnel qui satisfont aux conditions suivantes :

1° Les données sont collectées et traitées de manière loyale et licite ;

2° Elles sont collectées pour des finalités déterminées, explicites et légitimes et ne sont pas traitées ultérieurement de manière incompatible avec ces finalités. Toutefois, un traitement ultérieur de données à des fins statistiques ou à des fins de recherche scientifique ou historique est considéré comme compatible avec les finalités initiales de la collecte des données, s'il est réalisé dans le respect des principes et des procédures prévus au présent chapitre, au chapitre IV et à la section 1 du chapitre V ainsi qu'aux chapitres IX et X et s'il n'est pas utilisé pour prendre des décisions à l'égard des personnes concernées ;

3° Elles sont adéquates, pertinentes et non excessives au regard des finalités pour lesquelles elles sont collectées et de leurs traitements ultérieurs ;

4° Elles sont exactes, complètes et, si nécessaire, mises à jour ; les mesures appropriées doivent être prises pour que les données inexactes ou incomplètes au regard des finalités pour lesquelles elles sont collectées ou traitées soient effacées ou rectifiées ;

5° Elles sont conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées pendant une durée qui n'excède pas la durée nécessaire aux finalités pour lesquelles elles sont collectées et traitées. » (article 6, loi du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés)

Il résulte de ce texte, que les prélèvements génétiques destinés à être recensés dans le FNAEG doivent être compatibles avec la finalité du fichier et les données collectées être « adéquates, pertinentes et non excessives » au regard de cette finalité.

L'article 706-54 du Code de procédure pénale définit la finalité du FNAEG dans les termes suivants :

« Le fichier national automatisé des empreintes génétiques, placé sous le contrôle d'un magistrat, est destiné à centraliser les empreintes génétiques issues des traces biologiques (...) en vue de faciliter l'identification et la recherche des auteurs de ces infractions.(...) »

Le législateur fait également référence à la finalité du fichier à l'alinéa 2 du même article :

« Ces empreintes sont effacées sur instruction du procureur de la République agissant soit d'office, soit à la demande de l'intéressé, lorsque leur conservation n'apparaît plus nécessaire compte tenu de la finalité du fichier. »

La finalité du fichier est donc de faciliter l'identification et la recherche des auteurs des infractions définies à l'article 706-55 du Code de procédure pénale.

Par ailleurs, il sera rappelé que ce fichier a été conçu pour recenser les auteurs des infractions les plus graves, au titre desquelles figurent notamment la pédophilie, les actes de barbarie ou encore le terrorisme.

Compte tenu de ces éléments, il appartient à la juridiction de jugement d'apprécier concrètement si le prélèvement d'empreintes génétiques requis par le Procureur de la République de ROUEN n'est pas excessif au regard de la finalité du traitement.

En l'espèce, les prélèvements ont été requis en raison d'une condamnation pour des faits qui s'inscrivent pleinement dans le cadre d'une action militante en faveur de la défense de l'environnement.

Ces faits se sont déroulés dans le cadre d'une manifestation organisée en plein jour, dans un esprit bon enfant, à visage découvert et de façon non violente, avec pour but principal d'interpeller les pouvoirs publics sur la question sensible des choix énergétiques de la France.

Il sera rappelé que sur la totalité des participants à cette action, seul un petit nombre d'entre-eux, auquel appartient les prévenus, a été appelé à des fins de prélèvement de leur ADN.

Le prélèvement de l'ADN de tous les participants n'est donc pas une mesure qui a paru nécessaire à tous les parquets et les officiers de police judiciaire.

En outre, « l'identification et la recherche » de ces militants ne nécessite pas que leur ADN figure dans le FNAEG, dans la mesure où ces derniers agissent en plein jour à visage découvert, assument et revendiquent leurs actes, et ne se soustraient ni aux services d'enquêtes, ni à la justice.

Par ailleurs, en aucun cas le FNAEG n'a vocation à recenser les actes de militantisme.

Il sera enfin noté que Monsieur XXXXXXXXX et Madame XXXXXX ne sont pas auteurs d'autres infractions qui rendraient nécessaire leur recensement dans le FNAEG.

Compte tenu de l'ensemble de ces éléments, le prélèvement de l'ADN des prévenus n'est pas nécessaire au regard de la finalité du FNAEG.

Il conviendra d'en déduire que leur refus respectif de se soumettre à une telle opération est justifié et qu'ils doivent en conséquence être relaxés des fins de la poursuite.

C La non-conformité du prélèvement au regard des opérations de prélèvement

L'article 6 de la loi informatique et liberté prévoit que les données doivent être collectées de manière loyale et licite.

Cela implique que lors de l'opération de prélèvement, l'intéressé doit être informé du cadre légal applicable au prélèvement.

En l'espèce, ni Monsieur XXXXXXXX ni Madame XXXXXX n'a été informé de la durée de conservation des données dans le fichier, ni de la durée de conservation des échantillons prélevés.

Ils n'ont pas été informés des conditions dans lesquelles ils pourraient accéder à l'organisme de contrôle ou aux informations mises à jour par le laboratoire chargé de l'analyse de leur empreinte ADN.

Ils n'ont donc pas été en mesure d'effectuer un choix en toute conscience, de sorte que leur refus doit aussi s'analyser en un refus opposé faute d'information sur la finalité de la mesure de prélèvement, de sorte que l'élément intentionnel de l'infraction fait manifestement défaut.

Leur relaxe s'impose donc également de ce chef.

D La non-conformité du prélèvement au regard des principes définis à l'article préliminaire du Code de procédure pénale

En vertu de l'article 66 de la Constitution de la République Française, le juge judiciaire est le gardien des libertés individuelles :

« Art. 66. - Nul ne peut être arbitrairement détenu.

L'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, assure le respect de ce principe dans les conditions prévues par la loi. »

En application de ce principe fondamental, il appartient à l'autorité judiciaire de s'assurer que les mesures décidées par le Parquet n'ont pas pour effet de porter disproportionnellement atteinte à la liberté individuelle.

L'article préliminaire du Code de procédure pénale fixe une partie des critères auxquels les Magistrats du siège doivent se référer pour exercer leur contrôle sur la procédure pénale :

« I. - La procédure pénale doit être équitable et contradictoire et préserver l'équilibre des droits des parties.

(...)

Les mesures de contraintes dont cette personne peut faire l'objet sont prises sur décision ou sous le contrôle effectif de l'autorité judiciaire. Elles doivent être strictement limitées aux nécessités de la procédure, proportionnées à la gravité de l'infraction reprochée et ne pas porter atteinte à la dignité de la personne. »

Or, la décision de procéder à un prélèvement de matériel génétique s'analyse comme une mesure de contrainte au sens de l'article préliminaire du Code de procédure pénale.

De sorte qu'il appartient à l'autorité de jugement de contrôler si le prélèvement requis par le Parquet est strictement limité aux nécessités de la procédure, proportionné à la gravité de l'infraction reprochée et ne porte pas atteinte à la dignité de la personne.

Sur l'absence de nécessité du prélèvement génétique au regard de la procédure

Il apparaît que le prélèvement de l'empreinte génétique de Monsieur XXXXXXXX et Madame XXXXXX n'est d'aucune utilité à la procédure, dans la mesure où la procédure judiciaire diligentée à leur encontre pour les faits d'introduction sur un site non autorisé est aujourd'hui close.

Sur la disproportion entre le prélèvement requis et la gravité de l'infraction

L'atteinte aux droits fondamentaux précités (droit à la vie privée, droit à la présomption d'innocence, droit à la dignité, droit au respect du corps humain) résultant à la fois du prélèvement ADN et de l'inscription dans un fichier de police doit nécessairement s'apprécier au regard de la gravité des faits commis et de l'intérêt social de ces opérations.

Or, aucun intérêt social ne justifie que l'ADN de militants soit recensée dans un fichier de police.

A ce sujet, le Comité Consultatif National d'Ethique, dans son avis n° 98 relatif à la « Biométrie, données identifiantes et droits de l'homme » (p. 10), s'est ému de l'extension injustifiée du fichage, notamment aux « dégradations, détériorations et menaces d'atteinte aux biens », dans ces termes :

« Cette extension ne saurait être présentée dans bien des cas comme nécessitée par un besoin de sécurité (est-il indispensable de relever l'ADN des faucheurs d'OGM ?). S'il s'agit d'initier une pratique de prélèvements généralisés à toute une population, il n'est nul besoin de prendre comme prétexte l'infraction à quelque règle que ce soit. En ce domaine plus qu'en d'autres, la finalité des pratiques doit être clairement définie. »

L'inscription dans un fichier de police de l'ADN de Monsieur XXXXXXXX et Madame XXXXXX se révèle donc totalement disproportionnée au regard des faits commis.

Sur l'atteinte à la dignité des prévenus

Le prélèvement de l'empreinte génétique d'un individu porte incontestablement atteinte à sa dignité, au regard à la fois :

- des conditions dans lesquelles s'opère le prélèvement ;
- de la nature de la donnée prélevée, l'empreinte génétique, qui renvoie à la plus absolue intimité de l'individu ;

- de l'usage de l'empreinte génétique, qui est destinée à alimenter un fichier de police.

Il plaira donc à la Cour de considérer qu'au regard des faits commis et de l'atteinte à la dignité des prévenus, la décision de procéder à un prélèvement biologique en vue de leur inscription sur un fichier national dédié à la recherche d'auteurs d'infractions est une mesure de contrainte manifestement excessive.

En conséquence, la décision de procéder à un prélèvement biologique sur la personne de Monsieur XXXXXXXX et Madame XXXXXX est manifestement contraire tant au principe de proportionnalité énoncé par l'article préliminaire du Code de procédure pénale, qu'à la finalité du FNAEG.

Il s'ensuit que les prévenus doivent être relaxés des fins de la poursuite.

IV SUR L'ÉTAT DE NÉCESSITÉ

Les faits, objet des poursuites, ne sauraient occulter le débat de fond qui a motivé la désobéissance des prévenus.

Les faits litigieux ne sauraient être assimilés à un banal acte de délinquance.

Ils s'inscrivent dans une action symbolique et non violente de désobéissance civique, visant à dénoncer les dangers liés au développement des fichiers judiciaires.

Les prévenus ont agi en « état de nécessité » pour sauvegarder les droits précédemment énoncés garantis par la CEDH.

Ils ne sauraient voir retenue leur responsabilité pénale pour le délit reproché, et ce, en application de l'article 122-7 Code pénal, qui dispose:

" N'est pas pénalement responsable la personne qui, face à un danger actuel ou imminent qui menace elle-même, autrui ou un bien, accomplit un acte nécessaire à la sauvegarde de la personne ou du bien, sauf s'il y a disproportion entre les moyens employés et la gravité de la menace".

Les juges ont ainsi décidé à de nombreuses reprises - y compris avant l'introduction de cet article dans le nouveau Code pénal - de ne pas sanctionner des comportements répréhensibles dès lors qu'ils trouvaient leur justification dans la nécessité de protéger un intérêt social supérieur.

En effet, "le bon sens et l'équité commandent de ne pas sanctionner pénalement l'agent qui n'a agi que sous l'empire de la nécessité" (Editions du Juris-Classeur Pénal- 2003).

Il est constant que "celui qui agit par état de nécessité sauvegarde des intérêts dont la valeur est supérieure à celle des intérêts sacrifiés; son acte est donc « socialement utile » et la collectivité, en conséquence, n'a aucun intérêt à punir" (Editions du Juris-Classeur Pénal- 2003).

Ce qui caractérise l'état ou « l'effet » de nécessité, c'est la situation dans laquelle se trouve une personne qui, pour sauvegarder un intérêt supérieur, n'a d'autre ressource que d'accomplir un acte défendu (Colmar, 6 déc. 1957, D. 1958. 357 (1^e espèce)).

L'existence de droits acquis, reconnus et protégés en tant que tels par la Convention européenne des droits de l'homme et la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme ne peut que renforcer la caractérisation de l'état de nécessité.

En effet, les droits reconnus et protégés par la Convention européenne des droits de l'homme constituent un intérêt social supérieur qu'il est nécessaire de protéger.

C'est en vertu de cet intérêt social que les prévenus ont agi.

En matière de fichiers de police, les craintes sont en effet légitimes.

Le Commissaire aux Droits de l'Homme au Conseil de l'Europe Thomas Hammarberg, dans son commentaire de l'arrêt MARPER, a ainsi résumé ces craintes :

«Pourquoi s'inquiéter de la conservation des empreintes génétiques dans des fichiers nationaux ?

Primo, si l'on s'en tient au principe selon lequel toute personne est présumée innocente tant que sa culpabilité n'a pas été établie, le fait qu'un individu ait pu être soupçonné d'une infraction par la police ne devrait pas entrer en ligne de compte. Une fois qu'une personne a été acquittée ou que les poursuites dont elle faisait l'objet ont été abandonnées, les données la concernant ne devraient pas être conservées. Aucun innocent ne devrait figurer dans ce type de fichier.

Secundo, certains groupes de la société risquent d'apparaître de manière disproportionnée dans ces bases de données. Vu l'âge auquel la courbe de la délinquance atteint son point maximum, les mineurs tendent à être surreprésentés, tout comme les hommes appartenant à la communauté noire et à d'autres minorités ethniques, ce qui s'explique souvent par les pratiques en matière de maintien de l'ordre, notamment par les procédures d'interpellation et de fouille.

Tertio, il faut vraiment s'inquiéter de l'utilisation qui pourrait être faite des échantillons cellulaires à l'avenir. Un jour, la science permettra peut-être d'obtenir des informations plus détaillées et plus personnelles à partir de ces échantillons. De même, les législations nationales pourraient bien un jour être modifiées pour autoriser l'utilisation des échantillons à des fins autres que celles qui sont prévues pour l'instant.

L'enregistrement et la conservation des données sont des questions sensibles. Il convient par conséquent de prendre toutes les précautions nécessaires pour prévenir les risques d'abus. Nous savons que la perte de fichiers ou la publication de listes nominatives sur Internet peut avoir un effet dévastateur et stigmatisant sur les personnes concernées.

L'enregistrement et la conservation des échantillons doivent être régis par des règles nationales claires et détaillées. Les mécanismes de réclamation devant les instances chargées de veiller au respect de la protection des données ou devant les tribunaux constituent également une garantie importante contre les risques d'abus et l'arbitraire.

Les arguments en faveur d'un fichier ADN regroupant toute la population ne sont pas convaincants. La conservation d'échantillons et de profils ADN devrait concerner uniquement les personnes qui ont reçu un avertissement officiel de la police ou qui ont été condamnées à la suite d'une infraction grave, par exemple violente et/ou sexuelle. En tout état de cause, elle doit être limitée dans le temps.»

D'autre part, il sera souligné que les méthodes d'analyses de l'ADN sont faillibles.

Il suffit d'un prélèvement mal effectué, d'une contamination d'un échantillon par une autre personne, d'une erreur d'étiquetage pour qu'il soit procédé à une interprétation erronée des résultats.

Dans ses rapports d'activité de l'année 2005 et 2006, la CNIL constate que les données erronées contenues dans les fichiers judiciaires sont nombreuses, à cause des dysfonctionnements suivants :

- erreurs de saisie des données à la source ;
- dysfonctionnement lié à l'absence d'une procédure de transmission régulière des données saisies ;
- contrôle insuffisant des parquets sur le contenu des fiches.

Par ailleurs, dès 1989, dans son avis relatif à la diffusion des techniques d'identification par analyse de l'ADN (avis du 15 décembre 1989), le Comité National d'Ethique pointait les risques liés à l'utilisation des empreintes génétiques dans le procès pénal :

«- Cette technique ne doit pas supplanter les techniques antérieures lorsque celles-ci sont applicables ;
-elle peut présenter des difficultés dans l'interprétation des résultats ;
- la technique d'amplification génétique (PCR) demande une rigueur extrême pour éviter tout risque d'erreur. »

Et d'ajouter à propos des risques générés par les enjeux et problématiques économiques liés à la naissance du marché des tests génétiques :

« Les garanties nécessaires de la qualité des tests s'imposent avec d'autant plus de force qu'à la différence d'experts classiques, les laboratoires peuvent avoir intérêt à favoriser leurs techniques d'identification génétique en raison des monopoles d'exploitation que leur confèrent les brevets. Le monopole peut, en outre, rendre difficile la réalisation d'expertises contradictoires. »

En France, les tests génétiques représentent à eux seuls environ 100 millions d'euros de chiffre d'affaire par an, en progression de 13 % par rapport à l'année 2004.

Ces enjeux économiques influent nécessairement sur le discours de fiabilité et de sécurité tenu par les industriels du secteur. Ils ont, bien entendu, tout intérêt à favoriser le recours aux tests génétiques, quant bien même cette technologie préjudicierait aux droits fondamentaux du justiciable.

Enfin, il sera observé que par une circulaire 31 mai 2007, le Ministère de la Justice a limité l'encadrement des analyses des empreintes génétiques, de sorte que les magistrats, qui recevaient jusque-là le résultat des analyses qu'ils avaient requises, ne recevront plus désormais que la mention de la découverte ou non d'un rapprochement entre le profil génétique envoyé et ceux présents dans la base de données.

De même, des risques d'erreurs et de détournements liés à la conservation des empreintes génétiques dans des fichiers existent.

« Il nous revient de désacraliser le caractère supposé infallible du fichier informatique »

Cette affirmation est tirée des « Réflexions » proposées par Alex TÛRK, président de la CNIL, à la conférence internationale des commissaires à la protection des données de Londres de novembre 2006.

Alex TÜRK précise sa pensée en invoquant les problèmes rencontrés avec les fichiers STIC et JUDEX :

« (...) Le problème est encore plus aigu pour les personnes qui figurent dans ces fichiers de manière indue, car tout portera à croire qu'il est impossible d'être dans ce fichier, aussi sophistiqué technologiquement, sans que cela soit justifié.

Sur le plan technique, il est impossible d'affirmer qu'un traitement de données peut être considéré comme fiable à 100%. Il est donc indispensable, sur le plan éthique, de continuer à affirmer que l'informatique peut être faillible. »

Ces dysfonctionnements ont pour conséquence principale que de nombreuses personnes sont enregistrées à tort dans les fichiers, avec toutes les conséquences que cela implique, notamment lorsque les administrations et certaines entreprises sont autorisées à consulter ces fichiers (voir en ce sens les rapports de la CNIL 2005, 2006, 2007).

Par ailleurs, un autre risque majeur de détournement des données stockées est généré par l'impossibilité technique de sécuriser les fichiers, tel que l'affirme la majorité des experts en sécurité (Ross ANDERSON, professeur en sécurité informatique à l'université de CAMBRIDGE : « Avec d'autres experts, nous n'avons cessé de prévenir le gouvernement contre le développement d'immenses systèmes centralisés (...). Ces bases de données sont impossibles à sécuriser ».)

En Angleterre, le fichier contenant la base de données des allocations familiales, soit les noms, dates et coordonnées bancaires des bénéficiaires, a été égaré (LIBERATION, jeudi 22 novembre 2007, p. 11).

A présent des millions de données de citoyens anglais sont égarées et susceptibles d'être utilisées pour accéder à un compte bancaire sur internet ou contracter un crédit.

De la même manière, suite à une erreur de manipulation, les données confidentielles de 500 000 allemands contenues dans un fichier ont été accessibles du 15 mars au 20 juin dernier sur internet (Le Monde, 24/06/08, Les données confidentielles de 500 000 Allemands ont été accessibles sur Internet).

En outre, des détournements volontaires et frauduleux de fichiers sont toujours envisageables. Ainsi, récemment, un commissaire de la brigade financière de la police judiciaire a été mis en examen le 15 mars 2008 pour avoir monnayé à des tiers (des sociétés d'intelligence économique) des informations puisées dans un fichier de police, le système de traitement des infractions constatées (Stic).

Ces risques sont d'autant plus graves que l'analyse de l'empreinte génétique d'un individu ne permet pas seulement son identification, elle permet également de retrouver sa filiation, sa descendance, et son origine ethnique.

Il résulte de l'ensemble de ces éléments, que le traitement de données personnelles sensibles dans des fichiers de police est source d'erreurs et que la protection de données hautement sensibles n'est pas garantie.

Le refus des prévenus est donc légitime.

La Cour ne pourra donc que constater que les conditions exigées pour invoquer l'état de nécessité sont bien réunies en l'espèce.

Il en déduira que les prévenus doivent être renvoyés des fins de la poursuite.

V A TITRE INFINIMENT SUBSIDIAIRE, SUR LA DISPENSE DE PEINE

Si par extraordinaire, la Cour rejetait les différents fondements commandant la relaxe des prévenus, elle devra néanmoins prononcer une dispense de peine.

Aux termes de l'article 132-59 du Code Pénal,

« La dispense de peine peut être accordée lorsqu'il apparaît que le reclassement du coupable est acquis, que le dommage causé est réparé et que le trouble résultant de l'infraction a cessé.

La juridiction qui prononce la dispense de peine peut décider que sa décision ne sera pas mentionnée au casier judiciaire (...) »

La Cour pourra constater que les conditions de la dispense de peine sont réunies en l'espèce.

Sur le reclassement des prévenus

Comme cela a été précédemment rappelé, il convient de tenir compte de la nature particulière des faits qui sont reprochés aux prévenus.

Encore une fois, il convient de garder présent à l'esprit le caractère symbolique et non violent de leur démarche.

L'objectif poursuivi par les prévenus réside dans la résistance à une dérive sécuritaire des institutions policières.

Ils poursuivent le but de parvenir à une modification légale des textes relatifs aux fichiers judiciaires.

Ainsi, le reclassement des prévenus n'a aucun sens en l'espèce s'agissant de militants politiques.

Sur la réparation du dommage

Les faits poursuivis n'ont provoqué aucun dommage, ni à la société, ni à des intérêts particuliers.

Dès lors, la condition de réparation du dommage prévue à l'article 132-59 du Code Pénal est remplie.

Sur l'absence de trouble à l'ordre public

De la même manière, les faits litigieux n'ont occasionné aucun trouble à l'ordre public.

Il ne saurait être soutenu que le seul fait que les prévenus ne figurent pas dans un fichier cause un trouble à l'ordre public.

Il n'en résulte en effet aucune conséquence pour la santé, la sécurité ou la salubrité publique.

Le critère de trouble à l'ordre public est donc inopérant au cas d'espèce.

Au regard de l'ensemble des éléments exposés, la Cour constatera que les trois conditions de la dispense de peine sont bien réunies en l'espèce.

En conséquence, il y aura lieu d'en faire bénéficier les prévenus et de prononcer à leur rencontre une dispense de peine.

PAR CES MOTIFS

A TITRE PRINCIPAL

VU l'article 8 de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales,

VU l'article 6 de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales,

VU la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme,

VU les obligations positives de protection des droits garantis par la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales pesant sur les Etats,

VU les ingérences disproportionnées des articles 706-54 à 706-56-1 du Code de procédure pénale dans les droits garantis par la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales,

DIRE ET JUGER que les articles 706-54 à 706-56-1 du Code de procédure pénale ne sont pas conformes à la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales,

EN CONSEQUENCE écarter l'application de ces textes aux faits de l'espèce,

RENVoyer les prévenus des fins de la poursuite.

A TITRE SUBSIDIAIRE

VU les articles 706-54 à 706-56-1 du Code de procédure pénale,

VU l'article R53-21 du Code de procédure pénale,

VU les pièces du dossier pénal,

CONSTATER que le prélèvement ne pouvait être effectué plus d'un an après l'exécution de la peine prononcée le 20 novembre 2007 à l'encontre de Monsieur XXXXXXXX et de Madame XXXXXX.

EN DEDUIRE que le refus des prévenus de se soumettre au prélèvement de leur matériel biologique et au relevé signalétique ne constitue pas une infraction pénale,

LES RENVOYER des fins de la poursuite,

EN OUTRE,

Vu l'article 706-54 du Code de procédure pénale,

VU l'article préliminaire du Code de procédure pénale,

VU la finalité assignée au FNAEG,

DIRE ET JUGER que le prélèvement de l'empreinte génétique d'une personne condamnée pour un acte militant ne correspond pas à la finalité du FNAEG,

DIRE ET JUGER que l'atteinte engendrée par le prélèvement ADN à la dignité des prévenus est disproportionnée au regard de la gravité des faits reprochés,

EN DEDUIRE que le prélèvement requis est contraire à l'article préliminaire du Code de procédure pénale,

EN CONSEQUENCE, JUGER le prélèvement requis illégal et dire que le refus de Monsieur XXXXXXXX et de Madame XXXXXX de s'y soumettre ne constitue pas une infraction pénale,

LES RENVOYER des fins de la poursuite,

A TITRE EMINEMMENT SUBSIDIAIRE

VU l'article 122-7 du Code pénal,

VU l'article 16 et suivants du Code civil,

VU l'article préliminaire du Code de procédure pénale,

VU la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales et la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme,

DIRE ET JUGER QUE les prévenus ont agi en état de nécessité,

LES RENVOYER des fins de la poursuite.

A TITRE INFINIMENT SUBSIDIAIRE

Vu l'article 132-59 du Code de procédure pénale,

CONSTATER que les conditions de la dispense de peine sont réunies en l'espèce,

PRONONCER la dispense de peine au profit des prévenus,

ASSORTIR la présente décision de sa non inscription au casier judiciaire des prévenus.