

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 5 avril 2022

Composition : Mme BYRDE, présidente
MM. Krieger et Maillard, juges
Greffier : M. Tornay

Art. 29 al. 2 Cst. ; 3 al. 2 let. c, 255 al. 1 CPP ; 7 al. 1 let. a Loi sur les profils d'ADN

Statuant sur le recours interjeté le 21 mars 2022 par **K._____** contre l'ordonnance d'établissement d'un profil ADN rendue le 10 mars 2022 par le Ministère public cantonal Strada dans la cause n° **PE20.005692-PGN**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) Le Ministère public cantonal Strada (ci-après : le Ministère public) diligente une instruction pénale contre **K._____**, né en 1978, ressortissant français, au bénéfice d'un permis annuel (permis B). Il est soupçonné de vol, de dommages à la propriété, de violation de domicile,

de voies de fait, de tentative de dénonciation calomnieuse, de violation simple des règles de la circulation routière, de conduite d'un véhicule automobile au mépris d'un retrait de permis, ainsi que d'infraction grave et de contravention selon les art. 19 al. 2 et 19a ch. 1 LStup (Loi sur les stupéfiants ; RS 812.121).

Il est notamment reproché à K._____ d'être impliqué dans un important trafic de cocaïne et d'avoir consommé des produits stupéfiants.

B. **a)** Par ordonnance du 10 mars 2022, le Ministère public a ordonné l'établissement du profil ADN de K._____ à partir du prélèvement n° 3361884892 (I) et a dit que les frais suivaient le sort de la cause (II).

Le procureur a indiqué que ce profil ADN contribuerait à élucider un crime ou un délit et que, au vu des infractions en cause, cette mesure était adéquate et respectait le principe de proportionnalité.

b) Par courrier du 11 mars 2022, K._____ a invité le procureur à remédier au défaut de motivation de l'ordonnance précitée afin d'éviter un recours devant le Tribunal cantonal. Le Ministère public n'a pas répondu à cette invitation.

C. Par acte du 21 mars 2022, K._____ a recouru contre cette ordonnance en concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation et à la destruction de tous les échantillons ADN prélevés sur lui, notamment le prélèvement n° 3361884892, subsidiairement à son annulation et au renvoi de la cause au Ministère public pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Il a préalablement requis que le recours soit assorti de l'effet suspensif.

Par ordonnance du 22 mars 2022, la Présidente de la Chambre de céans a accordé l'effet suspensif au recours.

Par avis du 31 mars 2022, le Ministère public a indiqué qu'il renonçait à déposer des déterminations.

En droit :

1. La décision du Ministère public ordonnant l'établissement d'un profil ADN en application de 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 (CREP 22 septembre 2020/598 ; CREP 14 février 2019/119 ; Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire du Code de procédure pénale, 2e éd., Bâle 2016, n. 18 ad art. 260 CPP et 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 LVCP [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]).

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 K._____ est recevable.

2.

2.1 Le recourant invoque une violation de son droit d'être entendu en ce sens que la motivation de l'ordonnance attaquée serait insuffisante (art. 3 al. 2 let. c CPP, art. 29 al. 2 Cst. [Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101]). A titre subsidiaire, il conteste la compatibilité de la mesure avec le respect de ses droits fondamentaux et en déduit une violation du principe de proportionnalité (art. 36 al. 2 et 3 Cst., art. 197 CPP).

2.2

2.2.1 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). Au surplus, la loi du 20 juin 2003 sur les profils ADN (Loi fédérale du 20 juin 2003 sur l'utilisation de profils ADN dans les procédures pénales et sur l'identification de personnes inconnues ou disparues ; RS 363) est applicable (art. 259 CPP).

Aux termes de l'art. 7 al. 1 let. a de la Loi sur les profils ADN, 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.

2.2.2 Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par les art. 3 al. 2 let. c CPP, 29 al. 2 Cst. et 6 par. 1 CEDH, implique notamment pour l'autorité l'obligation de motiver sa décision afin que l'intéressé puisse la comprendre, se rendre compte de la portée de celle-ci et exercer son droit de recours à bon escient, et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle (ATF 143 IV 40 consid. 3.4.3 ; ATF 141 IV 249 consid. 1.3.1 ; TF 6B_1057/2018 du 8 novembre 2018 consid. 2.2). Pour satisfaire à ces exigences, il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé son raisonnement, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de la décision et l'attaquer en connaissance de cause (ATF 143 IV 40 consid. 3.4.3 ; ATF 141 IV 249 consid. 1.3.1 ; ATF 139 IV 179 consid. 2.2 ; TF 6B_738/2021 du 18 mars 2022 consid. 2.1 et les réf. cit.). 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 ; ATF 139 IV 179 précité ; TF 6B_738/2021 précité). Dès lors que l'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 IV 557 consid. 3.2.1 ; TF 6B_738/2021 précité).

Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 135 I 187 consid. 2.2 ; ATF 122 II 464 consid. 4a). Lorsqu'on ne voit pas quelle influence sa violation a pu avoir sur la procédure, il n'y a cependant pas lieu d'annuler la décision attaquée (ATF 143 IV 380 consid. 1.4.1 ; TF 6B_249/2021 du 3 septembre 2021 consid. 6.1). Une telle violation peut également être réparée dans le cadre de la procédure de recours lorsque l'irrégularité n'est pas particulièrement grave et pour autant que la partie concernée ait la possibilité de s'exprimer et de recevoir une décision motivée de la part de l'autorité de recours disposant d'un pouvoir d'examen complet en fait et en droit (art. 391 al. 1 et 393 al. 2 CPP ; TF 6B_854/2018 du 23 octobre 2018 consid. 3.3). La Chambre des recours pénale dispose d'un tel pouvoir d'examen, permettant de guérir le vice procédural invoqué (art. 398 al. 2 CPP).

Le droit d'être entendu n'est pas une fin en soi. Il constitue un moyen 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 (ATF 143 IV 380 consid. 1.4.1 et les références citées ; TF 1B_14/2022 du 8 février 2022 consid. 3.1).

2.3 En l'espèce, la motivation de l'ordonnance attaquée est clairement insuffisante, puisque le Ministère public s'est limité à mentionner l'infraction reprochée au recourant et à reprendre le premier alinéa de l'art. 255 al. 1 CPP, sans indiquer de manière concrète quels faits

reprochés au recourant devraient être élucidés par l'établissement de son profil ADN ou s'il s'agissait d'élucider d'éventuelles infractions n'ayant pas encore été portées à la connaissance des autorités. Le Ministère public aurait dû préciser quels soupçons justifiaient spécifiquement cette mesure et ainsi expliquer la pertinence de la mesure, sa nécessité et le but visé. Le respect du principe de proportionnalité aurait dû également faire l'objet d'une motivation.

Partant, vu le défaut de motivation, 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 n'appartient en principe pas à cette dernière de réparer une telle violation, le recourant devant pouvoir bénéficier de la garantie de la double instance (cf. CREP 19 mai 2021/424 ; CREP 7 mai 2021/426 consid. 2.4 ; CREP 19 février 2021/156 consid. 2.4 ; CREP 11 novembre 2020/890 ; CREP 3 août 2020/585 consid. 2.3).

3. En définitive, le recours interjeté par K. _____ doit être admis et l'ordonnance attaquée annulée, le dossier de la cause étant renvoyé au Ministère public cantonal Strada pour qu'il rende une ordonnance 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.

Vu le sort du recours, les frais de la procédure, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt, par 660 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 laissés à la charge de l'Etat (art. 423 al. 1 CPP).

Au vu du mémoire de recours produit, l'indemnité d'office allouée au défenseur d'office de K. _____ est fixée à 450 fr. sur la base d'une activité de 2h30 au tarif horaire de 180 fr., montant auquel il convient d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2%, par 9 fr. (art. 2 al. 1 let. a et 3bis al. 1 RAJ [Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3], applicables par renvoi

de l'art. 26b TFIP), plus la TVA, par 35 fr. 35, soit à 495 fr. au total, en chiffres arrondis, à la charge de l'Etat.

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 10 mars 2022 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° 3361884892 devra être détruit.
- IV.** L'indemnité allouée au défenseur d'office de K. _____ est fixée à 495 fr. (quatre cent nonante cinq francs).
- V.** Les frais d'arrêt, par 660 fr. (six cent soixante francs), ainsi que l'indemnité allouée au défenseur d'office au ch. IV ci-dessus, 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 Maxime Rocafort, avocat (pour K. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur du Ministère public 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).

Le greffier :