

# Champ pénal / Penal field, nouvelle revue internationale de criminologie

Séminaire Innovations Pénales

---

Bertrand Renard

## Les analyses génétiques en matière pénale : l'innovation technique porteuse d'innovation pénale ?

---

### Avertissement

Le contenu de ce site relève de la législation française sur la propriété intellectuelle et est la propriété exclusive de l'éditeur.

Les œuvres figurant sur ce site peuvent être consultées et reproduites sur un support papier ou numérique sous réserve qu'elles soient strictement réservées à un usage soit personnel, soit scientifique ou pédagogique excluant toute exploitation commerciale. La reproduction devra obligatoirement mentionner l'éditeur, le nom de la revue, l'auteur et la référence du document.

Toute autre reproduction est interdite sauf accord préalable de l'éditeur, en dehors des cas prévus par la législation en vigueur en France.



Revues.org est un portail de revues en sciences humaines et sociales développé par le CLEO, Centre pour l'édition électronique ouverte (CNRS, EHESS, UP, UAPV).

---

### Référence électronique

Bertrand Renard, « Les analyses génétiques en matière pénale : l'innovation technique porteuse d'innovation pénale ? », *Champ pénal / Penal field, nouvelle revue internationale de criminologie* [En ligne], Séminaire Innovations Pénales, La justice, ses formes et ses modèles, mis en ligne le 29 septembre 2007. URL : <http://champpenal.revues.org/1241>

DOI : en cours d'attribution

Éditeur : Association Champ pénal / Penal field  
<http://champpenal.revues.org>  
<http://www.revues.org>

Document accessible en ligne à l'adresse suivante : <http://champpenal.revues.org/1241>

Document généré automatiquement le 05 novembre 2009.

© Champ pénal

**Bertrand Renard**

# **Les analyses génétiques en matière pénale : l'innovation technique porteuse d'innovation pénale ?**

## **Introduction**

- 1 Le mot "innovation"<sup>1</sup> a manifestement le vent en poupe au point qu'il apparaît aujourd'hui comme un argument de vente puissant chez les publicistes ou d'adhésion convaincant dans le langage politique. La fréquence de son usage n'est sans doute pas étrangère à l'impressionnant développement technique qui caractérise les dernières décennies de notre société, en particulier occidentale. On peut volontiers considérer que bon nombre de techniques récentes et élaborées (par anglicisme, souvent appelées technologies) répondent à la définition que donne Le Petit Robert à ce terme "innovation", à savoir l'action d'innover, le résultat de l'action d'introduire quelque chose de nouveau dans une chose établie, par opposition à 'archaïsme', 'routine', 'tradition', 'conservation', 'copiage', 'imitation' (ce qui semble par contre bien moins évident pour bon nombre de produits commerciaux ou de recettes politiques que l'on nous vante). En ce sens, technologies génétique et informatique, celles dont nous débattons, peuvent sans nul doute être qualifiées d'innovation technique tant leur introduction dans notre vie courante a bousculé, voire transformé nombre d'aspects de notre mode de vie en société et de nos systèmes sociaux.
- 2 Si, dans nos sociétés contemporaines occidentales, il est un système social marqué par le poids de la tradition, du conservatisme, voire de l'archaïsme, c'est bien celui de la réaction aux comportements explicitement exclus par la société, institué dans ce qu'il est convenu d'appeler le système pénal. Ce système semble caractérisé par une résistance au changement (Pires, 1995 ou encore Cauchie, 2005, 405).
- 3 Pourtant, comme les autres secteurs de la société, la justice a progressivement intégré à divers niveaux de son fonctionnement les techniques les plus variées, issues des importants progrès de la télématique, de la physique, de la chimie, de la biologie. Cela a donné naissance à des applications multiples dans le système pénal (polygraphe, bracelet électronique, vidéosurveillance), beaucoup ayant trouvé à s'inscrire dans la forme juridique de l'expertise (analyses toxicologiques, analyse de matériaux, balistique, génétique). La combinaison de ces diverses applications avec les progrès informatiques n'est pas étrangère à l'ampleur de leurs développements.
- 4 De ce constat surgit alors une question : l'introduction d'innovations techniques dans le système pénal pourrait-elle être porteuse d'innovation pénale ? Si technologies génétique et informatique sont sans conteste des nouveautés dans le processus judiciaire pénal, peut-on qualifier ces "nouveautés dans le pénal" d'innovation pénale. Un important travail de conceptualisation de l'innovation pénale, proposé par Cauchie (2005) et inspiré des écrits de Pires<sup>2</sup>, consiste à postuler l'émergence et la persistance d'une rationalité (système de pensée) dominante dans les systèmes pénaux modernes pour ensuite se demander si des changements identifiés mettent réellement à l'épreuve cette rationalité. Loin de nous l'idée de proposer ici une démarche aussi aboutie. Notre propos ne consiste pas à débattre d'une définition conceptualisée de l'innovation pénale, ni à vérifier que des changements constatés constituent effectivement une innovation, mais plus simplement à identifier, sur base d'un travail de recherche empirique mené en Belgique<sup>3</sup>, les nouveautés et changements qu'est susceptible d'entraîner dans le processus judiciaire pénal l'introduction de la technique génétique, couplée à l'informatique.

- 5 Attentif depuis quelques années à l'introduction d'un objet technique dans le système pénal (polygraphe, vidéosurveillance, et surtout ADN), le thème de l'innovation résonne chez nous en relation avec le registre de la sociologie des sciences et techniques<sup>4</sup>. Si l'introduction d'un objet technique constitue la source de l'innovation dans le système pénal, ne vaut-il dès lors pas la peine de s'inspirer de l'apport de ce courant sociologique (nous pensons en particulier à certains outils développés par les tenants de la théorie de l'acteur-réseau) qui s'est précisément construit autour de l'objet technique ?
- 6 Pour le présent article, nous proposons un bref rappel du contexte d'introduction de la technologie génétique dans le système pénal, nous tentons d'énoncer la dialectique qui prévaut au fonctionnement du système de production génético-judiciaire et enfin, de pointer un certain nombre de changements basés sur l'analyse empirique de ce système.

## 1. La technique génétique et son introduction dans le système pénal

- 7 L'analyse génétique aux fins d'identification d'individus consiste en la mise en évidence de courtes séquences d'ADN dont le motif est caractéristique de chaque individu. Ces motifs sont visualisés, selon la technique utilisée, sous forme de séquences de bandes, de pics ou de lettres et nombres représentant les molécules constitutives de l'ADN et forment ce qu'aujourd'hui nous appelons classiquement un profil génétique.
- 8 La première mise en évidence de ces motifs - selon un procédé appliqué pour la première fois par Alec Jeffreys en 1985 - n'a pas tardé à être utilisé dans le contexte judiciaire puisque, l'année même de cette découverte, de nombreux laboratoires de génétique sont invités à répondre aux premières demandes des autorités judiciaires dans le cadre de dossiers pénaux.<sup>5</sup> Dès le départ, ces demandes, qui très vite se multiplient, s'inscrivent en Belgique comme dans de nombreux autres pays dans le cadre juridique existant de l'expertise judiciaire. Si la souplesse de ce cadre, peu structuré et peu organisé, permet de répondre aux multiples exigences requises par l'analyse génétique, la pratique ne manque pas de soulever plusieurs questions sensibles tant sur le plan scientifique des analyses (qualité des laboratoires requis, méthodes d'analyse adoptées, choix des *loci* analysés,... autant de conditions à l'établissement valide des profils) que sur le plan juridique (consentement de la personne au prélèvement corporel, respect de la vie privée des personnes prélevées,...). Les réflexions menées sur ces questions aboutissent à l'adoption de la Recommandation R (92) 1 du 10 février 1992 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe aux Etats membres sur l'utilisation de l'acide désoxyribonucléique (ADN) dans le cadre de la justice pénale.
- 9 La Hollande, qui adopte sur cette base la loi du 8 novembre 1993, ouvre alors en Europe un vaste mouvement d'encadrement législatif des pratiques d'identification par analyse génétique en matière pénale. C'est dans ce contexte général, et également sous l'influence des différentes recommandations des commissions parlementaires d'enquêtes menées en Belgique, qu'une première proposition de loi fut déposée à la chambre en mai 1997, qu'un texte amendé fut enfin adopté en février 1999 et revêtu de la sanction royale le 22 mars 1999. Cette loi se structure en trois parties principales distinctes<sup>6</sup> :
1. des dispositions de procédure pénale, qui insèrent de nouveaux articles dans le Code d'Instruction criminelle, concernant l'analyse de traces de cellules humaines découvertes et d'échantillons de cellules prélevés chez des personnes ;
  2. la création de deux banques de données ADN au sein de l'Institut National de Criminalistique et de Criminologie (INCC), l'une consacrée aux profils de traces, l'autre aux profils de certains condamnés ;
  3. des dispositions pénales par l'incrimination d'un certain nombre d'abus en ce qui concerne l'établissement et l'utilisation des résultats des analyses ADN.

- 10 Comme le titre de cette loi l'indique bien (Loi relative à la procédure d'identification par analyse ADN en matière pénale) et conformément à ce qui a été adopté dans de nombreux autres pays, l'accent est avant tout porté sur la procédure devant mener à établir un profil ADN de trace (prélevé sur les lieux ou la victime d'une infraction) ou de référence (prélevé sur une personne identifiée) et les conditions de son utilisation, le volet relatif à la gestion de banques de données ADN étant minimalement réglé.
- 11 Au niveau des pratiques, les vingt années écoulées depuis les premiers dossiers d'identification judiciaire à l'aide des analyses ADN sont caractérisées par une véritable explosion du nombre d'expertises génétiques requises en matière pénale<sup>7</sup>. Dans la communauté scientifique, cette expérience est largement mise à profit afin d'améliorer la technique de sorte qu'il est aujourd'hui possible d'en faire usage au départ d'une quantité infime de cellules humaines prélevées (trace). Les progrès informatiques sont également largement exploités pour faire évoluer les systèmes d'enregistrement et d'exploitation des profils ADN.
- 12 Si les procédures mises en place pour l'établissement et la comparaison des profils génétiques dans un dossier judiciaire peuvent trouver à s'appliquer aux expertises génétiques toujours plus fines, la pression se fait par contre très forte pour élargir les conditions d'enregistrement des profils génétiques de personnes identifiées. Dans de nombreux pays, des lois de seconde génération ont été adoptées, centrées avant tout sur l'enregistrement de masse et l'utilisation optimisée des banques de données génétiques<sup>8</sup>. Tel n'est pas encore le cas en Belgique bien que plusieurs propositions de révision de la loi ADN de 1999 ont également été avancées dans ce sens<sup>9</sup>.
- 13 En brossant ce rapide tableau évolutif de l'introduction de la technique génétique dans le système pénal, on peut se demander si cela ne correspond pas à un schéma propre à l'intégration de tout objet technique dans le système judiciaire. Une rapide comparaison avec une technique d'identification porteuse du même capital d'individualisation, les empreintes digitales, nous en dissuade. L'ADN a trouvé à s'appliquer dans le cadre juridique existant de l'expertise judiciaire alors que les empreintes digitales restent considérées comme du seul ressort de l'information policière (le résultat d'une comparaison d'empreintes digitales n'est donc pas revêtu de la forme et de l'aura de l'expertise). Ensuite, aucune loi n'est venue encadrer l'utilisation des empreintes digitales après plus de 100 ans de pratique, alors qu'il n'aura pas fallu 15 ans pour adopter un cadre strict au recours à l'ADN.
- 14 Deux éléments peuvent expliquer des différences aussi radicales dans le mode de digestion par le système pénal de deux techniques en apparence si similaires : Premièrement, contrairement aux empreintes digitales, chaque parcelle du corps humain peut laisser une trace exploitable en génétique-judiciaire. Si cela laisse peu de possibilités aux auteurs d'infractions de contrer la technique génétique, les conditions de production de ces analyses doivent être très strictes (en particulier pour éviter toute contamination des traces, avant et au moment du prélèvement comme pendant l'analyse). Deuxièmement, matériellement, aucune des deux techniques considérées ne requiert d'atteinte importante à l'intégrité physique de la personne que l'on veut soumettre à une comparaison de son empreinte avec la trace. Cependant pour l'ADN, le prélèvement est symboliquement très attentatoire du fait de l'information potentielle dont est porteur l'échantillon de cellules prélevées destiné à l'analyse<sup>10</sup>.
- 15 Une nouveauté technique n'est donc pas l'autre, et de ce fait, chaque innovation technique introduite dans le système pénal n'est sans doute pas porteuse du même potentiel d'innovation pour ce système. Qu'en est-il pour la technique génétique ?

## **2. La perte et le gain : dialectique commune de la technique et du judiciaire**

- 16 Quiconque s'entretient avec les acteurs judiciaires qui tantôt demandent la réalisation d'une expertise génétique, tantôt utilisent les résultats d'une telle expertise, est frappé par l'ignorance

dont ils font preuve au sujet de la technique génétique elle-même. On ne retrouve pas dans leurs récits les thèmes objectifs et les préoccupations qui animent le débat de la génétique. Le savoir technique est absent des pratiques judiciaires lorsqu'il est fait appel, de manière maintenant banale, à la technique génétique. L'information technique pour elle-même n'intéresse pas ou peu, le dialogue avec les banques de données génétiques et les méthodes d'analyse encore moins. Par contre le dialogue de personne à personne et les usages directs qu'un tel objet technique permet, voilà ce qui motive les usagers. « Il existe, inhérent à tout savoir, une fâcheuse inclination à ne plus tenir compte des conditions de possibilité de sa production » (Chalas, 1990, 329). Chalas qualifie ce constat "d'ignorance nécessaire", car elle constitue, comme il le rappelle par les propos de Michel Callon, « une forme active de résistance pour préserver les savoirs dont j'ai besoin afin de maîtriser des situations dans lesquelles j'ai été placé ».

- 17 Pour obtenir un élément de preuve pesant dans le système judiciaire, magistrats et policiers se contentent de savoir que s'ils confient l'analyse de certains éléments matériels recueillis sur les lieux de l'infraction à un expert en génétique, ils peuvent utilement obtenir une comparaison positive entre un profil génétique issu de cette trace avec celui d'un suspect. La "volonté de non-savoir", la "nécessaire ignorance" de la technique mise à l'œuvre pour atteindre ce résultat présente l'ADN comme une seule et unique boîte noire. Si cette obscurité rend service aux usagers et ne semble pas davantage troubler les pénalistes, voire même les criminologues, de nombreux travaux d'anthropologie et de la nouvelle sociologie des sciences ont précisément consisté à tenter, dans d'autres contextes, d'ouvrir cette boîte noire de la technique (Flichy, 2003) et de s'interroger sur le caractère innovant de leur développement et de leur usage. En particulier, les travaux ethno-philosophiques de Bruno Latour peuvent constituer une excellente grille de lecture pour ouvrir la boîte noire de l'expertise ADN menée dans le contexte judiciaire pénal.
- 18 Selon cette grille, de la même manière que « les savants maîtrisent le monde, mais seulement si le monde vient à eux sous forme d'inscriptions en deux dimensions, superposables et combinables » (Latour, 1993, 175), magistrats et policiers ne peuvent traiter la situation qui se présente à eux que mise dans une forme juridiquement acceptable, appréciable et qualifiable. Et la technique ADN, mobilisée à l'intérieur du processus judiciaire, participe à cette mise en forme en reconstruisant une vision utilisable des données matérielles souvent trop embrouillées.
- 19 Dans l'hypothèse d'un dossier judiciaire témoignant d'un recours à la technologie ADN, depuis la situation de fait dont se saisit la justice jusqu'à la décision judiciaire finale (un classement sans suite, un acquittement, une condamnation...), on peut dès lors affirmer qu'un double processus de transformation (de *traduction* diraient Latour, Callon et quelques autres) est à l'œuvre. L'un pour permettre à l'appareil judiciaire de dire le droit sur base de la situation de fait, l'autre pour permettre au généticien de produire des résultats d'analyse qui soient par ailleurs acceptables par le système judiciaire pénal. C'est essentiellement l'introduction du second processus (processus de production de résultats génétiques) dans le premier (processus judiciaire de production du droit) qui nous intéresse. L'imbrication du second dans le premier est telle qu'il est illusoire de se limiter au seul apport de la technique. Mais l'analyse du processus judiciaire de production du droit, processus principal et autonome, bien que passionnant (dans le registre du droit administratif, voyez Latour, 2004) ne retient notre attention que dans la mesure où il donne place au second, que nous pourrions dès lors qualifier de *processus de production de résultats génétiques légaux*. Dans cette perspective latourienne, que nous donne à voir l'ouverture de la boîte noire génético-judiciaire ? Dès lors que la décision est prise de faire appel à la police technique et scientifique<sup>11</sup>, elle nous permet avant tout de mettre en évidence une succession d'étapes, que nous pourrions brièvement décrire et analyser de la manière suivante :

1. Les opérateurs de police technique et scientifique balisent la scène de l'infraction en numérotant chaque pièce à conviction qu'ils décident de prélever. Il est remarquable de noter qu'ils ne prélèvent pas tout ce qui peut se trouver sur la victime, sur un suspect, sur les lieux de l'infraction, sur tout objet matériel ayant pu servir à la commission de l'infraction (arme, véhicule, objet divers...). Pourquoi prélever ces « spécimens » plutôt que d'autres ? Parce que, pour les policiers, ces éléments sont représentatifs - correspondent aux types qu'ils reconnaissent - de ce qui peut servir dans un dossier judiciaire. Deux qualités peuvent être reconnues à ces prélèvements et ces spécimens : premièrement, ils constituent sans doute la base large de l'entonnoir de tout ce qui est exploitable dans l'enquête (ce qui est souvent déjà moindre que tout ce qui est relevable par les opérateurs). Deuxièmement, leur conservation servira de garant si les enquêteurs et magistrats doutent de leur propre démarche, mais aussi pour d'autres qui en douteraient (avocats, juge, jurés...). Ainsi, la réversibilité du processus, possible grâce à la traçabilité de chaque étape, doit permettre, le cas échéant, de revenir sur ses pas. Mais tous ces prélèvements (dénommés pièces à conviction) sont le résultat d'une première sélection. Ce que l'on perd en ne gardant qu'une part de ce qui est présent sur la scène d'infraction, on le gagne à deux niveaux : premièrement, on va pouvoir examiner à fond les éléments conservés<sup>12</sup>. Deuxièmement, une fois rassemblés et ordonnés, les éléments exploités permettent de disposer d'une nouvelle vision des faits. Cela selon des principes entièrement nouveaux qui dépendent des enquêteurs et magistrats, fruit de procédures standardisées calquées sur l'institution judiciaire. Cette dialectique de la perte et du gain est d'ailleurs présente à chaque étape. Toutes ces pièces à conviction, étiquetées, conditionnées, catégorisées ne constituent donc pas un ensemble de « données » d'enquêtes, mais résolument un ensemble d'« obtenues » d'enquête, terme plus conforme au processus de leur production (Latour, 1993, 188).
2. Les opérateurs de police technique et scientifique jouent un rôle d'avant-garde pour des laboratoires d'analyse, souvent distants, auxquels sont envoyés leurs échantillons. Ces échantillons ne gardent un lien avec leur contexte d'origine que par la fragile référence des numéros inscrits sur les sacs d'emballage des pièces à conviction. C'est le fondamental principe de traçabilité, déjà évoqué. Tout le succès de la démarche repose sur le respect de ce principe. Sa mise en œuvre implique la mise au point d'une standardisation du protocole, assurant la compatibilité des résultats et leur comparaison. Cela assure la continuité dans le temps comme dans l'espace entre ce qui a été recueilli et le résultat d'analyse obtenu. Déposées au greffe du tribunal, les pièces à conviction peuvent être soumises à analyse sur décision du magistrat qui dirige l'enquête. Les pièces à analyser sont extraites du greffe et amenées au laboratoire de l'expert auquel l'analyse est confiée. Ce moment de l'analyse a ceci de paradoxal : il oblige à maintenir à tout prix la traçabilité de données avec le minimum de déformation, alors même que l'opération va radicalement les transformer en les débarrassant de tout contexte initial (Latour, 1993, 194). L'élément matériel (tache de sang) devient ADN par une opération d'extraction et de purification. Cet ADN, éventuellement quantifié, fait l'objet d'une analyse de certains marqueurs génétiques et devient alors profil. Enfin ce profil, au terme d'une interprétation permettant de distinguer les profils mélangés, de corriger les profils partiels par une analyse adaptée d'un ADN dégradé, pourra lui-même être comparé à un profil de référence<sup>13</sup>.
3. Enfin, l'analyse de l'expert se trouve exprimée dans un rapport. Ce rapport contient, outre le lien chiffré avec l'échantillon prélevé soumis à analyse, la description de la procédure d'analyse (suivant une norme standardisée) et un tableau d'une série de chiffres constitutifs du profil ADN établi. Le rapport offre en principe également une clé de lecture ad hoc au magistrat pour ses besoins spécifiques. Il constitue réellement le

produit fini d'une série de transformations, rarement décrites et conscientes, qui pourtant rendent compte de la réalité et tiennent lieu d'élément matériel de départ. A toutes les étapes auxquelles il est fait référence dans le rapport (échantillons matériels recueillis sur les lieux, extraction d'ADN, mesure d'intensité des réactifs des marqueurs génétiques ciblés, profil ADN), chaque élément tient à la matière par ses origines et à la forme par sa destination (Latour, 1993, 203). Chaque étape, exposée de manière simplifiée pour les besoins de la procédure, n'en constitue pas moins une cassure totale avec celle qui la suit ou la précède. Seule la référence demeure constante à travers cette série de transformations et donne la cohérence et la continuité à l'ensemble du processus. Et l'interprétation qu'en donne l'expert fournit alors tout le poids de ce récit comme élément indicial, voire probant pour le judiciaire.

20 Une étude minutieuse de toutes les étapes plus techniques de l'analyse génétique permettrait de mettre en évidence de manière systématique la succession des traductions, substitutions, transports, réarrangements (dans le respect de la réversibilité, des nécessités de compatibilité et de standardisation,...) qui rend, face aux besoins de la machine judiciaire, les éléments matériels compréhensibles. Une telle étude permettrait l'illustration de la dialectique de la perte et du gain tout au long du processus de production de résultats génétiques légaux.

21 La science génétique judiciaire ne parle pas de l'infraction mais construit artificiellement des représentations de certains de ses éléments matériels qui semblent l'éloigner toujours davantage de cette réalité matérielle et qui, pourtant, le rapproche de ce qui donne à voir des composantes de cette infraction. Comme l'illustre le schéma suivant (inspiré de Latour, 1993, 217), chaque élément matériel prélevé va se transformer au fil de son exploitation dans le processus d'expertise judiciaire et génétique, de sorte qu'à chaque étape, la perte de matérialité, de particularité, de complexité de l'élément prélevé et soumis à analyse est compensée par un gain en lisibilité, compatibilité, exploitabilité pour l'expert en génétique et pour la justice.

**Schéma de la dialectique de la perte et du gain dans le processus de production des résultats génétiques (Voir en annexe)**

22 La boîte noire de la technique, nous le voyons, est constituée de multiples étapes transformatrices, nous pourrions dire « innovantes », dont le résultat est le fruit d'un processus périlleux caractérisé par la dialectique de la perte et du gain. Cette boîte noire ne peut être décrite sans référence au processus de production judiciaire dans lequel elle s'inscrit. Elle n'est donc pas la boîte noire de la seule technique génétique, mais bien celle de la technique génético-judiciaire.

23 Comme évoqué précédemment, l'analyse du processus de production judiciaire lui-même pourrait être menée sous la même perspective latourienne. La justice ne dit pas le monde tel qu'il est mais en construit artificiellement des représentations qui semblent l'éloigner toujours davantage et qui, pourtant, le rapproche. Le nombre d'éléments disponibles décroît au fur et à mesure des interventions successives, mais chaque élément exploité prend une importance croissante au sein du dossier judiciaire et un poids amplifié dans la constitution de la décision. Nous pourrions dès lors produire un schéma similaire de la dialectique de la perte et du gain dans le processus de production judiciaire. En définitive, cette dialectique ne serait-elle pas propre à tout processus cherchant à énoncer une vérité, qu'il s'agisse d'un processus scientifique ou d'un processus judiciaire ? Peut-être même n'est-ce que parce que le processus de production de résultats génétiques légaux fonctionne selon la même dialectique que le processus de production judiciaire qu'il peut y trouver sa place.

24 Que nous donne à penser cette analyse de la technique génético-judiciaire ? Les transformations innovantes de chaque élément matériel prélevé et exploité tout au long

du processus de production génétique, inscrit dans le processus judiciaire pénal, sont-elles indicatrices d'une innovation pénale, ou tout au moins d'un potentiel d'innovation pénale ?

### 3. La technique génétique à l'origine de quels changements dans le pénal ?

25 Davantage que l'identification d'une innovation pénale – qui suppose, nous l'avons vu, un important cadrage conceptuel –, il s'agit à présent de pointer quelques changements que nous supposons inscrits dans le système pénal du fait de l'utilisation de la technique génétique. Nous situons ces changements à différents niveaux du processus judiciaire pénal, d'abord au niveau de la collecte des éléments de preuve, ensuite dans la relation que des éléments de preuve entretiennent avec la décision judiciaire dans sa construction et enfin sur les effets de la décision de condamnation pénale.

#### 3.1. Sur la collecte des éléments de preuve

26 Les autorités judiciaires sont chargées de constater les infractions, d'en rechercher les auteurs et de les traduire devant les juridictions de jugement. Cela suppose de constituer une preuve conforme aux règles du droit de la procédure pénale. Si l'ADN a très vite été perçu comme un merveilleux outil d'investigation au service des autorités judiciaires, il n'en a pas moins bousculé l'administration de la preuve, tant dans le champ des pratiques que sur le plan des normes juridiques.

##### 3.1.1. L'encombrante exhaustivité dans la collecte des preuves

27 Le travail de police judiciaire a incontestablement évolué du fait de la multiplicité des procédés techniques permettant de collecter des traces et des indices (Mucchielli, 2005, 60). Les capacités d'investigation se sont considérablement accrues, que l'on pense aux multiples informations rendues disponibles par la téléphonie mobile ou la miniaturisation des traces exploitables grâce à la technique génétique. Cela pourrait laisser penser que l'idéal d'exhaustivité dans la collecte des preuves est aujourd'hui possible, voire atteint.

28 Si cette exhaustivité est à portée de main, le discours des acteurs judiciaires (policier enquêteur et magistrat dirigeant l'enquête) démontre à quel point cet idéal est un leurre. « Trop de preuves tue la preuve » clament-ils. L'enchantement technologique, qui n'a pas manqué d'orienter certaines pratiques vers un idéal d'exhaustivité, a rapidement mené à une impasse dans certains dossiers<sup>14</sup>. Le travail de police judiciaire visant une justice qui prend en compte chaque élément disponible pour la construction de la preuve semble résolument dépassé.

29 Un travail de sélection dans les multiples traces disponibles s'impose plus que jamais. Nous l'avons évoqué déjà, ce travail s'opère dans un premier temps par les opérateurs de police technique et scientifique au moment du prélèvement, dans un second temps par le chef d'enquête au moment de demander l'analyse des traces prélevées. Cette seconde sélection se révèle indispensable au regard de la tendance actuelle des opérateurs de police technique et scientifique d'effectuer de nombreux prélèvements à titre conservatoire.

30 La constatation d'une multiplication des traces disponibles et d'un nécessaire travail de sélection appelle deux commentaires :

1. Certes, parler de sélection n'est pas nouveau pour la justice pénale, le pouvoir d'opportunité des poursuites reconnu au ministère public étant depuis longtemps basé sur une sélection. L'ADN rend cependant plus visible (et pose de manière aiguë) les choix d'enquête qui se posent à l'intérieur du dossier judiciaire, ce qui offre une perception nouvelle de la justice. La décision de condamnation ou d'acquittement se base plus que jamais sur des éléments de preuve résolument construits, obtenus suite à des choix stratégiques, des choix de méthode d'enquête, des choix techniques et économiques.

2. La technique génétique ne permet pas seulement de disposer de plus de traces dans un dossier, mais donne également l'opportunité de disposer de traces dans des dossiers autrefois vierges de toute piste d'enquête. Si cela a relativement peu d'impact sur les chiffres de la criminalité enregistrée<sup>15</sup>, l'impact est par contre considérable au niveau budgétaire. Le problème budgétaire qu'accentue indéniablement le recours à cette onéreuse technique impose le débat des moyens afin de rationaliser l'administration de la preuve. Dans la tendance actuelle de la justice pénale de se tourner vers le managérialisme, qui est fondé sur un souci de compression (ou de non-accroissement) des coûts, l'ADN focalise encore davantage le discours sur la méthode au risque d'un réel oubli d'un discours sur les objectifs de contrôle pénal des personnes (Kaminski, 2002, 94-96).

### 3.1.2. A la recherche d'un nouvel équilibre dans le droit de la procédure

- 31 L'objectif du procès pénal est la recherche de la vérité, une vérité qui ne peut cependant être produite qu'en vertu des règles d'administration de la preuve contenue dans le droit de la procédure pénale, qui établit un équilibre entre légitimité et efficacité.
- 32 En-dehors de tout contexte de réforme explicite du droit de la procédure pénale, l'adoption de la loi ADN de 1999 a été l'occasion d'introduire en Belgique la possibilité d'opérer des prélèvements corporels sous la contrainte, essentiellement en dérogation au principe jusqu'à absolu de l'inviolabilité du corps<sup>16</sup>. Une telle modification législative touche également au principe *Nemo tenetur prodere se ipsum* qui implique que le refus d'un inculpé de collaborer à la recherche de la vérité ne peut être puni et ne peut être considéré comme un élément à sa charge. L'accès autorisé au capital génétique de la personne et l'enregistrement des profils génétiques dans des banques de données centralisées touchent quant à eux au droit au respect de la vie privée de la personne, au regard du caractère des données susceptibles de ressortir d'un test d'identification génétique et de la mise à disposition d'une partie d'entre elles pour les besoins judiciaires.
- 33 Si bien sûr, au terme de ces modifications, ces principes et ces droits restent formellement inscrits dans le droit de la procédure pénale, l'équilibre dans la tension interne entre légitimité et efficacité peut en être affecté. En effet, « cet équilibre n'est pas statique mais soumis à l'influence des déplacements des objectifs du procès, selon que prime légitimité, ce qui tend à donner prééminence aux règles du procès équitable, ou efficacité, ce qui tend à ne faire des règles du procès équitable qu'un simple contrepoids ». Cependant, selon les usages qui en sont faits, « la légitimité peut cantonner la recherche de vérité et d'efficacité, ou l'inverse ; et l'efficacité peut tendre à l'objectivation de la vérité, ou à sa défiguration » (Guidicelli-Delage et Matsopoulou, 2003, 2)<sup>17</sup>.
- 34 Il ressort des débats parlementaires relatifs à l'adoption de la loi ADN de 1999 que les idéaux d'efficacité pragmatique (défendre la société de certains de ses membres plutôt que défendre les membres de la société) et de répression dissuasive ont clairement été mis en concurrence avec les idéaux d'équité et de justice, mais seule une analyse plus fine des usages qui en sont fait permettrait d'établir le sens infléchi par les acteurs de manière à déterminer si ce changement est porteur d'un potentiel d'innovation pénale.

## 3.2. Les éléments techniques et la décision judiciaire

- 35 Conformément à la dialectique de la perte et du gain qui caractérise le processus de production génético-judiciaire, seuls quelques éléments seront rendus disponibles pour la décision judiciaire. Le rapport qu'entretiennent ces éléments techniques avec l'objectif décisionnel de la justice appelle trois commentaires, l'un sur le thème de la qualité, le deuxième sur le poids du résultat technique dans la décision, le dernier sur les langages (in)compatibles de la science et de la justice.

### 3.2.1. La qualité dans la justice et les normes de qualité des laboratoires d'analyse

36 Le large débat qui s'est ouvert récemment sur la qualité de la justice (Cavrois, Dalle et Jean, 2002 ; ou encore Breen, 2002) touche chaque composante de la production judiciaire et l'intervention des experts judiciaires n'échappe pas à cette réflexion. Il faut bien admettre que le milieu de la production scientifique (et donc de nombreux domaines trouvant des applications judiciaires par le canal de l'expertise) est depuis longtemps en quête de qualité, au point que l'adoption de cette démarche qualité s'est parfois traduite dans la mise au point d'un référentiel normatif (tel que les célèbres normes ISO). Les laboratoires sont depuis longtemps rompus à ces systèmes de gestion de la qualité et les laboratoires génétiques en particulier sont tenus de répondre à la norme ISO/CEI 17025<sup>18</sup>, ex-NBN-EN 45000. Cette norme prend une valeur particulière pour notre propos dans la mesure où elle a été 'traduite' par l'ILAC, la coupole internationale des accréditeurs de laboratoire, en lignes directrices pour les laboratoires réalisant des analyses dans le cadre spécifiquement pénal.<sup>19</sup> Il est à noter que l'ENFSI (European Network of Forensic Science Institutes) a décidé que chacun de ses membres doit répondre à cette norme. En expertise génétique pénale, cela a légitimement poussé le législateur belge à exiger que les laboratoires soient accrédités conformément aux critères établis par cette norme<sup>20</sup>.

37 En donnant une force légale au respect de telles normes de qualité, un mouvement n'est-il pas en train de s'amorcer visant à soumettre l'objectif de qualité de la justice au respect d'un système normé de gestion de la qualité. Certains ont déjà mené la réflexion jusqu'à tenter la transposition « judiciaire » d'une telle norme (Fortier et al., 2001), ce qui n'est pas sans poser le risque d'une justice (pénale) qui perdrait de vue les objectifs propres de son action pour laisser place au contentement de critères pas nécessairement pertinents.

### 3.2.2. Le poids du résultat technique dans la décision

38 Le résultat d'une expertise génétique dispose d'un capital confiance extrêmement important fondé sur le très grand pouvoir discriminant de la technique. Il est intéressant non seulement dans le cadre d'un dossier pénal, car il va permettre d'établir la (non-)correspondance entre les profils d'une trace et d'un individu, mais également pour établir le lien entre plusieurs dossiers judiciaires en apparence distincts (même en dehors de toute identification, par la correspondance entre les profils de traces issues de ces dossiers). Il est pourtant important de prendre conscience que la prise en compte du résultat d'une comparaison de profils génétiques n'est pas sans limite. L'ADN renseigne très précisément sur l'auteur (telle personne a bien eu un contact avec telle autre ou avec tel objet), mais il ne dit rien sur le contexte et les circonstances de ce contact (Jobard et Schulze-Icking, 2004, 19). Le travail de constitution de la preuve ne peut dès lors jamais reposer exclusivement sur le résultat technique.

39 Malgré cette limite, la légitimité accordée aux rapports d'expertise qui contribuent à la constitution de la preuve est telle que certains y voient un risque de déboucher sur un retour implicite au système de preuves légales (Guidicelli-Delage et Matsopoulou, 2003, 4), ce qui pourrait à terme provoquer une remise en cause du régime de la preuve pénale, basée sur l'intime conviction.

### 3.2.3. Les langages (in)compatibles de la science et de la justice

40 La vérité (dans son acception judiciaire) se construit à partir d'indices, de témoignages, de déductions, mais n'est pas, en principe, le produit direct d'un procédé scientifique, aussi fiable soit-il<sup>21</sup>. Par cette précision, la jurisprudence elle-même fait aveu du fait que la vérité judiciaire est nécessairement éloignée de la *réalité* (Volk, 2000). De ce fait, l'approche progressive et toujours plus affinée de la vérité par l'intégration des techniques dans le procès pénal est délicate. D'un côté, le modèle de la vérité valorisé dans les sociétés occidentales contemporaines est la vérité scientifique, qui vise à construire un jugement de réalité, alors que de l'autre côté, la vérité judiciaire doit aboutir à un jugement normatif (Renard, 2002, 387).

Or "la part de jugement constatatif ou de réalité sur lequel se fonde la décision judiciaire est relativement réduite" (Van de Kerchove, 2000, 96).

41 Cette distinction fondamentale entre science et droit s'en ressent au niveau du langage. Dans le jugement pénal, la décision s'exprime en terme de culpabilité ou d'acquittement, de faits établis ou non... selon un langage binaire conforme à la fiction de la vérité judiciaire. Dans les expertises, de type comparatif comme les expertises ADN, le scientifique se fonde sur des résultats d'expérience et exprime son résultat (son degré d'appui par rapport à une hypothèse) en termes probabilistes (Hoste, 1999)<sup>22</sup>.

42 Dès lors que le résultat scientifique est fourni pour éclairer la décision judiciaire, on peut légitimement se demander quel impact cela peut avoir sur la logique décisionnelle du système judiciaire pénal, qui ressort d'un modèle essentiellement imputatif. Dans la mesure où certains considèrent déjà que l'expertise altérerait la pureté de la fonction juridictionnelle (Pradel, 1975), peut-on craindre un glissement d'un modèle d'imputation (fictivement absolue lorsqu'elle est déclarée établie) à un modèle actuariel (Renard, 2005, 20) ?

43 Dans l'immédiat, cela ne semble pas remettre fondamentalement en question la décision judiciaire basée sur l'intime conviction du juge. Le doute que peut créer l'expression probabiliste des conclusions de l'expertise peut être absorbé par la notion de doute raisonnable, notion juridique préexistante au développement de ce type d'expertise à l'expression probabiliste, absorption d'autant plus plausible que le fait de disposer de la mesure objective du risque peut créer dans le chef du décideur un effet de disparition subjective du risque d'erreur. On peut pourtant se demander si cela ne pourrait pas progressivement orienter le mode de décision judiciaire vers une lecture actuarielle de l'ensemble des éléments de preuves contenus dans le dossier judiciaire.

### 3.3. Sur les effets de la condamnation

44 La technique génétique, avant tout destinée à être utilisée pour établir des preuves dans la phase préliminaire du procès pénal, est légalement consacrée par des normes de procédure, nous l'avons dit. Ces normes ne sont cependant pas dénuées d'effets de type sanctionnateur dans la mesure où elles prévoient l'enregistrement du profil génétique de certains condamnés dans une banque de données centralisée destinée à opérer des recoupements avec les profils de traces recueillies dans d'autres dossiers<sup>23</sup>.

45 En Belgique, l'article 5 de la loi ADN de 1999 prévoit que cette banque de données baptisée 'Condamnés', dont la finalité est l'identification directe ou indirecte des personnes concernées par une infraction, contient les profils génétiques de chaque personne qui, pour avoir commis l'une des infractions énumérées (il s'agit essentiellement d'infractions constitutives d'atteintes à l'intégrité physique des personnes, en particulier des infractions à caractère sexuel), aura été condamnée définitivement à une peine de prison ou à une peine plus lourde ou aura fait l'objet d'une mesure d'internement.

46 Ces dispositions suscitent de nombreuses questions, lorsqu'on constate par exemple que les modalités d'enregistrement qu'elles prévoient ne sont en aucun cas coordonnées avec les règles d'enregistrement au niveau du casier judiciaire alors que cela n'en constitue pas moins une mémoire sociale qui favorisera une nouvelle entrée de ces justiciables dans le système judiciaire pénale. Une analyse plus approfondie permet de lire cette application technique comme un indicateur de la mise en place d'une nouvelle pénologie, dénommée « justice actuarielle » (Feeley et Simon, 1992 et 1994 ; Mary, 2001). On note en effet un grand nombre de correspondances avec les caractéristiques que ces auteurs attribuent à la justice actuarielle :

1. L'enregistrement est orienté vers un contrôle dissuasif de la récidive, qui vise avant tout l'efficacité du contrôle exercé sur les condamnés en augmentant la capacité du système à détecter de nouvelles infractions.

2. L'enregistrement, dans la mesure où il est opéré suite à un effet légal automatique de la condamnation, témoigne d'une pénalité libérée de l'approche traditionnellement individualisante. Au moment du sentencing, le magistrat ne tient pas compte (il n'a même souvent pas conscience) du fait que la condamnation provoque un fichage qui pourrait pourtant lourdement peser sur le pronostic individualisé de réitération, de la même manière qu'il n'est pas prévu de faire dépendre l'enregistrement d'une quelconque appréciation de la situation individuelle<sup>24</sup>.
3. Le choix des catégories d'infractions (et donc de condamnés) stigmatise certains groupes de population considérés comme plus à risque, et accroît l'intensité répressive à l'encontre de ces individus ('prédateurs'), au risque de créer une asymétrie dans la répression. Sur ce plan, il est intéressant de noter deux éléments : (i) La technique elle-même (de type 'harpon' ; Jobard et Schulze-Icking, 2004, 177) est porteuse de cette asymétrie du fait qu'elle est tout à fait inadéquate pour toute une série d'infractions, telles que la criminalité économique et financière ou de nombreux actes de criminalité organisée qui ne laissent pas de traces biologiques. (ii) Il n'est pas rare que des correspondances soient établies entre les profils de condamnés et des traces dans des dossiers d'infractions non visés<sup>25</sup>, ce qui montre que l'intensité répressive déborde l'objectif initial de lutter contre certains types d'infraction.
4. L'enregistrement permet un contrôle renforcé des individus fichés à la sortie du système pénal et dont les effets se poursuivent bien au-delà de l'exécution de la peine ou de la mesure. Il existe par ailleurs une réelle pression pour voir débiter le plus tôt possible un contrôle similaire dans le parcours pénal d'un individu, en témoignent plusieurs propositions de modifications de la loi ADN de 1999 qui visent à renforcer le contrôle à l'entrée du système par l'adoption d'une banque de donnée de suspects. Le renforcement de contrôle à l'entrée et à la sortie du système constitue l'exemple type de la mise en place du continuum de contrôle décrit par Feeley et Simon (1992, 459).
5. La situation décrite démontre l'emprise croissante de la technologie, dont le degré de sophistication (par la miniaturisation des éléments exploitables), couplé avec la puissance d'enregistrement et de recoupement de la technologie informatique, est à souligner. Il est évidemment de nature à renforcer le contrôle social.
6. La mise en place du dispositif est dans les mains d'experts (nouvelles fonctions de gestionnaires de banques de données) chargés des processus et techniques de gestion et de contrôle. Le capital de neutralité attribué à ces experts n'empêche pas que les choix qu'ils sont amenés à poser dans les outils de gestion sont loin d'être pétris de neutralité. Il ressort par exemple de nos observations empiriques que nombres de profils établis dans des situations légalement définies comme pouvant donner lieu à leur enregistrement dans les banques nationales de données génétiques ne sont effectivement pas enregistrés du fait de l'imposition par ces experts de critères extralégaux.

47 Les nombreuses correspondances des changements qu'induit les développements de la technique génétique au stade de la condamnation pénale avec les caractéristiques de la justice actuarielle suffit-elle pour conclure à l'identification d'innovations pénales ? Cauchie (2005) prend la précaution d'indiquer qu'une complexification du système pénal comme celle que produite la "nouvelle pénologie" identifiée par Feeley et Simon peut constituer une situation favorable à la présence d'innovations dans le système pénal (nous ne sommes en effet pas loin de l'apparition dominante d'une nouvelle sémantique du contrôle - Cauchie, 2005, 400) tout comme elle peut introduire des aspects producteurs d'effets régressifs.

48 Et comme le souligne Mary (2001, p. 42) dans la troisième voie qu'il propose, s'il n'était point question de nouvelle pénologie ou de justice actuarielle, mais plutôt d'un réaménagement de projets séculaires rendus possibles par des changements technologiques majeurs, en particulier avec les technologies de l'information qui marquent un réel changement de paradigme technologique. Ainsi, ces modalités nouvelles de contrôle donnent à penser que le modèle panoptique de Foucault conserve toute son actualité, voire acquiert aujourd'hui

une importance plus grande qu'hier, notamment grâce à l'usage de technologie de plus en plus sophistiquées. Dès lors, ces nouveaux dispositifs (actuariels ou de gestion des risques) participeraient ainsi d'un retour aux fonctions originaires... bien loin de l'hypothèse d'une innovation.

## Conclusion

- 49 L'apport de la sociologie des sciences et techniques pour analyser le processus de production génético-judiciaire est précieux. Outre qu'il permet de comprendre l'intégration de la technique génétique dans le système pénal par la mise en évidence d'une dialectique (de la perte et du gain) commune à l'un et à l'autre, il offre une vision des pratiques éclairante dans la recherche de changements (innovants ?) produits par cette intégration.
- 50 Parmi les développements proposés dans notre contribution, nous avons exposé un certain nombre de modifications liées tantôt à l'usage, tantôt à la légalisation de la technique génétique, appuyée par l'informatique. Il s'agit de modifications telles que l'accentuation du travail de sélection dans l'administration de la preuve, l'augmentation des coûts financiers, la référence légale à un système de qualité normé, la remise en cause explicite de principes fondateurs du droit de la procédure pénale, l'utilisation d'un langage statistique ou encore l'enregistrement du profil génétique de certains condamnés. Dans de nombreux cas, cela a permis d'aller au-delà en mettant le doigt sur des effets possibles ou avérés de ces modifications, ces effets étant la création de conditions favorables à l'approche managériale de la justice, le changement d'équilibre dans la tension entre légitimité et efficacité dans le droit de la procédure pénale, le risque de soumission de l'objectif de qualité de la justice au respect d'un système normé de gestion de la qualité, l'exposition à une remise en cause du régime de la preuve pénale et enfin, non des moindres, l'instauration d'une nouvelle sémantique de contrôle correspondant au modèle de justice actuariel.
- 51 S'il semble difficile à ce stade d'affirmer que ces constats et ces effets sont des signes d'innovation pénale, notre contribution permet néanmoins d'établir l'énorme potentiel d'innovation pénale dont est porteuse l'introduction des innovations techniques de la génétique, associée à l'informatique, dans le système pénal.
- 52 Notons enfin que le débat ne peut faire fi du fait que notre propos se situe non pas dans la sphère du droit pénal matériel, mais dans celle du droit de la procédure pénale. Dès lors le respect des traits culturels du droit pénal conventionnel est moins évident à évaluer. Il passerait nécessairement par un questionnement sur la place de la procédure pénale dans le droit pénal de manière à apprécier la contribution du premier à la rationalité dominante du second. Certes, l'outil technologique (l'ADN), que l'on peut qualifier de nouveauté explicite dans la recherche de la preuve, participe clairement à la fonction pénale comme outil de contrôle (c'est bien le cas lorsque la technique conduit à l'enregistrement des condamnés). Mais dans ce contexte procédural, la question porte moins sur le mode et l'intensité de la peine que sur l'équilibre établi (dans la volonté législative comme dans ce qui résulte de l'action des acteurs qui participent à sa mise en œuvre) entre contrôle de type sécuritaire et liberté du citoyen. Immanquablement, cet équilibre est ébranlé.

---

## Bibliographie

- Breen E. (Ed.), 2002, *Evaluer la justice*, Puf, Paris.
- Cauchie J.-F., 2005, Un système pénal entre complexification et innovations. Le cas ambivalent des travaux communautaires belges, *Déviance et Société*, vol. 29, n°4, 399-422.
- Cavrois M. L., Dalle H. et Jean J. P., 2002, *La qualité de la justice*, Coll. Perspectives sur la justice, La Documentation Française, Paris.

- Chalas Y., 1990, L'ignorance dans la vie quotidienne : La volonté de non-savoir, *Cahiers internationaux de Sociologie*, 84, 313-338.
- Coquoz R., 2003, *Preuve par l'ADN : la génétique au service de la justice*, Presse polytechniques et universitaires romandes, Coll. Sciences forensiques, Lausanne.
- Feeley M. et Simon J., 1992, The new penology : notes on the emerging strategy of corrections and its implications, *Criminology*, 30, 449-474.
- Feeley M. et Simon J., 1994, Actuarial Justice : the emerging new criminal law, Nelken D., Ed., *The future of criminology*, London, Sage Publications, 173-201.
- Flichy P., 2003, *L'innovation technique. Récents développements en sciences sociales. Vers une nouvelle théorie de l'innovation*, Paris, Ed. La Découverte.
- Fortier V., Gutamel D., Lachenal R., Navarro S. et Pujol H., 2001, *Système de gestion de la qualité et décision judiciaire : applicabilité de la norme ISO 9001*, Synthèse de recherche 56, GIP Mission de recherche Droit et Justice.
- Guidicelli-Delage G. et Matsopoulou H., 2003, *Les transformations de l'administration de la preuve pénale : perspectives comparées. Allemagne, Belgique, Espagne, Etats-Unis, France, Portugal, Royaume-Uni*, Synthèse de recherche 107, GIP Mission de recherche Droit et Justice.
- Hoste B., 1999, La preuve par l'ADN dans les affaires criminelles. Impact des résultats et calculs de probabilité, *Revue de droit pénal et de Criminologie*, 5, 608-625.
- Jobard F. et Schulze-Icking N., 2004, *Preuves hybrides. L'administration de la preuve pénale sous l'influence des techniques et des technologies (France, Allemagne, Grande-Bretagne)*, Etudes et données pénales, CESDIP, 96.
- Kaminski D., 2002, Troubles de la pénalité et ordre managérial, *Recherches Sociologiques*, 1, 87-107.
- Latour B., 1993, Le « pédofil » de Boa Vista - montage photo-philosophique, in : Latour B., *La clé de Berlin et autres leçons d'un amateur de sciences*, Paris, Ed. La Découverte, 171-225.
- Latour B., 2004, *La fabrique du droit. Une ethnographie du Conseil d'Etat*, Paris, Ed. La Découverte.
- Mary Ph., 2001, Pénalité et gestion des risques : vers une justice « actuarielle » en Europe ?, *Déviance et Société*, vol. 25, n°1, 33-51.
- Mucchielli L., 2005, *L'élucidation des homicides : de l'enchantement technologique à l'analyse des compétences des enquêteurs. Contribution à la sociologie du travail de police judiciaire*, Etudes et données pénales, CESDIP, 98.
- Pires A.P., 1995, Quelques obstacles à une mutation du droit pénal, *Revue générale du droit*, 26, 1, 133-154.
- Pradel J., 1976, *les rôles respectifs du juge et du technicien dans l'administration de la preuve en matière pénale*, Xème colloque des Instituts d'Etudes Judiciaires, Poitiers 1975, PUF, 67-81.
- Renard B., 2002, Quand l'expression de la vérité est attribuée au corps – Etat des lieux et quelques questionnements sur la légitimité de l'utilisation du polygraphe en procédure pénale, in : Leriche A. (Ed.), *La Criminologie, du mythe à la réalité quotidienne*, Kluwer, Bruxelles, 363-396.
- Renard B., 2005, Fiabilité de la preuve scientifique et exigences de fiabilité. Quelles attentes du droit pénal ?, in : Renard B. (Ed.), *Police technique et scientifique. Les exigences d'une preuve fiable*, CEP, Politeia, 15-29.
- Tak P. J.-P. et Van Eikema Hommes G. A., 1993, Le test ADN et la procédure pénale en Europe, *Revue de Sciences Criminelles et de Droit Pénal Comparé*, 4, 679-693.
- Taroni F., 2003, Interprétation de la preuve ADN : le juriste, le scientifique et le probabilités, in : Cassani U. (Ed.), *Plus de sécurité – moins de liberté ? Les techniques d'investigation et de preuve en question*, Rüegger, Zürich, 273-293.
- Van de Kerchove M., 2000, La vérité judiciaire : quelle vérité, rien que la vérité, toute la vérité ?, *Déviance et Société*, vol. 24, n°1, 95-101.
- Vinck D., 1995, *Sociologie des sciences*, Paris, Colin.
- Volk K., Quelques vérités sur la vérité, la réalité et la justice, *Déviance et Société*, vol. 24, n°1, 103-108.

## **Annexe**

### Annexe

Schéma de la dialectique de la perte et du gain dans le processus de production des résultats

---

### **Notes**

1 Je remercie Dan Kaminski (mon directeur de thèse) et Jean-François Cauchie pour leur invitation à participer au séminaire transatlantique sur l'Innovation pénale, séminaire qui m'a donné l'impulsion pour écrire cet article.

2 Selon eux, « l'innovation dans le système pénal se caractérise par l'émergence d'un élément inattendu et imprédictible par rapport à la rationalité pénale moderne dominante, ou par rapport aux changements normaux dans la structure normative du système. L'innovation est donc une variété inattendue et imprédictible qui se produit dans le fonctionnement du système ou encore dans ses structures normative (l'ensemble des normes instituées pour le fonctionnement du système pénal) et cognitive (son système de pensée) » : Cauchie, 2005, 412.

3 La recherche évoquée est une recherche qualitative dont les ressources empiriques sont principalement constituées d'une part d'une vingtaine de dossiers judiciaires complets au sein desquels l'ADN prend place avec une intensité variable, d'autre part d'une trentaine d'entretiens d'acteurs intervenants aux différentes étapes du recours à la technique d'identification par analyse génétique. L'analyse documentaire de nombreuses normes et règlements (légaux et techniques) et d'environ 80 dossiers d'expertise génétique (composés d'un réquisitoire d'expertise, d'un rapport et d'un état de frais) est également exploitée. Notons enfin que des données collectées à l'occasion d'autres recherches menées sur l'expertise en matière pénale (par exemple à l'occasion d'une analyse en groupe d'acteurs et de chercheurs tournant autour de dossiers judiciaires) viennent compléter le dispositif.

4 La sociologie des sciences et des techniques a produit un impressionnant corpus de connaissances, très hétérogènes. Sous cette appellation se cache en fait une multitude de domaines et de courants sociologiques - voyez le tableau de synthèse qu'en propose Vinck (1995, 231) – parmi lesquels la sociologie de l'innovation (précisément) et la sociologie de l'action fournissent les éléments les plus pertinents à l'étude de la technologie dans la société (certes menée presque toujours dans des contextes non-judiciaires). La sociologie de l'innovation d'une part adopte une perspective historique qui se focalise sur le processus d'innovation en distinguant les phases de conception, de mise au point et de stabilisation de l'objet technique. Dans cette première perspective, l'objet technique (la technique ADN) s'impose au contexte judiciaire, qui doit s'adapter aux données et aux limites de la technique. D'autre part la sociologie de l'usage et de l'action se concentre sur l'évolution de l'objet en cours d'usage. Dans cette seconde perspective, les usagers (acteurs judiciaires) engagent l'objet, la technique ADN, dans l'action, et le modulent. La frontière entre les deux (dépassée par le modèle du tissu sans couture développé par Hugues) est ténue, et des éléments de l'une et de l'autre peuvent se révéler pertinents pour des recherches menées dans notre champ.

5 Ce fut également le cas en Belgique. Un juge d'instruction de l'arrondissement judiciaire de Leuven, ayant lu les récentes découvertes de Jeffreys, demanda aux membres du laboratoire génétique universitaire tout proche de bien vouloir aider la justice en trouvant de l'ADN sur des échantillons découverts sur les lieux d'une infraction.

6 Notez que sa mise en œuvre a nécessité l'adoption d'une dizaine d'arrêtés royaux et ministériels, ce qui a fortement retardé l'entrée en vigueur complète de la loi.

7 En Belgique, les expertises génétiques en matière pénale s'élevaient en 2003 à plus 3100 (soit deux fois plus qu'en 2000). Cela représentait 6,6 % du nombre de toutes les expertises au pénal, quotité à laquelle a été consacré plus d'un cinquième des moyens budgétaires utilisés pour toutes les expertises cette année là (selon une analyse que nous avons réalisée sur les données du Service des Frais de Justice - Service Public fédéral belge de la Justice). Ces chiffres, importants pour un pays de la taille de la Belgique, sont pourtant souvent considérés comme les témoins d'une faible activité dans ce domaine en comparaison de nombreux autres pays.

8 En France successivement en 2001, 2003 et 2004, aux Pays-Bas en 2004, en Allemagne et au Danemark en 2005.

9 Proposition de loi du 12 juillet 2004 complétant la loi du 22 mars 1999 relative à la procédure d'identification par analyse ADN en matière pénale, Chambre, session 2003-2004, 51, 1280/001; Proposition de loi du 26 septembre 2005 modifiant le Code d'instruction criminelle et la loi du 22

mars 1999 relative à la procédure d'identification par analyse ADN en matière pénale, Sénat, session 2004-2005, 51, 1280/001; Proposition de loi du 10 novembre 2005 étendant le système du prélèvement obligatoire de l'ADN chez certains groupes de condamnés, Chambre, session 2005-2006, 51, 2068/001.

10 Soulignons que, en l'état actuel de la science, tel n'est absolument pas le cas du profil ADN lui-même, réduit à une série de chiffres qui n'est porteur d'aucune autre information que la fréquence de sa présence dans une population donnée.

11 Cette décision revient tantôt au policier enquêteur sous confirmation par un magistrat, tantôt directement au magistrat, membre du parquet ou juge d'instruction. Si l'appel à la police technique et scientifique consiste le plus souvent à faire venir le laboratoire de police technique et scientifique (service spécialisé de la police fédérale) sur les lieux de l'infraction, il peut également consister à requérir un médecin légiste (expert indépendant) pour examen d'une personne. L'un et l'autre sont visés ci-après sous les termes "opérateur de police technique et scientifique".

12 Notez qu'il est plutôt exceptionnel de soumettre l'ensemble des éléments prélevés à analyse. Souvent, une sélection s'opère au moment de décider d'analyser les éléments d'enquête, sélection d'autant plus nécessaire qu'on remarque une tendance à opérer des prélèvements aux fins d'analyse génétique à titre conservatoire. L'ADN met certainement en évidence la fonction de préservation et de conservation des pièces à conviction au sein du travail de police technique et scientifique.

13 Le processus d'analyse ne pourrait être décrit dans ces quelques lignes tant il est complexe. Voyez Coquoz, 2003.

14 Nous pensons bien évidemment aux 6000 cheveux collectés dans le cadre du célèbre dossier Dutroux. La collecte d'indices tout azimut et la pression populaire et médiatique de l'époque pour prouver l'existence de réseaux a mené à financer à grand frais l'exploitation de ces trop nombreuses traces, que le système génético-judiciaire belge n'a jamais pu digérer. Ce dossier, certes extrême, n'est pourtant pas isolé. Nous avons eu l'occasion d'analyser avec plusieurs acteurs concernés un dossier de meurtre dans lequel les autorités judiciaires avaient fait prélever et analyser toutes les traces ADN possibles sur la scène du crime. De l'aveu même des enquêteurs, la circulaire organisant la préservation des scènes de crime en vue de permettre l'exploitation des traces ADN venait d'être édictée et ils voulaient en faire une application stricte dans ce dossier. Lors du débat devant une Cour d'Assise, la défense de l'inculpé n'a pas eu de mal à convaincre le jury d'acquiescer purement et simplement l'inculpé, eu égard à la nouveauté de la technique et à la présence (inévitabile) de quelques profils ADN de personnes non-identifiées. Cet acquiescement a profondément choqué ces enquêteurs du fait que le profil ADN de l'inculpé se retrouvait plusieurs fois sur les lieux et que tous les éléments classiques d'enquête le désignaient comme l'auteur des faits. Leur perception à l'égard de la technique génétique, de sa place dans le procès et de ses modes d'exploitation s'en est trouvée fortement modifiée.

15 La technique ADN ne permet pas de révéler de nouvelles infractions. Elle a essentiellement un effet sur l'élucidation pour autant qu'un investissement ait été consenti préalablement dans la collecte de traces, leur analyse et l'enregistrement des profils ainsi établis.

16 Cela alors même que certains craignaient que le législateur, en admettant les tests ADN, n'entame un démantèlement des remparts qui protègent notre système de droit pénal et qu'une telle option entraîne automatiquement l'acceptation de la contrainte possible, en cas d'autres examens *in corpore* (Tak et Van Eikema Hommes, 1993).

17 Dans le même sens, Cauchie (2005) et Pires (1995) considèrent que si « les notions de droit de la personne, d'égalité, de légalité et de proportionnalité envahissent peu à peu la rationalité pénale moderne dominante du système, les usages qui en sont faits peuvent tout autant consolider que fragiliser les fortifications de ladite rationalité ».

18 Cette norme internationale ISO/CEI 17025, édictée en 1999 par l'Organisation Internationale de normalisation (ISO) et la Commission électrotechnique internationale (CEI), est relative aux prescriptions générales concernant la compétence des laboratoires d'étalonnages et d'essais.

19 Guidelines for Forensic Science Laboratories, ILAC-G19: 2002, 13 p.

20 Article 11 de l'Arrêté royal du 4 février 2002 pris en exécution du 22 mars 1999 relative à la procédure d'identification par analyse ADN en matière pénale.

21 Cour d'Appel de Mons (ch. mises acc.), 13 juin 2000, *Revue de droit pénal et de criminologie*, novembre 2000, 1079.

22 Notez que ce mode d'expression du résultat scientifique comporte un risque d'induire une surestimation de la valeur de la preuve, ce qui n'est peut-être pas étranger à l'important capital confiance évoqué au point précédent : Voy. Taroni, 2003, 288.

23 D'autres techniques d'enquête mises au point dans une perspective de production de la preuve trouvent à s'appliquer à l'égard des personnes condamnées. Récemment, la Belgique a adopté, dans le cadre d'une réforme forcée de sa loi sur les méthodes particulières d'enquête, une forme originale d'extension qui consiste à rendre possible l'utilisation de ces méthodes à l'égard d'une personne du seul fait de sa condamnation. Sans pousser plus avant la comparaison entre l'ADN et les méthodes particulières de recherche, nous constatons que des méthodes d'investigation destinées à l'élaboration de la preuve à produire devant les tribunaux deviennent source d'inspiration pour la création de nouveaux effets de la condamnation pénale.

24 Comparez avec le droit allemand, où la conservation des profils au-delà de deux ans après leur détermination dépend du respect de trois conditions qu'un juge doit apprécier in concreto : la gravité du fait commis, la nécessité de la mesure et l'existence d'un risque de réitération. Voyez Jobard et Schulze-Icking, 2004, 32.

25 Données INCC non publiées.

---

### ***Pour citer cet article***

Référence électronique

Bertrand Renard, « Les analyses génétiques en matière pénale : l'innovation technique porteuse d'innovation pénale ? », *Champ pénal / Penal field, nouvelle revue internationale de criminologie* [En ligne], Séminaire Innovations Pénales, La justice, ses formes et ses modèles, mis en ligne le 29 septembre 2007. URL : <http://champpenal.revues.org/1241>

---

### **Bertrand Renard**

Assistant au Département de Criminologie de l'Institut National de Criminalistique et de Criminologie, Bruxelles et doctorant à l'Ecole de Criminologie de l'Université Catholique de Louvain. WTC III - Bd. Simon Bolivar, 30 ; 1000 Bruxelles – Belgique. [bertrand.renard@just.fgov.be](mailto:bertrand.renard@just.fgov.be) <http://www.incc.fgov.be>

---

### ***Droits d'auteur***

© Champ pénal

---

### ***Résumé / Abstract***

Notre contribution se situe dans une réflexion collective menée lors d'un séminaire transatlantique consacré à l'innovation pénale. Si, comme cela nous est proposé dans la problématique du séminaire, « innover signifie aller à l'encontre de la cohérence conventionnelle du système pénal », nous tentons un travail de vérification de cette perspective en nous demandant si l'introduction d'innovations techniques dans le système pénal peut être porteuse d'innovation pénale ? Sur base d'un travail de recherche empirique mené en Belgique, nous cherchons à identifier les nouveautés et changements qu'est susceptible d'entraîner dans le processus judiciaire pénal l'introduction de la technique d'identification par analyse génétique (ADN), couplée à l'informatique. Pour se faire, notre article dresse un bref rappel du contexte d'introduction de cette technologie génétique dans le système pénal (point 2). Nous exposons ensuite, dans une perspective latourienne, la dialectique qui prévaut au fonctionnement du système de production génético-judiciaire (point 3). Dans un dernier temps, l'analyse empirique de ce système permet alors de pointer quelques changements que nous supposons inscrits dans le système pénal du fait de l'utilisation de la technique génétique (point 4). Nous situons ces changements à différents niveaux du processus judiciaire pénal, d'abord au niveau de la collecte des éléments de preuve (4.1), ensuite dans la relation que les éléments techniques

de preuve entretiennent avec la décision judiciaire dans sa construction (4.2) et enfin sur les effets de la décision de condamnation pénale (4.3).

**Mots clés :** innovation technique, innovation pénale, ADN, expertise judiciaire, technologie

Our contribution is part of a collective reflection carried out in the course of a transatlantic seminar devoted to penal innovation. If, as what was proposed in the introduction of the seminar, “to innovate means to go against the conventional coherence of the penal system”, we tried through our work to check this perspective in asking whether the introduction of technical innovations into the penal system could lead to penal innovation? On the basis of an empirical research carried out in Belgium, we seek to identify the innovations and changes that the introduction of an identification technique by genetic analysis (ADN), coupled with data processing, is likely to involve in the penal process. In order to perform this analysis, our article draws up a short recall of the context of introduction of this genetic technology into the penal system (point 2). Then, we expose, from a Latour’s point of view, the dialectic which prevails to the genetic-legal system of production (point 3). Lastly, the empirical analysis of this system renders possible to point out to some changes which are registered in the penal system because of the use of the genetic technique (point 4). We locate these changes at various levels of the penal process, initially on the level of the proof’s collection (4.1), then in the relationship that the technical elements of proof maintain with the court order in its construction (4.2) and finally of the effects on penal sentence’s decisions (4.3).

**Keywords :** DNA, judicial expertise, penal innovation, technical innovation, technology