

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 08
Fax + 41 31 635 48 15
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Circulaire

Berne, le 11 avril 2016

Procédure judiciaire ultérieure au sens des art. 363 ss CPP en cas de demandes de l'Office fédéral de la police tendant à l'approbation ultérieure à l'effacement du profil d'ADN et des autres données signalétiques

d'entente avec le Parquet général du canton de Berne

Les demandes des Services AFIS/ADN de l'Office fédéral de la police tendant à l'approbation ultérieure à l'effacement du profil d'ADN et des données signalétiques sont transmises par le biais du Service d'identité judiciaire du canton de Berne (SIJ) et du Parquet général – pour autant que le Ministère public ne soit pas lui-même compétent pour traiter cette demande – aux tribunaux de première instance via la Cour suprême du canton de Berne. Le tribunal de première instance compétent est celui qui était déjà compétent dans la procédure pénale au cours de laquelle le profil d'ADN a été établi et les données signalétiques ont été prélevées.

Les tribunaux de première instance vérifient, sur la base du dossier officiel et des dates de prélèvement et d'effacement figurant dans la demande, s'il s'agit d'un délai d'effacement prévu par la loi nécessitant une approbation judiciaire ultérieure (délais d'effacement au sens de l'art. 16 al. 1 let. e-k et al. 4 de la loi sur les profils d'ADN, respectivement de l'art. 17 al. 1 let. e-k et al. 4 de l'ordonnance AFIS). En principe, il n'y a pas de délai légal – mais un délai d'effacement inscrit provisoirement – lorsque 5 années précisément séparent la date du prélèvement de celle de l'effacement (le jour et le mois du prélèvement et ceux de l'effacement coïncident).

- A. S'il s'agit d'un **délai provisoire d'effacement de 5 ans**, il y a lieu de procéder conformément à la décision de la Conférence de la Section pénale de la Cour suprême (SAK) du 17 août 2015 : L'inscription provisoire du délai d'effacement doit être prolongée de 10 ans au moyen du formulaire spécial du SERCO. Il convient cependant toujours d'examiner au préalable si le délai d'effacement prévu par la loi peut être calculé avec une date au moment de l'annonce au SERCO. Si tel est le cas, il y a lieu de communiquer au SERCO le délai d'effacement légal ainsi que la date déclenchant le début du délai pour l'effacement en lieu et place du délai provisoire d'effacement.



B. S'il s'agit d'un **délai légal d'effacement** qui nécessite encore une approbation ultérieure du juge (art. 17 al. 1 de la loi sur le profil d'ADN, respectivement art. 19 al. 1 de l'ordonnance AFIS), le tribunal de première instance (juge unique respectivement tribunal collégial) ouvre une procédure ultérieure indépendante au sens des art 363 ss CPP et requiert d'office un extrait du casier judiciaire actuel de la personne concernée. La demande des Services AFIS/ADN de l'Office fédéral de la police est ainsi considérée comme une proposition au sens de l'art. 364 al. 1 CPP.

1. Si, sur la base de l'extrait du casier judiciaire actuel, il n'apparaît **aucun motif pour refuser l'approbation à l'effacement** du profil d'ADN et des données signalétiques, le tribunal de première instance communique au Ministère public qu'il envisage d'accepter l'effacement du profil d'ADN et des données signalétiques et joint l'extrait du casier judiciaire édité. Par la même occasion, il impartit un délai au Ministère public pour prendre position.

a) Si le Ministère public ne s'oppose pas à l'effacement dans le délai imparti, l'approbation d'effacer le profil d'ADN et les données signalétiques est donnée au moyen d'une décision standardisée (émolument global de CHF 100.00 à la charge de l'Etat) et la décision est communiquée aux parties et au SERCO. Si le lieu de séjour de la personne concernée est inconnu, il n'est pas procédé à une publication officielle.

b) Si, dans le délai imparti, le Ministère public dépose une contre-proposition, la personne concernée est informée de l'ouverture de la procédure judiciaire ultérieure. La prise de position du Ministère public, ainsi que l'extrait du casier judiciaire lui sont notifiés et simultanément un délai lui est imparti pour prendre position. Les prises de position sont transmises à la partie adverse pour information. Cas échéant, d'autres moyens de preuve doivent être administrés (notamment l'édition de dossiers pénaux et d'un certificat de moralité).

Après avoir accordé le droit d'être entendu, il y a lieu de statuer sur la proposition dans le cadre d'une décision susceptible de recours au sens de l'art. 365 CPP. Si l'effacement est refusé, il y a lieu de fixer un nouveau délai d'effacement dans la décision et de le communiquer au SERCO. Si l'effacement est accordé, contrairement à la proposition du Ministère public, l'annonce au SERCO ne doit intervenir qu'après l'expiration du délai de recours non utilisé.

2. Si, sur la base de l'extrait du casier judiciaire actuel, apparaissent **des motifs possibles pour refuser l'approbation à l'effacement** du profil d'ADN et des données signalétiques, le Ministère public ainsi que la personne concernée sont informés de l'ouverture de la procédure judiciaire ultérieure et l'extrait du casier judiciaire leur est notifié. Simultanément, un délai est imparti aux parties pour prendre position sur la question de l'octroi de l'approbation. Les prises de position sont transmises à la partie adverse pour information.

Cas échéant, d'autres moyens de preuve doivent être administrés (notamment l'édition de dossiers pénaux et d'un certificat de moralité).

Après avoir accordé le droit d'être entendu, il y a lieu de statuer sur la proposition dans le cadre d'une décision susceptible de recours au sens de l'art. 365 CPP. Si l'effacement est refusé, il y a lieu de fixer un nouveau délai d'effacement dans la décision et de le communiquer au SERCO. Si l'effacement est accordé, contrairement à la proposition du Ministère public, l'annonce au SERCO ne doit intervenir qu'après l'expiration du délai de recours non utilisé.

Prolongation préventive du délai d'effacement afin d'éviter un effacement par erreur

S'il apparaît que l'annonce au SERCO ne pourra intervenir au plus tard 10 jours avant l'expiration du délai d'effacement inscrit dans la banque de données ADN CODIS, le délai d'effacement doit être prolongé de 10 ans à titre préventif par le tribunal de première instance (au moyen du formulaire SERCO spécial, selon la décision de la SAK du 17 août 2015). Il en va de même notamment même si l'approbation va être accordée, mais que l'annonce au SERCO ne peut être faite au plus tard 10 jours avant l'expiration du délai inscrit dans la banque de données ADN CODIS, parce que les délais de recours courent encore ou en raison du dépôt d'un recours par le Ministère public.

Si le délai d'effacement a été prolongé préventivement et que l'approbation est accordée, il y a lieu de communiquer au SERCO, avec l'annonce de l'approbation, également le délai légal d'effacement afin que ce dernier puisse à nouveau être inscrit dans la banque de données ADN CODIS en lieu et place du délai provisoire d'effacement. Si l'échéance du délai d'effacement légal se situe dans le passé, ce qui devrait constituer la règle, un effacement immédiat doit intervenir.

Répartition des frais

Les dispositions du Code de procédure pénale suisse relatives aux frais de procédure s'appliquent également aux procédures judiciaires ultérieures indépendantes au sens des art. 363 ss CPP (art. 416 CPP).

Si l'effacement est approuvé sans que la personne concernée n'intervienne (cas B. 1.a), les frais de procédure sont mis à la charge de l'Etat. Dans les autres cas, la répartition des frais se fera selon le succès ou l'échec des parties. La personne concernée obtient en principe toujours gain de cause lorsque l'approbation à l'effacement est accordée. En revanche, la personne concernée succombe en principe si l'approbation à l'effacement est refusée. Il convient de respecter le principe selon lequel la personne concernée ne peut être astreinte à payer les frais de procédure que si elle a causé fautivement le refus de l'approbation par son comportement ultérieur (cf. ATF 6B_428/2012 du 19 novembre 2012 consid. 3).

Berne, le 11 avril 2016