

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 17 septembre 2021

Composition : M. PERROT, président
M. Meylan et Mme Fonjallaz, juges
Greffier : M. Petit

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

Statuant sur le recours interjeté le 14 juin 2021 par **M. _____** contre l'ordonnance d'établissement d'un profil ADN rendue le 31 mai 2021 par le Ministère public de l'arrondissement de La Côte dans la cause n° **PE21.006064**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) Par ordonnance pénale du 31 mars 2021, le Ministère public de l'arrondissement de La Côte (ci-après : le Ministère public) a, notamment, déclaré « *Inconnu [...], surnommé "[...]", n° d'identification police VD [...]* » coupable de violation de domicile, d'empêchement d'accomplir un acte officiel et d'insoumission à une décision d'autorité, l'a

condamné à une peine privative de liberté de 60 jours sous déduction d'un jour de détention avant jugement et à une peine pécuniaire ferme de 15 jours-amende, la valeur du jour-amende étant fixée à 30 fr., l'a condamné en outre à une amende de 700 fr. convertible en 7 jours de peine privative de liberté de substitution en cas de non-paiement fautif, et a mis les frais de procédure, par 400 fr., à sa charge.

Le procureur a retenu qu'à tout le moins le 30 mars 2021, à [...], colline du [...], le prévenu aurait « *refusé de donner suite, dans le délai imparti, à l'injonction de la police de quitter le périmètre dans lequel une ZAD dite du [...] s'était installée, propriété de la société C._____ SA, sous la menace de la peine d'amende prévue par l'art. 292 CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0).* » Il a retenu en outre que le prévenu se serait « *installé dans un arbre de manière à être difficilement interpellé par la police, étant précisé que l'arbre se trouvait sur une parcelle faisant l'objet d'un ordre d'expulsion rendu par le Tribunal d'arrondissement de La Côte, circonstance qu'il ne pouvait ignorer vu les injonctions de la police.* » Afin de sanctionner le comportement fautif du prévenu, le magistrat a considéré qu'il convenait de lui infliger une peine privative de liberté, ajoutant notamment ce qui suit : « *Faute de connaître tant son identité que ses antécédents et dans la mesure où le prévenu s'[était] montré peu collaborant en ce qui concerne l'enquête, et quand bien même il n'a[vait] pas fait preuve d'agressivité à l'encontre des forces de l'ordre, cette peine sera ferme.* »

Le 2 novembre 2020, C._____ SA avait déposé plainte pénale contre inconnu, pour dommage à la propriété et violation de domicile en lien avec l'occupation de sa parcelle.

b) Par acte du 12 avril 2021 adressé au Ministère public (P. 14/0), le prévenu, se référant à l'enquête ouverte sous la dénomination « *Inconnu [...], surnommé "[...]", n° d'identification police VD [...]* » et agissant par l'intermédiaire de son défenseur de choix, l'avocat Christophe Tafelmacher, a formé opposition à l'ordonnance précitée. Une procuration établie au nom de « *Inconnu PE21.006064-JRZ-[...] alias [...]* », faite à

Lausanne, datée du 8 avril 2021 et signée par l'inscription manuscrite « [...] », était jointe à l'acte (P. 14/1).

c) Par avis du 28 avril 2021 adressé à Me Tafelmacher (P. 16), le procureur, considérant que l'opposition et la procuration déposées étaient viciées, a invité le prévenu à lui retourner, d'ici au 12 mai 2021, dite procuration en complétant les indications y figurant par son identité complète (nom, prénom, date de naissance et domicile), ajoutant qu'à défaut, le Ministère public considérerait l'opposition comme irrecevable (art. 110 al. 4 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0]) et transmettrait la cause au tribunal pour qu'il statue à cet égard et sur l'entrée en force de l'ordonnance.

d) Par lettre du 12 mai 2021 (P. 17), Me Tafelmacher a requis une prolongation d'un mois du délai imparti à son mandant pour procéder.

e) Le 20 mai 2021 (P. 18), le procureur a prolongé au 14 juin 2021 le délai imparti au prévenu pour procéder.

f) Par lettre du 20 mai 2021 adressée au Ministère public (P. 19), C._____ SA a déclaré retirer la plainte pour dommages à la propriété et violation de domicile déposée contre inconnu le 2 novembre 2020, ce retrait concernant l'ensemble des procédures ouvertes devant les différents ministères publics du canton.

B. a) Par ordonnance du 31 mai 2021 rendue à l'encontre de « *Inconnu [...], surnommé "[...]"* », 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 exposé qu'« *à tout le moins le 30 mars 2021, à [...], colline du [...], le prévenu a[vait] refusé de donner suite, dans le délai imparti, à l'injonction de la police de quitter le périmètre dans lequel une ZAD dite du [...] s'était installée, propriété de la société C._____ SA,*

sous la menace de la peine d'amende prévue par l'art. 292 CP. Le prévenu s'[était] installé dans un arbre de manière à être difficilement interpellé par la police, étant précisé que l'arbre se trouvait sur une parcelle faisant l'objet d'un ordre d'expulsion rendu par le Tribunal d'arrondissement de La Côte, circonstance qu'il ne pouvait ignorer vu les injonctions de la police. »

Le procureur a en outre considéré que la mesure ordonnée, réalisée au moyen du prélèvement d'un échantillon ADN par la police, contribuerait à élucider un crime ou un délit et qu'au vu des infractions en cause, cette mesure était adéquate et respectait le principe de la proportionnalité.

L'ordonnance a été notifiée à : « *Monsieur Christophe Tafelmacher, Avocat, [...], 1002 Lausanne ; Pour Inconnu [...] surnommé "[...]"*. »

b) Par lettre du 14 juin 2021 au Ministère public (P. 21 = P. 22/1/8),

Me Tafelmacher a notamment informé que l'identité de son mandant était la suivante : « *Monsieur M. _____, né le [...]* », accompagnant son envoi d'une photocopie de la carte d'identité du prévenu (P. 22/1/9) et d'une procuration nominative (P. 22/1/10).

c) Le 16 juin 2021, l'opération suivante « *changement du nom de [...] Inconnu en M. _____* » a été portée au procès-verbal d'enquête.

C. Par acte du 14 juin 2021 (P. 22), M. _____ a recouru contre l'ordonnance rendue à son encontre le 31 mai 2021, en concluant à son annulation et à la destruction des échantillons prélevés, ainsi qu'au versement d'une indemnité de 2'000 fr. « *pour les dépens liés au (...) recours* », les frais étant laissés à la charge de l'Etat.

Par acte distinct du 22 juin 2021 (P. 23), M. _____ a requis l'octroi de l'effet suspensif.

Par décision du 23 juin 2021, le Président de la Cour de céans a admis la requête d'effet suspensif, au motif qu'il n'existait pas d'intérêt public prépondérant à ce que la mesure contestée soit exécutée avant droit connu sur le recours, étant précisé qu'un échantillon ADN avait d'ores et déjà été effectué par la police, qu'il pouvait être conservé dans l'intervalle et qu'il serait statué sur le recours à bref délai.

Dans ses déterminations du 5 juillet 2021 (P. 25), le Ministère public a conclu au rejet du recours, sous suite de frais. Le procureur a notamment soutenu qu'à la date de la décision querellée, soit au 31 mai 2021, l'établissement du profil ADN du prévenu avait été nécessaire afin de « *permettre son identification dans le cadre de la présente procédure* ». Le magistrat a fait valoir que cette nécessité demeurait d'actualité, le fait que M. _____ se soit annoncé comme tel en fournissant sa carte d'identité ne remplissant pas les exigences d'une identification formelle. Il a exposé en outre qu'il était « *en droit d'administrer les autres preuves nécessaires (art. 355 CPP) afin de déterminer la suite qu'il [convenait] à donner à l'opposition (cf. al. 3).* » L'établissement du profil ADN du prévenu serait également « *pertinent dans l'optique de l'élucidation de délits futurs.* » Le procureur a estimé à cet égard que les actes reprochés à l'intéressé « *[étaient] d'une gravité certaine* », en considération de « *la nature et [du] contexte des infractions en cause* » qui traduiraient « *un irrespect et une contestation volontaires et systématiques des actes et des décisions de l'autorité* », considérant enfin qu'il serait « *patent que celles-ci [les infractions en cause, réd,] [avaient] été guidées par des motifs idéologiques radicales et qu'elles [étaient] susceptibles de se reproduire à brève échéance.* » Le procureur a encore ajouté que « *certes la motivation de l'ordonnance [était] minimaliste mais [permettait] de déterminer les raisons pour lesquelles le profil ADN du recourant [avait] été requis.* »

Le Ministère public a joint à ses déterminations un lot de photographies de la ZAD prises après l'évacuation, extraites d'un rapport

de police daté du
8 avril 2021 (P. 25/1).

Le 9 août 2021 (P. 29), M. _____ a déposé des observations complémentaires.

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 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 auprès de l'autorité compétente par la prévenue 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 Se référant notamment un arrêt récent du Tribunal fédéral 1B_285/2020 du 22 avril 2021, le recourant invoque une violation des art. 197 et 255 CPP. Il soutient que le profilage génétique ne serait pas utile à l'enquête, et que le degré de gravité des faits reprochés ne justifierait pas la mesure, soulignant en particulier que l'ordonnance pénale rendue à son

encontre le 31 mars 2021 précisait qu'il n'avait « *pas fait preuve d'agressivité à l'encontre des forces de l'ordre.* » La décision du Ministère public serait dès lors disproportionnée et restreindrait de manière inacceptable sa liberté d'exercer ses droits fondamentaux.

2.2 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 [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 ; 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).

2.3 En l'espèce, le recourant s'est identifié le 14 juin 2021, soit pendant le délai de recours. Si l'on peut admettre, sous l'angle de la sécurité du droit, qu'au 31 mai 2021, l'établissement du profil ADN du prévenu était une mesure nécessaire et proportionnée afin de permettre son identification, étant donné le devoir de l'autorité de poursuite pénale d'identifier la personne poursuivie (cf. art. 215 al. 2 CPP), l'obligation de décliner son identité

l'emportant sur le droit de garder le silence (TF 6B_1297/2017 du 26 juillet 2018), en revanche, dès lors que le prévenu s'est identifié le 14 juin 2021, la mesure devient disproportionnée en application de la récente jurisprudence fédérale (TF 1B_285/2020 du 22 avril 2021), la condition de la présence d'infractions graves, passées ou futures, justifiant l'établissement d'un profil ADN au sens de la jurisprudence précitée, faisant défaut. Rien n'indique en effet que le prévenu aurait participé à d'éventuels actes de violence ou aurait adhéré à de tels actes sur la ZAD lors de son évacuation, ni qu'il aurait l'intention de commettre un quelconque acte de violence à l'avenir.

3. Il résulte de ce qui précède que le recours de M. _____ doit être admis et l'ordonnance entreprise annulée, le prélèvement ADN concerné devant être détruit.

Les frais 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]), seront mis à la charge du recourant dans la mesure où les conditions qui lui ont permis d'obtenir gain de cause n'ont été réalisées que dans la procédure de recours (art. 428 al. 2 let. a CPP).

Dès lors que le prévenu a rendu plus difficile la conduite de la procédure pénale en rapport avec son identification formelle, il ne lui sera alloué aucune indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure de _____ recours (art. 430 al. 2 CPP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 31 mai 2021 est annulée.
- III.** La destruction du prélèvement ADN n° [...] est ordonnée.

- IV.** Aucune indemnité n'est allouée à M._____ pour la procédure de recours.
- V.** Les frais d'arrêt, par 990 fr. (neuf cent nonante francs), sont mis à la charge de M._____.
- VI.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

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 Tafelmacher, avocat (pour M._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur de l'arrondissement de La Côte,

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).

Le greffier :