

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 27 octobre 2022

Composition : Mme BYRDE, présidente
Mme Fonjallaz et M. Perrot, juges
Greffière : Mme Choukroun

* * * * *

Art. 132 al. 1 let. b, 255 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 18 octobre 2022 par **A.N.**_____ contre l'ordonnance d'établissement d'un profil ADN rendue le 5 octobre 2022 par le Ministère public cantonal Strada dans la cause n° **PE22.018197-CME**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. Le 2 octobre 2022 vers 20h, la Centrale vaudoise de police a été appelée pour une intervention à [...], ensuite d'une bagarre survenue entre A.N._____ et A.R._____, lors de laquelle ce dernier avait été blessé et emmené au CHUV alors que A.N._____ avait quitté les lieux à bord d'une camionnette. La police a retrouvé ce véhicule à proximité du domicile de A.N._____. Un cric et une barre métallique ont été

découverts sous le siège conducteur. A.R._____ a quitté le CHUV le lendemain de l'altercation, soit le 3 octobre 2022, aux alentours de 6 heures.

Le matin du 3 octobre 2022, A.N._____ a été interpellé par la police.

Sur ordre du Procureur, des prises de sang et d'urine de A.R._____ et de A.N._____ ont été réalisées pour analyses.

A.N._____ a été entendu par la Police cantonale vaudoise, en présence d'un avocat de la première heure et d'un interprète en langue roumaine (PV aud. 2). Il a notamment déclaré avoir été pris à partie par les frères A.R._____ et [...] et a ajouté avoir voulu prendre la fuite car il avait eu peur des deux hommes. Il a confirmé qu'à un moment donné, A.R._____ s'était accroché à la vitre de son véhicule en marche et était finalement tombé. Il a formellement nié l'avoir frappé avec une barre en métal et a déposé plainte contre A.R._____ et le frère de ce dernier pour lésions corporelles simples qualifiées, subsidiairement pour voies de fait et menaces.

Les 3 et 4 octobre 2022, le Procureur cantonal Strada a décidé d'ouvrir une instruction pénale à l'encontre de A.N._____ et de A.R._____, afin d'élucider les circonstances de l'altercation décrite ci-dessus.

Entendu par la police le 6 octobre 2020 (PV aud. 3), A.R._____ a expliqué qu'il se trouvait à [...] chez des amis avec son frère et d'autres membres de sa famille et que A.N._____ était arrivé, une bouteille de bière à la main. Un litige était survenu entre les deux hommes et A.N._____ l'aurait frappé avec sa bouteille, lui ouvrant l'arcade sourcilière. Il a déclaré que A.N._____ avait alors manœuvré pour quitter les lieux et qu'il était resté à l'arrêt, vitre conducteur baissée et contact allumé, avant la route principale. A.R._____ se serait alors approché du véhicule pour avoir des explications et aurait constaté qu'une collègue de

A.N._____, [...] se trouvait à proximité. Il a dit que A.N._____ l'avait frappé à deux reprises au visage avec une barre de fer avant de tenter de quitter les lieux. Il a précisé que son habit était resté accroché à la portière du véhicule et qu'il avait ainsi été trainé sur quelques mètres avant de tomber au sol et qu'une roue de la camionnette lui avait écrasé le pied droit. Il a formellement nié avoir frappé ou menacé A.N._____.

Par ordonnance du 5 octobre 2022, le Ministère public Strada a ordonné l'établissement du profil ADN à partir du prélèvement n°336215535, les frais suivant le sort de la cause au fond.

B. Par ordonnance également datée du 5 octobre 2022, le Ministère public Strada a ordonné l'établissement du profil ADN à partir du prélèvement n° 3362165241 (I) et a dit que les frais suivaient le sort de la cause au fond (II).

Le Procureur a considéré que l'établissement du profil ADN contribuerait à élucider un crime ou un délit dès lors qu'il permettrait de procéder à des comparaisons ADN sur la barre de fer retrouvée dans la fourgonnette conduite par A.N._____ à qui il était reproché d'avoir asséné des coups au visage de Constantin-Adelin Dumitrache au moyen de cet objet. Le magistrat a par ailleurs retenu qu'au vu des infractions en cause, la mesure était adéquate et respectait le principe de proportionnalité.

Le 12 octobre 2022 (P. 17/1), A.N._____ a requis du Ministère public d'être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire et a requis la désignation de Me Monica Mitrea au titre de défenseur d'office pour la procédure pénale dont il faisait l'objet.

C. Par acte daté du 17 octobre 2022, A.N._____ a interjeté un recours contre l'ordonnance du 5 octobre 2022 le concernant (prélèvement n° 3362165241) en concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation. Il a requis d'être mis au bénéfice de l'assistance

judiciaire et que l'avocate Monica Mitrea lui soit désignée comme défenseur d'office pour la procédure de recours.

Le pli contenant le recours, dont le sceau postal est daté du 18 octobre 2022, comporte la mention manuscrite suivante au verso de l'enveloppe : « *Le soussigné atteste du dépôt de l'enveloppe le 17 octobre 2022 à 20h12 par Me Isabel Naves dans l'automate My Post 24 de la gare d'Yverdon.* »

Dans un pli daté du 18 octobre 2022 (P. 23), A.N. _____ a, par son avocate, expliqué avoir déposé son recours en dehors des horaires d'ouverture des guichets postaux, dans l'automate My Post 24 de la gare [...], raison pour laquelle l'enveloppe avait été signée par [...], domicilié à la rue [...], à [...], ce dernier étant en mesure d'attester et de témoigner du dépôt du recours dans le délai.

Il n'a pas été ordonné d'échange d'écritures.

En droit :

1.

1.1 Aux termes de l'art. 393 al. 1 let. a CPP, le recours est recevable contre les décisions et les actes de procédure du Ministère public. Ainsi, la décision du Ministère public ordonnant un prélèvement 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 Le délai est réputé observé si l'acte de procédure est accompli auprès de l'autorité compétente au plus tard le dernier jour du délai (art. 91 al. 1 CPP). Les écrits doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai à l'autorité pénale, à la Poste suisse, à une représentation consulaire ou diplomatique suisse ou, s'agissant de personnes détenues, à la direction de l'établissement carcéral (art. 91 al. 2 CPP). Ce délai légal n'est pas prolongeable (art. 89 al. 1 CPP).

Selon la jurisprudence fédérale, le délai est sauvegardé si l'acte est remis le dernier jour du délai à minuit (ATF 142 V 389 consid. 2.2 et les réf. citées). La preuve de l'expédition d'un acte de procédure en temps utile incombe à la partie, respectivement à son avocat. La date du dépôt d'un acte de procédure est présumée coïncider avec celle du sceau postal. La partie qui prétend avoir déposé son acte la veille de la date attestée par le sceau postal a cependant le droit de renverser cette présomption par tous moyens de preuve appropriés (ATF 142 V 389 consid. 2.2 ; ATF 124 V 372 consid. 3b ; TF 6B_154/2020 du 16 novembre 2020 consid. 3.1.1 ; TF 6B_157/2020 du 7 février 2020 consid. 2.3, SJ 2020 I 232). L'avocat qui se contente de déposer son pli dans une boîte postale n'est pas sans connaître le risque qu'il court que ce pli ne soit pas enregistré le jour même de son dépôt, mais à une date ultérieure. Ainsi, selon la jurisprudence, s'il souhaite renverser la présomption résultant du sceau postal apposé sur l'enveloppe ayant contenu un acte de procédure, il doit indiquer spontanément – et avant l'échéance du délai de recours – à l'autorité compétente avoir respecté le délai, en présentant les moyens probatoires en attestant (ATF 147 IV 526 consid. 3.1 ; TF 6B_154/2020 du 16 novembre 2020 consid. 3.1.1 ; TF 4A_317/2019 du 30 juin 2020 consid. 1.2 ; TF 6B_157/2020 précité consid. 2.3 ; TF 5A_503/2019 du 20 décembre 2019 consid. 4.1). Les parties doivent produire les preuves du dépôt en temps utile avant l'expiration du délai de recours, ou à tout le moins les désigner dans l'acte de recours, ses annexes, ou encore sur l'enveloppe (ATF 147 IV 526 consid. 3.1 ; TF 6B_154/2020 précité, consid.

3.1.2 ; TF 5A_503/2019 précité consid. 4.1). Le Tribunal fédéral a cependant réservé les frais judiciaires supplémentaires que cette pratique entraînait, laissant entendre qu'elle ne devait être admise qu'à titre exceptionnel (TF 6B_157/2020 précité consid. 2.5).

1.3 En l'espèce, l'ordonnance litigieuse a été notifiée au recourant le jeudi 6 octobre 2022, de sorte que le délai de recours, qui arrivait à échéance le dimanche 16 octobre, était reporté au premier jour ouvrable suivant (art. 90 al. 2 CPP), soit le lundi 17 octobre 2022. Le pli contenant le recours est daté du 17 octobre 2022, mais le sceau postal porte la date du 18 octobre 2022. Le recourant a expliqué avoir déposé son recours le 17 octobre 2022 en dehors des horaires d'ouverture des guichets postaux, dans l'automate My Post 24 de la gare [...] devant témoin. La question du caractère tardif du recours peut être laissée ouverte car le recours doit de toute manière être rejeté pour les motifs qui suivent.

2. Le recourant fait valoir que l'établissement de son profil ADN n'est pas proportionné au regard des faits et des autres mesures pouvant être prises pour élucider les faits. Il affirme que la barre de fer est une barre de cric rangée sous la banquette de la fourgonnette de son véhicule professionnel et que de ce fait il est quasi certain que son ADN se trouve sur cet objet. Ainsi, la comparaison d'ADN ne serait pas propre à établir la commission d'une infraction. Il ajoute que d'autres actes d'instruction peuvent être entrepris, notamment l'audition de témoins présents le soir en question.

2.1 Selon l'art. 255 al. 1 let. a CPP, pour élucider un crime ou un délit, le prélèvement d'un échantillon et l'établissement d'un profil d'ADN peuvent être ordonnés sur le prévenu. Cette possibilité n'est pas uniquement limitée à l'élucidation du crime ou du délit pour lequel le prévenu est poursuivi : ces mesures peuvent également être ordonnées afin d'élucider des infractions passées ou futures qui sont encore inconnues des autorités de poursuites pénales (art. 259 CPP et art. 1 al. 2 let. a de la Loi sur les profils ADN [Loi fédérale sur l'utilisation de profil d'ADN dans les procédures pénales et sur l'identification de

personnes inconnues ou disparues du 20 juin 2003 ; RS 363] ; ATF 147 I 372 consid. 2.1 ; ATF 145 IV 263 consid. 3.3, JdT 2019 IV 327 ; TF 1B_409/2021 du 3 janvier 2022 consid. 4.1). Le profil ADN a notamment pour but d'éviter de se tromper sur l'identification d'une personne ou de jeter le soupçon sur des innocents ; il peut aussi avoir des effets préventifs et contribuer à la protection de tiers. Malgré ces indéniables avantages, l'art. 255 CPP n'autorise pas le prélèvement d'échantillons d'ADN et leur analyse de manière systématique (ATF 147 I 372 précité ; ATF 145 IV 263 précité consid. 3.4 ; TF 1B_409/2021 précité).

Les mesures de reconnaissance et la conservation des données peuvent porter atteinte au droit à la liberté personnelle (art. 10 al. 2 Cst.) et à la protection contre l'emploi abusif de données personnelles (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] ; ATF 147 I 372 précité consid. 2.2 ; ATF 145 IV 263 précité consid. 3.4 ; TF 1B_242/2020 du 2 septembre 2020 consid. 3.2). Elles doivent ainsi être fondées sur une base légale suffisamment claire et précise, être justifiées par un intérêt public et être proportionnées au but visé (art. 36 al. 1 à 3 Cst. ; TF 1B_409/2021 précité consid. 4.2 ; sur la qualification de la restriction aux droits fondamentaux créée par ces mesures : ATF 147 I 372 précité consid. 2.3).

2.2 Selon l'art. 197 al. 1 CPP, les 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), les buts poursuivis ne peuvent pas être atteints par des mesures moins sévères (let. c) et elles apparaissent justifiées au regard de la gravité de l'infraction (let. d). Selon la jurisprudence, l'établissement d'un profil ADN qui ne sert pas à élucider une infraction pour laquelle une instruction pénale est 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. Il doit toutefois s'agir d'infractions d'une certaine gravité. Il convient à cet égard également de prendre en considération les éventuels antécédents du prévenu ; l'absence

d'antécédents n'empêche pas encore de prélever un échantillon et d'établir le profil ADN de celui-ci, mais il faudra tenir compte de cet élément dans la pesée d'intérêts à réaliser (ATF 145 IV 263 précité consid. 3.4 ; TF 1B_409/2021 précité consid. 4.3 ; TF 1B_242/2020 précité).

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 147 I 372 précité consid. 2.1 ; ATF 145 IV 263 précité consid. 3.4 ; TF 1B_409/2021 précité consid. 4.3). Le profil ADN peut aussi avoir des effets préventifs et contribue à la protection de tiers (ATF 147 I 372 précité consid. 2.1 ; ATF 145 IV 263 précité consid. 3.3 ; TF 1B_409/2021 précité consid. 4.1).

Il s'impose d'examiner chaque cas individuel pour ordonner l'établissement d'un profil ADN (ATF 147 I 372 précité ; ATF 141 IV 87 consid. 1.4.2, JdT 2015 IV 280 ; CREP 25 mars 2022/174 consid. 2.2.1 ; CREP 4 novembre 2021/987 consid. 2.1).

2.3 En l'espèce, le recourant est mis en cause pour avoir asséné plusieurs coups au moyen notamment d'une barre de fer à A.R._____ et lui avoir roulé avec sa fourgonnette sur le pied. Les infractions sont donc suffisamment graves pour qu'un test d'ADN soit effectué. Le recourant nie s'être muni de cet objet et a lui-même déposé plainte contre A.R._____. Entendu par la police il a déclaré (PV aud. 2 du 3 octobre 2022, R. 14) qu'il n'y avait aucun problème à ce que des analyses ADN sur cette barre soient opérées, qu'il était fort probable qu'on y trouve des traces de lui, mais aussi « de tout le monde » parce que c'était un outil utilisé pour la voiture. Il a déclaré être étonné que du sang ait été trouvé sur cette barre et a demandé si cela pouvait être de la peinture pour marquer les animaux.

Contrairement à ce que laisse entendre le prévenu, une barre métallique ou un cric rangé sous la banquette du conducteur n'est pas un objet qui est habituellement utilisé, régulièrement ou quotidiennement, dans une activité d'éleveur de veaux, du moins il n'établit pas que tel serait le cas. Comme il affirme ne pas s'être muni de cette barre, on s'étonne qu'il s'oppose à l'établissement de son profil ADN dès lors que l'absence de trace sur cet objet serait de nature à le disculper. Par ailleurs, il n'explique pas quand il aurait touché cette barre avant les faits, étant précisé qu'elle se trouvait sous le siège conducteur de la camionnette de son employeur, qu'il conduisait. Enfin, même si le recourant a pu utiliser par le passé le cric en question et que ses empreintes ADN y figurent de ce fait, elles ne seront pas nécessairement aux mêmes endroits que s'il s'est emparé de cet objet pour frapper quelqu'un. Il résulte de ce qui précède que l'absence ou la présence de l'ADN du recourant sur cette barre serait de nature à permettre l'élucidation des faits, étant précisé que la trace de sang sur cet objet sera aussi analysée.

Par ailleurs, il est inexact d'affirmer que cette mesure ne se justifie pas au motif que des témoins pourraient être entendus. Les personnes déjà entendues n'ont pas vu ces événements. De plus, ceux-ci se sont déroulés le soir et il faisait sombre. En outre, les coups auraient été donnés par le recourant alors qu'il était assis dans son véhicule, ce qui implique qu'ils auraient été difficiles à percevoir. Compte tenu de ces circonstances, il y a certes lieu d'entendre [...], qui est une collègue de travail du recourant et qui se serait trouvée près de la camionnette, mais son témoignage ne serait pas à lui seul suffisant.

Il s'ensuit que l'établissement du profil ADN du recourant est utile et nécessaire à l'enquête et qu'il n'existe pas d'autres mesures propres à atteindre le même résultat. L'atteinte à la liberté personnelle du prévenu est donc proportionnée.

3. En définitive, le recours, manifestement mal fondé, doit être rejeté sans échange d'écritures (art. 390 al. 2 CPP) et l'ordonnance du 5 octobre 2022 confirmée.

Le recourant a requis l'octroi de l'assistance judiciaire et la désignation de Me Monica Mitrea en qualité de défenseur d'office pour la procédure de recours. La cause est d'une certaine gravité, le recourant a bénéficié d'un avocat de la première heure, ne parle pas le français et a démontré qu'il ne disposait pas des moyens nécessaires pour faire face aux honoraires d'un avocat de choix, de sorte qu'il remplit les conditions légales de l'octroi d'un défenseur d'office (art. 132 al. 1 let. b CPP). Il convient ainsi de faire droit à sa requête en tant qu'elle tend à la désignation d'un défenseur d'office pour la procédure de recours et de désigner Me Monica Mitrea, d'ores et déjà consultée, comme défenseur d'office, étant précisé que cette désignation ne concerne que la procédure de recours, et qu'il appartient au Ministère public de se prononcer sur la requête que le recourant lui a adressée le 12 octobre 2022 concernant la procédure pénale.

Il convient ainsi d'allouer une indemnité de défenseur d'office à Me Monica Mitrea pour la procédure de recours. Au vu de l'acte de recours, l'indemnité allouée sera fixée à 360 fr., correspondant à 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 % des honoraires admis (art. 3bis 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 [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), par 7 fr. 20, plus la TVA au taux de 7,7 %, par 28 fr. 30, soit à 396 fr. au total en chiffres arrondis.

Les frais de la procédure de recours, constitués de l'émolument d'arrêt, par 1'100 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), par 396 fr., seront mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP).

Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée à son défenseur d'office ne sera exigible que pour autant que la situation financière de A.N._____ le permette (art. 135 al. 4 CPP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance du 5 octobre 2022 est confirmée.
- III.** Me Monica Mitrea est désignée comme défenseur d'office de A.N._____ pour la procédure de recours.
- IV.** Une indemnité de 396 fr. (trois cent nonante-six francs), est allouée à Me Monica Mitrea, défenseur d'office de A.N._____.
- V.** Les frais d'arrêt, par 1'100 fr. (mille cent francs), ainsi que l'indemnité due au défenseur d'office de A.N._____, par 396 fr. (trois cent nonante-six francs), sont mis à la charge de ce dernier.
- VI.** Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au chiffre IV ci-dessus ne sera exigible que pour autant que la situation financière de A.N._____ le permette.
- VII.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

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 Monica Mitrea, avocate (pour A.N._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur cantonal 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).

La greffière :