

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 19 février 2021

Composition : M. PERROT, président
Mme Fonjallaz et M. Kaltenrieder, juges
Greffière : Mme Mirus

Art. 255 al. 1 ; 393 ss CPP

Statuant sur le recours interjeté le 27 janvier 2021 par **K.**_____ contre l'ordonnance d'établissement d'un profil ADN rendue le 19 janvier 2021 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne dans la cause n° **PE20.022411-XMA**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) Le 20 décembre 2020, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a ouvert une instruction pénale contre **K.**_____ pour séquestration et contrainte sexuelle. Il lui est reproché d'avoir, à Nyon, à son domicile sis [...], le 19 décembre 2020, retenu

V._____ contre sa volonté pendant une heure, sous la menace d'un couteau, et de l'avoir, par la peur, contraint à entretenir durant cette heure des relations sexuelles.

Le 21 décembre 2020, le Ministère public a étendu l'instruction pénale contre K._____ pour contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants. Il lui est reproché d'avoir, entre le 20 décembre 2017 et le 20 décembre 2020, date de son interpellation, occasionnellement consommé de la cocaïne.

Le 21 janvier 2021, le Ministère public a ouvert une instruction pénale contre V._____ pour dénonciation calomnieuse et contravention à la LStup. Il lui est reproché d'avoir, le 20 décembre 2020, dénoncé à la police K._____, en vue de faire ouvrir une procédure pénale contre ce dernier, l'accusant faussement de l'avoir, à Nyon, le 19 décembre 2020, retenu contre sa volonté pendant une heure, sous la menace d'un couteau, et de l'avoir par la peur contraint à entretenir des relations sexuelles. Il lui est en outre reproché d'avoir consommé des stupéfiants.

B. Par ordonnance du 19 janvier 2021, le Ministère public a ordonné l'établissement du profil ADN de K._____ à partir du prélèvement n° 3361872021 (I) et a dit que les frais de cette ordonnance suivaient le sort de la cause au fond (II).

La procureure a relevé que les faits reprochés à K._____, constitutifs de séquestration, contrainte sexuelle et contravention à la LStup, étaient graves. En outre, le prévenu avait reconnu avoir entretenu des relations sexuelles avec V._____ le 19 décembre 2020, affirmant qu'il s'agissait de rapports sexuels consentis, et contestant par ailleurs toute séquestration (PV aud. 2, R. 7, 8 et 10 ; PV aud. 3, lignes 61 à 75). La procureure a donc retenu qu'au vu des infractions en cause et des chefs de prévention, de leur gravité et des aveux partiels du prévenu, la mesure tendant à l'établissement d'un profil ADN était adéquate et respectait le principe de proportionnalité.

C. Par acte du 27 janvier 2021, K._____, par son défenseur d'office, a recouru auprès de la Chambre des recours pénale contre cette ordonnance, en concluant, sous suite de frais et dépens, à son annulation, ordre étant donné à la direction de la procédure de faire détruire son profil ADN dans l'hypothèse où il aurait déjà été réalisé et de le faire supprimer de toute base de données, les frais étant laissés à la charge de l'Etat.

Dans ses déterminations du 11 février 2021, le Ministère public, se référant intégralement aux considérants qu'il a développés dans son ordonnance du 19 janvier 2021, a conclu au rejet du recours déposé par K._____.

Par acte du 15 février 2021, V._____ s'en est remis à justice sur le sort du recours déposé par K._____.

En droit :

1. La décision du Ministère public ordonnant l'établissement d'un profil ADN selon l'art. 255 CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0) est susceptible d'un recours au sens des art. 393 ss CPP (Moreillon/Parein-Reymond, Commentaire du Code de procédure pénale, 2^e éd., Bâle 2016, n. 18 ad art. 260 CPP et n. 12 ad art. 393 CPP; CREP 14 février 2019/119). 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]).

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

2.

2.1 Le recourant soutient que l'établissement de son profil ADN ne correspondrait à aucun des buts définis par la loi. Il ne permettrait ni d'identifier un suspect, ni de faire avancer l'enquête, respectivement de trancher entre les deux versions qui s'opposent en l'espèce. Par ailleurs, il n'y aurait aucun indice permettant de soupçonner d'autres actes délictueux du recourant, passés ou à venir. Enfin, une telle mesure porterait atteinte de manière disproportionnée à ses droits fondamentaux.

2.2 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).

Aux termes de l'art. 7 al. 1 let. a de la Loi fédérale sur les profils d'ADN (loi fédérale sur l'utilisation de profils d'ADN dans les procédures pénales et sur l'identification de personnes inconnues ou disparues ; RS 363), applicable par renvoi de l'art. 259 CPP, 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 (CREP 22 septembre 2020/598).

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 [Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ; RS 0.101]). 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). 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 les éventuels antécédents de la personne prévenue ; si elle n'en a pas, cela 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).

2.3 En l'espèce, l'établissement d'un profil ADN du recourant n'est pas justifié par l'enquête en cours. Comme le relève le Ministère public, les infractions présumées de séquestration et de contrainte sexuelle sont certes graves. Toutefois, l'existence de relations sexuelles n'est pas contestée dans le cas d'espèce. Par ailleurs, on ne discerne pas en quoi le profil ADN du prévenu serait utile pour apprécier la crédibilité des déclarations des parties s'agissant de la contrainte alléguée par le plaignant et niée par le prévenu. Il va en effet de soi que l'ADN du recourant ne peut que se trouver sur le couteau dont il se serait muni, dès lors que les faits se seraient déroulés dans son appartement. Enfin, l'établissement d'un profil ADN n'est ni utile ni nécessaire à l'élucidation de l'infraction de séquestration.

L'établissement d'un profil ADN n'est pas non plus justifié dans la perspective d'éventuelles infractions pénales futures. En effet, le recourant a un antécédent du 23 juin 2020 pour lésions corporelles simples et injure pour des faits survenus le 16 avril 2019, soit dans un tout autre domaine d'infractions. Rien ne permet de soutenir en l'état qu'il serait susceptible de commettre d'autres crimes ou délits. Certes, il semble connaître des problèmes psychiques. Toutefois, non seulement ceux-ci ne sont en l'état pas suffisamment étayés, mais il faudrait encore qu'ils soient susceptibles d'entraîner la commission d'infractions, ce qui n'est pas établi.

Au vu de ce qui précède, il y a lieu de renoncer à l'établissement du profil ADN du recourant et d'ordonner la destruction du prélèvement n° 3361872021 (art. 9 loi sur les profils d'ADN ; ATF 144 IV 127 consid. 2).

3. En définitive, le recours doit être admis et l'ordonnance attaquée annulée.

Les frais de la procédure de recours, par 770 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), ainsi que les frais imputables à la

défense d'office (art. 422 al. 1 et 2 let. a CPP), fixés, sur la base de la liste des opérations produite par Me Christophe Marguerat, dont il n'y a pas lieu de s'écarter, à 461 fr. 40, montant arrondi à 462 fr., qui comprennent des honoraires, par 420 fr. (2 heures et 20 minutes d'activité nécessaire au tarif horaire de 180 fr.), des débours forfaitaires, par 8 fr. 40 (cf. art. 26b TFIP qui renvoie à l'art. 3bis RA) [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010; BLV 211.02.3]), et la TVA sur le tout, au taux de 7,7%, par 33 fr., seront laissés à la charge de l'Etat (art. 428 al. 4 CPP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 19 janvier 2021 est annulée.
- III.** Il est ordonné la destruction du prélèvement d'ADN n° 3361872021 et de tout profil établi sur cette base.
- IV.** L'indemnité allouée au défenseur d'office de K._____ est fixée à 462 fr. (quatre cent soixante-deux francs).
- V.** Les frais d'arrêt, par 770 fr. (sept cent septante francs), ainsi que l'indemnité due au défenseur d'office de K._____, par 462 fr. (quatre cent soixante-deux francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- VI.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

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

- Me Christophe Marguerat, avocat (pour K. _____),
- Me Coralie Devaud, avocate (pour V. _____),
- Ministère public central ;

et communiqué à :

- Mme la Procureure de l'arrondissement de Lausanne,

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).

La greffière :