Toute fouille corporelle doit respecter le principe de proportionnalité

Arrêt TF 1B_178/2022 (f) du 1er novembre 2022

Par Sandy Ferreiro Panzetta, le 24 novembre 2022

> Le principe de proportionnalité est violé lorsque, pour déterminer si le prévenu était en possession d'armes ou d'autres objets dangereux, voire d'éventuelles substances illicites, il aurait suffi de le palper par-dessus ses vêtements ou d'user d'autres moyens techniques. Une fouille avec déshabillage complet et inspection visuelle de la zone intime n'est admissible que s'il existe des indices sérieux et concrets laissant suspecter que le prévenu y cache des objets ou substances dangereux ou interdits qui ne peuvent pas être détectés d'une autre manière.

I. En fait

A fait l'objet d'une procédure pénale pour de multiples vols (art. 139 al. 1 CP) réalisés entre le 27 avril et le 12 mai 2020. Selon le rapport de la police, cette dernière a tout d'abord procédé à la fouille du véhicule de A, puis, avec son accord, à la perquisition de son domicile où de la marchandise volée a été retrouvée. L'usage de la force n'a pas été nécessaire, mais A a été menotté et fouillé. Par ordonnance pénale du 8 juin 2020, le Ministère public de la République et canton de Genève a reconnu A coupable de vol (art. 139 al. 1 CP) et de vol de peu d'importance (art. 139 al. 1 *cum* 172ter al. 1 CP) et l'a condamné à une peine pécuniaire de 90 jours-amende à CHF 30.- le jour – avec sursis –, ainsi qu'au paiement d'une amende immédiate de CHF 875.-. Le prévenu a fait opposition. Le 20 mai 2020, A a déposé plainte pénale contre les trois policiers ayant pris part à son interpellation pour abus d'autorité (art. 312 CP). L'Inspection Générale des Services a rendu un rapport. Par ordonnance du 19 août 2021, le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur la plainte formée par A, décision contre laquelle celui-ci a formé recours. Toutefois, le 12 octobre 2021, la cause a été rayée du rôle parce que le recourant n'a pas versé les sûretés demandées dans le délai imparti.

Le 20 mai 2020, A a également déposé un recours contre les actes de la police (« passage des menottes, double palpation, fouille corporelle, soumission à un éthylotest, abandon prolongé semi-habillé en cellule et mise en danger de sa santé en raison de l'absence de mesures de protection anti-coronavirus »). Le 8 mars 2022, le Chambre pénale de recours de la Cour de justice de la République et canton de Genève a rejeté ce recours. Un mois plus tard, A forme un recours en matière pénale au Tribunal fédéral contre cet arrêt, concluant à son annulation, à la constatation de l'illicéité des modalités du passage des menottes, de la fouille corporelle et de l'absence de mesures de protection anti-coronavirus, ainsi qu'au renvoi de la cause à l'autorité précédente.

II. En droit

À titre liminaire, le Tribunal fédéral examine sa compétence (art. 29 al. 1 LTF), contrôle la recevabilité du recours (ATF 147 I 89, c. 1) et décide qu'il y a lieu d'entrer en matière, le recourant formulant de manière défendable un grief de violation manifeste de la CEDH (c. 1).

Les art. 241 ss CPP s'appliquent aux perquisitions, fouilles et examens. L'art. 241 al. 4 CPP prévoit en particulier que la police peut fouiller une personne appréhendée ou arrêtée, notamment pour assurer la sécurité de personnes. Il s'agit de la fouille dite de sécurité, ainsi que celle visant à élucider les infractions sous enquête (cf. art. 215 al. 2 let. c et d CPP ; TF 6B_1070/2018 du 14.8.19, c. 1.3.2 et les références citées). Les art. 249 et 250 CPP prévoient quant à eux que les personnes et les objets ne peuvent être fouillés sans le consentement des intéressés que s'il y a lieu de présumer que des traces de l'infraction ou des objets ou valeurs patrimoniales susceptibles d'être séquestrés peuvent être découverts. La fouille d'une personne comprend l'examen des vêtements portés, des objets et bagages transportés, du véhicule utilisé, de la surface du corps ainsi que des orifices et cavités du corps qu'il est possible d'examiner sans l'aide d'un instrument. Sauf urgence, la fouille des parties intimes doit être effectuée par une personne du même sexe ou par un médecin (ATF 146 I 97, c. 2.2 ; 2C_19/2022 du 31.8.22, c. 6.2.6). L'art. 252 CPP précise cependant que l'examen de la personne et les interventions portant atteinte à l'intégrité corporelle, tels qu'une exploration anale ou vaginale, doivent être pratiqués par un médecin ou un auxiliaire médical (not. TF 2C_19/2022 du 31.8.22, c. 6.2.6) (c. 2.1).

Conformément aux art. 7 Cst. et 3 al. 1 CPP, la dignité humaine doit être respectée et protégée et, selon les art. 10 al. 3 Cst. et 3 CEDH, les traitements dégradants sont interdits. La jurisprudence constante du Tribunal fédéral estime que, pour répondre à la question de savoir si une fouille corporelle avec déshabillage complet est contraire à la dignité humaine et constitue un traitement dégradant, il faut tenir compte de l'ensemble des circonstances (ATF 146 I 97, c. 2.3 ; 141 I 141, c. 6.3.5 et les références citées). La fouille corporelle constitue une ingérence dans le droit à la liberté personnelle (art. 10 al. 2 Cst.) et à la protection de la sphère privée (art. 13 al. 1 Cst.). Elle doit être fondée sur une base légale, justifiée par un intérêt public et proportionnée au but visé (art. 36 Cst. et 197 al. 1 CPP), ce qui implique qu'elle doit être apte à atteindre le but visé et nécessaire. La nécessité fait défaut si des mesures moins sévères suffisent à atteindre le but visé. Enfin, la mesure doit pouvoir être raisonnablement exigée de la personne concernée (ATF 146 I 97, c. 2.3 ; 141 I 141, c. 6.5.3 et les références citées ; 2C_19/2022 du 31.8.22, c. 6.3.1).

Le Tribunal fédéral a eu à se pencher à plusieurs reprises sur des cas dans lesquels la personne concernée avait dû se mettre presque ou entièrement nue lors d'une fouille corporelle et jugé que le principe de proportionnalité avait été violé lorsque, pour déterminer si le prévenu était en possession d'armes ou d'autres objets dangereux, il aurait suffi de le palper par-dessus ses vêtements. Une fouille avec déshabillage complet et obligation pour l'intéressé de s'accroupir n'est admissible que s'il existe des indices sérieux et concrets d'une mise en danger de soi-même ou d'autrui (ATF 146 I 97, c. 2.4 et 2.7 ss ; 1B_176/2016 du 11.7.17, c. 6.4 et 6.6) (c. 2.2). La CourEDH a quant à elle retenu,

s'agissant plus particulièrement de la situation des détenus, que des fouilles corporelles, mêmes intégrales, peuvent parfois se révéler nécessaires pour assurer l'ordre et la sécurité dans une prison ou prévenir les infractions. Toutefois, les fouilles corporelles doivent être menées selon des « modalités adéquates ». Le degré d'humiliation ou de souffrance subi par les personnes concernées ne doit pas dépasser celui que comporte nécessairement cette forme de traitement légitime (arrêt CourEDH*Safi et autres c. Grèce* du 7 juillet 2022, § 190 ss et les références citées) (c. 2.3).

En l'espèce, s'agissant tout d'abord des modalités du passage des menottes, notre Haute Cour confirme l'appréciation de l'instance précédente qui a estimé que, malgré la palpation de sécurité et le fait que le véhicule de service utilisé était équipé d'une « cage », il demeurait un risque que le recourant ne tente de fuir ou ne s'oppose physiquement aux policiers. Les juges fédéraux précisent qu'« on ne saurait donc revoir l'appréciation émise au moment des faits en raison uniquement d'un constat postérieur de l'absence de toute réaction violente ». Aussi, ni le principe du menottage ni sa durée ne sauraient être reprochés aux policiers (c. 2.4). S'agissant ensuite de l'absence de mesures de protection anti-coronavirus, le Tribunal fédéral se rallie également à l'instance précédente. En particulier, le recourant ne fait toujours pas état d'une base légale qui aurait été violée (c. 2.5).

Concernant, en revanche, la fouille corporelle, les juges fédéraux retiennent plusieurs éléments. Tout d'abord, même si ce n'était pas sa première infraction, le recourant ne pouvait s'attendre à être arrêté ce jour-là. Il était d'ailleurs accompagné de sa fille en bas âge. Ensuite, son interpellation n'est pas liée à une consommation et/ou une participation à un trafic de stupéfiants, c'est-à-dire des produits pouvant être facilement dissimulés dans des parties intimes du corps. L'attitude du recourant était par ailleurs calme et collaborante non seulement pendant et après son interpellation, mais également durant les perquisitions et le trajet au poste de police. Le Tribunal fédéral souligne enfin que, contrairement à la question du menottage, les policiers qui ont procédé à la fouille corporelle du recourant disposaient d'une appréciation de son comportement sur une certaine durée. Aucun élément ne permettait en outre d'établir, à ce moment-là, qu'une fouille corporelle était indiquée pour la propre protection du recourant. Vu les circonstances du cas d'espèce, le risque que le recourant ait pu dissimuler, préalablement, un objet ou un produit dangereux dans des parties intimes de son corps au cas où il serait interpellé semble très mince. Partant, la fouille corporelle viole le principe de proportionnalité (c. 2.7). Le recours est partiellement admis (c. 3).

III. Commentaire

La solution retenue par les juges fédéraux ne prête, à notre sens, pas le flanc à la critique. La jurisprudence du Tribunal fédéral est constante en la matière. Toutefois, le fait que ce dernier ait eu à se pencher à plusieurs reprises sur des cas dans lesquels le principe de proportionnalité avait été violé démontre qu'une piqûre de rappel était nécessaire. Une fouille corporelle porte atteinte à deux droits fondamentaux : la liberté personnelle et le droit à la protection de la sphère privée. Par conséquent, un tel acte ne saurait être automatique ;

toute fouille corporelle doit respecter le principe de proportionnalité, ce qui signifie qu'elle doit être non seulement apte à atteindre le but visé et nécessaire, mais également raisonnablement exigible de la personne concernée sur la base d'une pesée des intérêts privés et publics en présence.

Proposition de citation : Sandy Ferreiro Panzetta, Toute fouille corporelle doit respecter le principe de proportionnalité, in : https://www.crimen.ch/154/ du 24 novembre 2022