

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 26 septembre 2022

Composition : Mme BYRDE, présidente
Mme Fonjallaz et M. Meylan, juges
Greffière : Mme Desponds

Art. 3 al. 2 let. c, 255 al. 1 et 393 ss CPP

Statuant sur le recours interjeté le 26 août 2022 par **A.R.**_____ contre l'ordonnance rendue le 18 août 2022 par le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause n° **PE22.012494-JUA**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. Le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois (ci-après : Ministère public) dirige une instruction pénale à l'encontre de F._____, B.R._____, A.R._____, A.D._____, B.D._____, A.X._____, B.X._____ et O._____, prévenus, dans le cadre d'une

agression survenue le 7 juillet 2022 à [...], au cours de laquelle des coups de feu ont été tirés.

Le 17 août 2022, A.R._____ a été entendu par la police en qualité de prévenu. Au terme de cette audition, la police a prélevé son ADN.

B. Par ordonnance du 18 août 2022, le Ministère public a ordonné l'établissement du profil ADN à partir du prélèvement n° [...] (I) et a dit que les frais de décision suivaient le sort de la cause (II).

Le Procureur a considéré que l'établissement du profil ADN de A.R._____ contribuerait à élucider un crime ou un délit, en particulier en vue de l'analyse des prélèvements effectués durant l'enquête et qu'au vu des infractions en cause, cette mesure était adéquate et respectait le principe de proportionnalité.

C. Par acte du 26 août 2022, A.R._____, par son défenseur de choix, a recouru contre cette ordonnance, en concluant, avec suite de frais, à son annulation et au renvoi de la cause au Ministère public pour qu'il procède dans le sens des considérants dans un délai de dix jours dès la notification de l'arrêt à défaut de quoi le prélèvement ADN devra être détruit.

Le 20 septembre 2022, dans le délai imparti conformément à l'art. 390 al. 2 CPP, le Ministère public a indiqué qu'il n'entendait pas déposer de déterminations.

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 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 LVCP [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 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 de A.R. _____ est recevable.

2. Le recourant invoque une violation de son droit d'être entendu au motif que la motivation de la décision ordonnant l'établissement de son profil ADN est insuffisante. Il relève en particulier que la décision ne précise pas quelle infraction pourrait être élucidée grâce à l'établissement de son profil ADN, s'il est question d'élucider des infractions passées ou futures, en quoi les conditions posées par l'art. 255 CPP seraient réalisées, les faits qui lui sont spécifiquement reprochés. Il fait valoir qu'en l'absence manifeste de motivation suffisante, et compte tenu du fait qu'il n'a pas été en mesure de consulter le dossier constitué, il ne peut s'exprimer davantage sur l'absence éventuelle de réalisation des conditions de l'art. 255 CPP.

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).

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 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 conclue à Rome le 4 novembre 1950 ; RS 0.101]). 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).

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 13 juin 2022/419 consid. 2.2).

S'agissant plus particulièrement de l'établissement d'un profil ADN et de la saisie de données signalétiques, la jurisprudence impose d'examiner les conditions légales pour la prise de celles-ci dans chaque cas individuel (ATF 141 IV 87 consid. 1.3.1 ; CREP 13 juin 2022/419 précité).

2.3 En l'espèce, dans son ordonnance, le Procureur, sous l'intitulé « Faits reprochés », mentionne une bagarre survenue le 7 juillet 2022 à [...], au cours de laquelle des coups de feu ont été tirés. Sous l'intitulé « Motivation », il indique que l'établissement du profil ADN contribuera à élucider un crime ou un délit et qu'au vu des infractions en cause, cette mesure est adéquate et respecte le principe de proportionnalité. Si on distingue dans les grandes lignes qu'il s'agit donc là, *a priori*, d'élucider des infractions passées - qui s'inscrivent dans le cadre de la bagarre survenue le 7 juillet 2022 à [...] - on ne discerne en revanche pas précisément quels sont les faits reprochés au recourant personnellement, ni *a fortiori* quelles sont les infractions qu'il pourrait se voir imputer. Cette motivation standard et, donc, non individualisée, viole le droit d'être entendu du recourant, en ce sens qu'il ne peut saisir les considérations qui ont guidé le Procureur dans son raisonnement et donc, déterminer si ce raisonnement est adéquat ou doit, à l'inverse, être contesté. Ainsi, en s'abstenant d'indiquer les faits spécifiquement reprochés au recourant, ainsi que les infractions susceptibles d'entrer en ligne de compte et en n'opérant aucun véritable raisonnement au sujet du respect du principe de la proportionnalité, le Procureur a failli à son obligation de motivation. Par ailleurs, quand bien même la Chambre des recours pénale dispose d'un plein pouvoir d'examen, il ne lui appartient pas de réparer cette violation et le recourant doit pouvoir bénéficier à cet égard de la garantie de la

double instance (CREP 24 février 2022/140). Le vice ne peut ainsi pas être réparé en procédure de recours.

3. Il résulte de ce qui précède que le recours doit être admis et l'ordonnance du 18 août 2022 annulée. Le dossier de la cause sera renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois pour nouvelle décision dûment motivée dans un délai de dix jours dès la notification du présent arrêt, à défaut de quoi le prélèvement d'ADN concerné, non exploitable, devra être détruit.

Les frais de la procédure de recours, constitués du seul émolument d'arrêt (art. 422 al. 1 CPP), 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. 428 al. 4 CPP).

Le recourant, qui obtient gain de cause et qui a procédé avec l'assistance d'un défenseur de choix, a droit, à la charge de l'Etat, à une indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure de recours (art. 429 al. 1 let. a CPP). Au vu du mémoire produit, cette indemnité sera fixée à 600 fr., correspondant à deux heures d'activité nécessaire d'avocat au tarif horaire de 300 fr. (art. 26a al. 3 TFIP), auxquels il convient d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2 % (art. 19 al. 2 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6], applicable par renvoi de l'art. 26a al. 6 TFIP), par 12 fr., plus un montant correspondant à la TVA à 7.7 %, par 47 fr. 10, soit à 660 fr. au total en chiffres arrondis.

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 18 août 2022 est annulée.
- III.** Le dossier de la cause est renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois 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° [...] devra être détruit.

- IV.** Une indemnité de 660 fr. (six cent soixante francs) est allouée à A.R. _____ pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure de recours.
- V.** Les frais d'arrêt, par 660 fr. (six cent soixante francs), ainsi que l'indemnité fixée sous chiffre IV ci-dessus, par 660 fr. (six cent soixante francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- VI.** 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 Miguel Pan, avocat (pour A.R. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur de l'arrondissement de l'Est vaudois,

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).

La greffière :