

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 27 septembre 2021

Composition : M. P E R R O T, président
MM. Meylan et Kaltenrieder, juges
Greffier : M. Ritter

Art. 7 al. 1 let. a de la Loi sur les profils d'ADN; art. 255 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 9 septembre 2021 par **V._____** contre l'ordonnance d'établissement d'un profil ADN rendue le 27 août 2021 par le Ministère public cantonal Strada dans la cause n° **PE21.014764-ASW**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) Une instruction pénale a été ouverte contre **V._____**, né en 1985, ressortissant du [...], pour brigandage et contravention à la LStup (Loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951; RS 812.121).

Il est, pour l'essentiel, reproché au prévenu d'avoir, à Lausanne, le 24 août 2021, contraint [...], plaignant, à lui remettre tout ce qu'il avait sur lui, en le menaçant verbalement et physiquement, tout en faisant usage d'un cutter. Le prévenu aurait ainsi asséné des coups de cutter sur le casque de sa victime et aurait appuyé la lame de cet ustensile et son poing sur la gorge de [...], en proférant des menaces de mort explicites. Le prévenu se serait ensuite emparé du téléphone et de trois flacons de méthadone appartenant à sa victime, dont il a laissé sur place le porte-monnaie, faute pour ce dernier de contenir le moindre argent. Enfin, il aurait porté un coup de pied à la cuisse du plaignant, le faisant ainsi chuter au sol.

Le casque du plaignant comporte des marques compatibles avec des coups portés au moyen d'un objet tranchant (cf. les photographies en annexe aux PV aud. 1 et 3). Le cutter a été saisi. La version des faits du plaignant est confirmée par le témoin [...], qui a assisté à l'altercation avant d'alerter la police. Le témoin a décrit les faits comme il suit : « (...) *j'ai vu deux hommes dont un qui agressait un autre avec un cutter. Il lui a dit donne-moi ton natel, donne-moi ton porte-monnaie, donne-moi tout, avec le cutter comme cela tout près de la gorge. (...). Il lui donnait des coups de pied et continuait de le menacer avec le cutter. J'ajoute que la lame du cutter était sortie d'environ 5 cm durant toute l'agression. L'agresseur n'a jamais rentré la lame. (...)* » (PV aud. 2, R. 5, p. 2).

b) Entendu les 24 et 25 août 2021, le prévenu a admis matériellement l'essentiel des faits incriminés. En particulier, il a avoué avoir dérobé au plaignant son téléphone et des flacons de méthadone (représentés par la photographie en annexe au PV aud. 3), prétendument au titre d'une créance de quelque 2'500 fr. qu'il aurait envers l'intéressé (PV aud. 3, p. 3). De même, il a reconnu avoir asséné un coup de pied au plaignant, mais, selon lui, pour se défendre (PV aud. 4, l. 61-63). Il a admis avoir eu en main un cutter lors des faits incriminés, au moyen duquel il avait « *menacé aussi un peu* » (sic) le plaignant. Pour autant, il a nié être à l'origine des traces relevés sur le casque de ce dernier (PV aud. 4., ll. 45-

49, 54-55 et 61-62). Le prévenu a ajouté ce qui suit : « *Pour vous répondre, le plaignant me doit effectivement de l'argent. Cela provient d'une dette d'argent. (...). Vous croyez que j'ai fait ça pour le plaisir. Pour vous répondre, j'ai fait ce que j'ai fait car il me doit de l'argent. Il y a deux autres personnes qui me doivent de l'argent. (...).* » (PV aud. 4, ll. 65-71).

c) Le prévenu a fait l'objet d'un prélèvement d'ADN, sous référence n° [...].

B. Par ordonnance du 27 août 2021, le Ministère public a ordonné l'établissement d'un profil ADN à partir du prélèvement n° [...] (I) et a dit que les frais suivaient le sort de la cause au fond (II).

Le procureur a considéré que la mesure ordonnée, réalisée au moyen du prélèvement d'un échantillon ADN et de son analyse, devait permettre de circonscrire l'ampleur de l'activité délictueuse du prévenu, mais également de servir dans la perspective d'éventuelles infractions futures. Le magistrat a ajouté que l'établissement du profil ADN apparaissait justifié et proportionné au vu des soupçons pesant sur le prévenu, de la nécessité d'établir l'ampleur de son activité délictueuse et de la gravité de l'infraction qui lui était reprochée.

C. Par acte du 9 septembre 2021, V._____, agissant par son défenseur d'office, a recouru contre l'ordonnance du 27 août 2021, concluant, sous suite de frais et dépens, à son annulation.

Invité à se déterminer sur le recours, le Ministère public a, par mémoire du 23 septembre 2021, conclu à son rejet.

Le recourant a implicitement confirmé ses conclusions et étayé ses moyens dans des déterminations spontanées du 24 septembre 2021.

En droit :

1.

1.1 Aux termes de l'art. 393 al. 1 let. a CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0), le recours est recevable contre les décisions et les actes de procédure du Ministère public. Ainsi, la décision du Ministère public ordonnant un prélèvement d'ADN au sens de l'art. 255 CPP peut faire l'objet d'un recours au sens des art. 393 ss CPP (Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire du Code de procédure pénale, 2^e éd., Bâle 2016, n. 12 ad art. 393 CPP). Le recours doit être adressé par écrit dans un délai de dix jours dès la notification de la décision attaquée (cf. art. 384 let. b CPP) à l'autorité de recours (art. 396 al. 1 CPP) qui est, dans le canton de Vaud, la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal (art. 13 LVCPP [Loi vaudoise d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009; BLV 312.01]; art. 80 LOJV [Loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; BLV 173.01]).

1.2 En l'espèce, interjeté en temps utile par le prévenu qui a qualité pour recourir (art. 382 CPP) et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours est recevable.

2.

2.1 Faisant grief au Ministère public d'une motivation insuffisante, le recourant invoque une violation de son droit d'être entendu.

2.2 Le droit d'être entendu consacré à l'art. 29 al. 2 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999; RS 101) implique, pour l'autorité, l'obligation de motiver sa décision. Selon la jurisprudence, il suffit que le juge mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (TF 4A_400/2019 du 17 mars 2020 consid. 5.7.3 non publié *in* ATF 146 III 265; 143 III 65 consid. 5.2; TF 4A_215/2017 du 15 janvier 2019 consid. 3.2). L'autorité n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais peut au contraire se limiter à l'examen des questions décisives pour l'issue du litige (TF 4A_400/2019, précité, consid.

5.7.3; TF 4A_215/2017, précité, consid. 3.2). Du moment que le lecteur peut discerner les motifs ayant guidé la décision de l'autorité, le droit à une décision motivée est respecté, même si la motivation présentée est erronée. La motivation peut pour le reste être implicite et résulter des différents considérants de la décision. En revanche, une autorité se rend coupable d'un déni de justice formel prohibé par l'art. 29 al. 2 Cst. si elle omet de se prononcer sur des griefs qui présentent une certaine pertinence ou de prendre en considération des allégués et arguments importants pour la décision à rendre (TF 4A_266/2020 du 23 septembre 2020 consid. 4.1; ATF 141 V 557 consid. 3.2.1).

En principe, la violation du droit d'être entendu entraîne l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond. Toutefois, le droit d'être entendu n'est pas une fin en soi; il doit permettre d'éviter qu'une procédure judiciaire ne débouche sur un jugement vicié en raison de la violation du droit des parties de participer à la procédure, notamment à l'administration des preuves. Lorsqu'on ne voit pas quelle influence la violation du droit d'être entendu a pu avoir sur la procédure, il n'y a pas lieu d'annuler la décision attaquée (TF 4A_148/2020 du 20 mai 2020 consid. 3.2; TF 4A_566/2019 du 30 avril 2020 consid. 9; TF 4A_590/2019 du 6 janvier 2020 consid. 6; TF 4A_630/2018 du 17 juin 2019 consid. 7.1; TF 4A_141/2016 du 26 mai 2016 consid. 1.2).

La jurisprudence admet en outre qu'un manquement au droit d'être entendu puisse être considéré comme réparé lorsque la partie lésée a bénéficié de la faculté de s'exprimer librement devant une autorité de recours, pour autant que celle-ci dispose du même pouvoir d'examen que l'autorité inférieure et puisse ainsi contrôler librement l'état de fait et les considérations juridiques de la décision attaquée (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1; TF 4A_215/2017, précité, consid. 3.2). Une telle réparation doit rester l'exception et n'est en principe admissible que si l'atteinte aux droits procéduraux n'est pas particulièrement grave. En présence d'un vice grave, l'effet guérisseur de la procédure de recours peut également être reconnu lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et

aboutirait à un allongement inutile de la procédure, ce qui serait incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (TF 4D_76/2020 du 2 juin 2021, destiné à la publication, consid. 4.2; ATF 142 II 218 consid. 2.8.1; TF 4A_215/2017, précité, consid. 3.2).

En procédure pénale, le droit d'être entendu est codifié à l'art. 107 CPP. La Chambre des recours pénale dispose d'un pouvoir d'examen complet en fait et en droit, permettant de guérir un tel vice procédural (cf. art. 391 al. 1 CPP; ATF 142 II 218 consid. 2.8.1; CREP 19 mai 2021/454 consid. 2.2 et les références citées; CREP 29 juillet 2019/587; CREP 20 août 2013/530).

2.3 Bien que relativement succincte et formulée en des termes généraux, la motivation de l'ordonnance a permis au prévenu de faire valoir ses droits devant l'autorité de recours en présentant des moyens circonstanciés. Du reste, le Procureur a complété sa motivation dans ses déterminations du 23 septembre 2021, à la suite desquelles le recourant a déposé un mémoire complémentaire reprenant pour l'essentiel les moyens qu'il avait déjà présentés. Pour autant qu'il ait existé, le vice affectant la motivation de l'ordonnance a ainsi été réparé en procédure de recours. Le moyen déduit de la violation du droit d'être entendu doit dès lors être rejeté.

3.

3.1 Le recourant fait valoir, en substance, que l'établissement de son profil ADN n'est pas de nature à contribuer à l'enquête, dès lors que les faits incriminés sont matériellement admis, comme il l'a rappelé dans ses déterminations du 24 septembre 2021 encore.

3.2 Aux termes de l'art. 7 al. 1 let. a de la loi sur les profils ADN (Loi fédérale sur l'utilisation de profils d'ADN dans les procédures pénales et sur l'identification de personnes inconnues ou disparues du 20 juin 2003; RS 363), la police, l'autorité d'instruction pénale ou le tribunal pénal (autorités qui ordonnent les mesures) peuvent ordonner le prélèvement

non invasif d'échantillons sur des personnes et l'analyse de ces échantillons pour l'établissement d'un profil ADN.

Selon l'art. 255 al. 1 CPP, pour élucider un crime ou un délit, le prélèvement d'un échantillon et l'établissement d'un profil ADN peuvent être ordonnés sur le prévenu (let. a), sur d'autres personnes, notamment les victimes et les personnes habilitées à se rendre sur les lieux de l'infraction si cela est nécessaire pour distinguer leur matériel biologique de celui du prévenu (let. b), sur des personnes décédées (let. c) ou sur le matériel biologique qui a un rapport avec l'infraction (let. d).

Les mesures de reconnaissance et la conservation des données peuvent porter atteinte au droit à la liberté personnelle (art. 10 Cst. [Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999; RS 101]) et à la libre détermination de la sphère privée (art. 13 al. 2 Cst. et 8 CEDH). Il s'agit d'une restriction légère des droits fondamentaux. Toute restriction de droits fondamentaux ne doit pas seulement avoir une base légale, mais doit également être justifiée par un intérêt public et respecter le principe de proportionnalité (art. 36 al. 1 à 3 Cst.). L'art. 255 CPP n'autorise pas le prélèvement d'échantillons d'ADN et leur analyse de manière routinière. Ceci est concrétisé par l'art. 197 al. 1 CPP, qui dispose que des mesures de contrainte ne peuvent être prises que si elles sont prévues par la loi (let. a), si des soupçons suffisants laissent présumer une infraction (let. b), si les buts poursuivis ne peuvent pas être atteints par des mesures moins sévères (let. c) et si elles apparaissent justifiées au regard de la gravité de l'infraction (let. d) (ATF 145 IV 263 consid. 3.4, JdT 2019 IV 327; TF 1B_285/2020 du 22 avril 2021). Pour constituer des soupçons suffisants, les indices laissant présumer qu'une infraction a été commise doivent être sérieux et concrets (ATF 141 IV 87 consid. 1.3.1, JdT 2015 IV 280).

L'établissement d'un profil ADN qui ne sert pas à l'élucidation d'une infraction en cours n'est conforme au principe de la proportionnalité que s'il existe des indices sérieux et concrets que le prévenu pourrait être impliqué dans d'autres infractions, même futures. Il doit toutefois s'agir

d'infractions d'une certaine gravité. Il doit également être pris en compte si la personne prévenue a des antécédents; si tel n'est pas le cas, ceci n'exclut pas pour autant l'établissement d'un profil ADN, mais doit être pris en considération parmi les nombreux critères dans l'appréciation générale et doit être pondéré en conséquence. Le fait qu'il n'existe pas de soupçons suffisants qui laissent présumer une infraction au sens de l'art. 197 al. 1 CPP pour des infractions futures ne s'oppose pas à l'établissement d'un profil ADN en vue de telles infractions. De tels soupçons doivent exister pour ce qui concerne l'acte qui a fondé le prélèvement ou l'établissement du profil ADN. Dans la perspective d'éventuelles infractions pénales futures, des indices au sens mentionné suffisent (ATF 145 IV 263 consid. 3.4, JdT 2019 IV 327).

Il s'impose d'examiner chaque cas individuel pour ordonner l'établissement d'un profil ADN (ATF 141 IV 87 consid. 1.4.2, JdT 2015 IV 280; CREP 14 avril 2020/282; CREP 6 décembre 2018/950 consid. 2.2.2).

3.3 En l'espèce, le recourant est prévenu d'une infraction grave, à savoir le brigandage (art. 140 CP [Code pénal; RS 311.0]). Au vu des éléments matériels au dossier et de la déposition du témoin [...], qui corrobore les assertions du plaignant, les soupçons pesant sur le prévenu sont suffisants au sens de l'art. 197 al. 1 let. b CPP.

Même si le recourant tente de minimiser son implication, il découle de ses aveux et du déroulement des faits confirmés par témoin qu'il présente une inquiétante propension à la violence, n'hésitant pas à recouvrer une prétendue créance par la force et l'intimidation. Qui plus est, il a spontanément indiqué qu'il considérait avoir deux autres débiteurs. Le prévenu ne travaille plus depuis environ quatre à cinq ans et bénéficie de l'aide sociale depuis lors (PV aud. 4, ll. 82-83); il avoue être consommateur occasionnel de cocaïne (PV aud. 4, ll. 74-76). Rapprochés de son comportement lors des faits incriminés, ces éléments de mauvais pronostic apparaissent de nature à l'inciter à faire prévaloir ses intérêts par le recours à la violence. Dans ces conditions, comme le relève le Ministère public dans ses déterminations du 23 septembre 2021, il existe

des indices sérieux et concrets que le prévenu pourrait être impliqué dans d'autres infractions d'une certaine gravité, même futures.

La décision entreprise échappe donc à toute critique.

4. Il résulte de ce qui précède que le recours doit être rejeté et l'ordonnance entreprise confirmée.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt, par 990 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010; BLV 312.03.1]), et des frais imputables à la défense d'office (art. 422 al. 1 et 2 let. a CPP), fixés à 360 fr. (deux heures d'activité nécessaire d'avocat au tarif horaire de 180 fr.), auxquels il convient d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2 % (art. 3^{bis} al. 1 RAJ [Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010; BLV 211.02.3], applicable par renvoi de l'art. 26b TFIP), par 7 fr. 20, et la TVA, par 28 fr. 25, soit à 396 fr. au total, en chiffres arrondis, seront mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 428 al. 1, 1^{re} phrase, CPP).

Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au défenseur d'office du recourant ne sera toutefois exigible que pour autant que la situation financière de ce dernier le permette (art. 135 al. 4 let. a CPP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénales
prononce :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance du 27 août 2021 est confirmée.
- III.** L'indemnité allouée au défenseur d'office de V. _____ est fixée à 396 fr. (trois cent nonante-six francs).
- IV.** Les frais d'arrêt, par 990 fr. (neuf cent nonante francs), ainsi que l'indemnité due au défenseur d'office de V. _____, par 396 fr. (trois cent nonante-six francs), sont mis à la charge de ce dernier.
- V.** Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au chiffre III ci-dessus ne sera exigible que pour autant que la situation financière de V. _____ le permette.
- VI.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifiée, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Pierre-Alain Killias, avocat (pour V. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur du Ministère public Strada,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral; RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

En vertu de l'art. 135 al. 3 let. b CPP, le présent arrêt peut, en tant qu'il concerne l'indemnité d'office, faire l'objet d'un recours au sens des art. 393 ss CPP devant le Tribunal pénal fédéral (art. 37 al. 1 et 39 al. 1 LOAP [loi fédérale du 19 mars 2010 sur l'organisation des autorités pénales; RS 173.71]). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal pénal fédéral dans un délai de dix jours dès la notification de l'arrêt attaqué (art. 396 al. 1 CPP).

Le greffier :