

**CHAMBRE DES RECOURS PENALE**

---

---

Arrêt du 29 mars 2023

---

Composition : Mme BYRDE, présidente  
Mme Fonjallaz et M. Perrot, juges  
Greffier : M, Jaunin

\*\*\*\*\*

**Art. 29 al. 2 Cst. ; 197 al. 1, 255 CPP**

Statuant sur le recours interjeté le 10 mars 2023 par **R.**\_\_\_\_\_ contre l'ordonnance rendue le 27 février 2023 par le Ministère public cantonal Strada dans la cause n° **PE23.001818-CDT**, la Chambre des recours pénale considère :

**En fait :**

**A.** Le 27 janvier 2023, vers 18h15, à [...], R.\_\_\_\_\_, accompagné d'un individu non identifié, aurait abordé F.\_\_\_\_\_, qui fumait une cigarette devant l'entrée d'un restaurant. L'individu non identifié aurait demandé du feu à ce dernier, puis l'aurait fait chuter au sol, en lui donnant un coup de pied dans les jambes, avant de

s'emparer de son porte-monnaie et de prendre la fuite avec R.\_\_\_\_\_. Plus loin, cet individu aurait remis son butin à son comparse. F.\_\_\_\_\_ aurait poursuivi ses agresseurs, rattrapé R.\_\_\_\_\_ et l'aurait saisi par la veste, en lui demandant de lui restituer son bien, ce que l'intéressé avait fait. Il avait alors constaté qu'il manquait de l'argent, soit 2'000 francs.

Le 28 janvier 2023, le Ministère public cantonal Strada (ci-après : Ministère public) a décidé de l'ouverture d'une instruction pénale contre R.\_\_\_\_\_ à raison des faits précités, ainsi que pour avoir séjourné illégalement en Suisse et avoir consommé des produits stupéfiants (PV des opérations, pp. 2 et 3).

Le 30 janvier 2023, le Ministère public a décidé de l'extension de l'instruction pénale contre R.\_\_\_\_\_ pour avoir, à [...], les 10 et 11 janvier 2023, dérobé deux parfums dans un commerce et, le 11 janvier 2023, participé, avec deux autres individus, au vol d'un bracelet dans une bijouterie (PV des opérations, p. 4).

**B.** Par ordonnance du 27 février 2023, le Ministère public a ordonné l'établissement du profil ADN à partir du prélèvement n° 3362230067 (I) et a dit que les frais suivaient le sort de la cause (II).

La procureure, se référant à l'enquête instruite contre R.\_\_\_\_\_ pour brigandage, a considéré que l'établissement du profil ADN, au moyen du prélèvement n° 3362230067, permettrait d'effectuer des comparaisons avec les éventuelles traces prélevées sur les lieux et sur la victime et d'élucider d'éventuelles infractions passées ou futures. Elle a en outre estimé qu'au vu des infractions en cause, cette mesure était adéquate et respectait le principe de la proportionnalité.

**C.** Par acte du 10 mars 2023, R.\_\_\_\_\_ a recouru contre cette ordonnance, concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation et

à la destruction du prélèvement d'échantillon ADN effectué par la police (n° 3362230067).

Par courrier du 27 mars 2023, dans le délai imparti, le Ministère public a déclaré renoncer à déposer des déterminations et s'est intégralement référé à son ordonnance du 27 février 2023.

### **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 ADN fondée sur l'art. 255 CPP peut faire l'objet d'un recours au sens des art. 393 ss 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 d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009 ; BLV 312.01 ; art. 80 LOJV [Loi 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 le prévenu qui a qualité pour recourir (art. 382 CPP) et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours de R. \_\_\_\_\_ est recevable.

#### **2.**

**2.1** Invoquant une violation de son droit d'être entendu, le recourant fait grief au Ministère public de n'avoir pas suffisamment motivé son ordonnance. Il fait également valoir une violation de l'art. 255 CPP et du principe de proportionnalité, soutenant que l'établissement d'un profil ADN ne permettrait pas d'élucider les faits relatifs à l'infraction de

brigandage, dès lors qu'il ne contestait pas s'être trouvé sur les lieux, ni avoir été en possession du porte-monnaie dérobé à la victime. Il serait ainsi évident qu'une correspondance entre son profil ADN et les éventuelles traces prélevées par la police pourrait être établie, sans que celle-ci ne permette de confirmer sa prétendue participation au brigandage. Enfin, il considère que l'établissement d'un profil ADN ne saurait se justifier en raison d'indices importants et concrets portant sur d'autres infractions actuelles ou futures, dans la mesure où il n'a jamais été condamné pour des délits graves et qu'il n'est âgé que de 20 ans.

## **2.2**

**2.2.1** 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 d'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]). 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 (ATF 147 I 372 consid. 2.1 ; ATF 145 IV 263 consid. 3.3, JdT 2019 IV 327 ; TF 1B\_631/2022 du 14 février 2023 consid. 2) 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 consid. 2.1 ; ATF 145 IV 263 consid. 3.4 ; TF 1B\_631/2022 précité consid. 2).

Les mesures de reconnaissance et la conservation des données peuvent porter atteinte au droit à la liberté personnelle (art. 10 al. 2 Cst. [Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101]) 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 consid. 2.2 ; ATF 145 IV 263 consid. 3.4 ; TF 1B\_631/2022 précité consid. 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. ; ATF 147 I 372 consid. 2.3.3 ; TF 1B\_631/2022 précité consid 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 consid. 3.4 ; TF 1B\_409/2021 du 3 janvier 2022 consid. 4.3 ; TF 1B\_242/2020 du 2 septembre 2020 consid. 3.2).

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 consid. 2.1 ; ATF 145 IV 263 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 consid. 2.1 ; ATF 145 IV 263 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 consid. 2.1 ; ATF 141 IV 87 consid. 1.4.2, JdT 2015 IV 280 ; CREP 1<sup>er</sup> mars 2023/104 consid. 2.2.1 et les références citées).

**2.2.2** Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par les art. 29 al. 2 Cst. et 3 al. 2 let. c CPP (cf. aussi art. 6 CEDH) implique notamment, pour l'autorité, l'obligation de motiver sa décision afin que le destinataire puisse la comprendre, l'attaquer utilement s'il y a lieu et afin que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Le juge doit ainsi mentionner, 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 (ATF 143 IV 40 consid. 3.4.3 ; ATF 142 I 135 consid. 2.1). Il n'est pas tenu de discuter tous les arguments soulevés par les parties, mais peut se limiter à l'examen des questions décisives pour l'issue du litige (ATF 142 II 154 consid. 4.2). Dès lors qu'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision de l'autorité, le droit à une décision motivée est respecté, même si la motivation présentée est erronée (ATF 141 V 557 consid. 3.2.1).

Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit entraîner l'annulation de la décision, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 135 I 187 consid. 2.2). Une violation du droit d'être entendu peut être réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen. Toutefois, une telle réparation doit rester l'exception et n'est admissible, en principe, que dans l'hypothèse d'une atteinte qui n'est pas particulièrement grave aux droits procéduraux de la partie lésée (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; TF 6B\_1135/2021 du 9 mai 2022 consid. 1.1). La Chambre des recours pénale dispose d'un pouvoir d'examen complet en fait et en droit, permettant de guérir un tel vice procédural (art. 391 al. 1 CPP ; CREP 1<sup>er</sup> mars 2023/104 consid. 2.2.1 et les références citées).

**2.3** En l'espèce, l'ordonnance entreprise ne comporte pas, sous la rubrique « *Faits reprochés* », l'ensemble des charges pesant sur le recourant. En effet, il n'est pas fait référence à l'instruction pénale étendue le 30 janvier 2023 pour des vols commis les 10 et 11 janvier 2023 dans une parfumerie et une bijouterie [...] (cf. PV des opérations). Par ailleurs, pour toute motivation, la procureure a indiqué que l'établissement du profil ADN contribuerait à élucider un crime ou un délit, qu'il permettrait d'effectuer une comparaison avec les éventuelles traces prélevées sur les lieux et sur la victime, ainsi que d'élucider d'éventuelles infractions passées ou futures, et qu'au vu des infractions en cause, cette mesure était adéquate et conforme au principe de proportionnalité.

Cette motivation viole le droit d'être entendu du recourant, dès lors qu'elle ne lui permet pas de saisir les considérations qui ont guidé la procureure dans son raisonnement et, partant, de déterminer si ce raisonnement est adéquat ou doit, à l'inverse, être contesté. En effet, l'ordonnance ne permet pas concrètement d'appréhender les motifs pour lesquels l'établissement du profil ADN du prévenu serait nécessaire, que cela soit pour élucider les faits reprochés ou pour d'autres infractions, passées ou futures. En d'autres termes, la procureure n'a pas expliqué, même sommairement et en se référant aux aspects concrets de l'affaire, en quoi la mesure pourrait véritablement être utile et justifier une telle atteinte à la liberté personnelle du recourant. De plus, celui-ci ne conteste pas avoir été présent au moment des faits et avoir remis l'objet dérobé à la victime. Or, quel que soit la version retenue, il est probable que des traces ADN du recourant soient présentes sur les vêtements de la victime - celle-ci ayant d'ailleurs indiqué avoir saisi le recourant par la veste - mais cela ne prouve ni ne réfute sa participation au brigandage. En outre, l'ordonnance entreprise ne comporte pas non plus de motivation spécifique sur le caractère proportionné de la mesure contestée.

Partant, au vu du défaut de motivation de l'ordonnance, le droit d'être entendu du recourant a été violé. Quand bien même la Chambre des recours pénale dispose d'un plein pouvoir d'examen, il ne lui

appartient pas de réparer la violation du droit d'être entendu constatée ci-dessus, le recourant devant dans le cas d'espèce pouvoir bénéficier de la garantie de la double instance. L'ordonnance entreprise doit donc être annulée pour ce motif.

**3.** En définitive, le recours doit être admis et l'ordonnance entreprise annulée, le dossier de la cause étant renvoyé au Ministère public pour nouvelle décision dûment motivée dans un délai de dix jours dès la notification du présent arrêt, à défaut de quoi le prélèvement ADN concerné, non exploitable, devra être détruit.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt, par 880 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 450 fr. sur la base d'une durée d'activité nécessaire d'avocat estimée à 2h30 au tarif horaire de 180 fr., auxquels il convient d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2 % (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), par 9 fr., et la TVA, par 35 fr. 35, soit à 495 fr. au total, en chiffres arrondis, 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 27 février 2023 est annulée.
- III.** Le dossier de la cause est renvoyé au Ministère public cantonal Strada pour qu'il procède dans le sens des considérants dans

un délai de dix jours dès notification du présent arrêt, à défaut de quoi le prélèvement ADN n° 3362230067 devra être détruit.

- IV.** L'indemnité allouée au défenseur d'office de R. \_\_\_\_\_ est fixée à 495 fr. (quatre cent nonante-cinq francs).
- V.** Les frais d'arrêt, par 880 fr. (huit cent huitante francs), ainsi que l'indemnité due au défenseur d'office de R. \_\_\_\_\_, par 495 fr. (quatre cent nonante-cinq francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- VI.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

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 Timothée Barghouth, avocat (pour R. \_\_\_\_\_),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Procureure cantonale 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 :