# CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 16 octobre 2023

Composition : Mme BYRDE, présidente
Mmes Courbat et Elkaim, juges
Greffière : Mme Maire Kalubi

*****

**Art. 197, 255 CPP**

Statuant sur le recours interjeté le 15 septembre 2023 par **V._____** contre l'ordonnance d'établissement d'un profil ADN rendue le 5 septembre 2023 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne dans la cause **n° PE23.002159-MMR**, la Chambre des recours pénale considère :

**En fait :**

**A.** **a)** Le 7 juin 2023, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a ouvert une instruction pénale contre V._____ pour contrainte sexuelle, à la suite de la plainte pénale déposée le 1er février 2023 par M._____.

Il lui est reproché d'avoir, dans son cabinet médical sis à [...], rue [...], à une date indéterminée à la fin de l'année 2012, proposé à son employée M._____ de prendre du gaz hilarant – ce qu'elle a accepté, de l'avoir, lorsqu'elle a été mise hors d'état de résister, caressée au niveau de la poitrine et du sexe à même la peau, de l'avoir embrassée avec la langue et d'avoir fait en sorte qu'elle le caresse au niveau du torse et du sexe à même la peau.

**b)** V._____ a été entendu le 19 juillet 2023 par la police. A cette occasion, il a contesté les faits qui lui étaient reprochés, admettant tout au plus avoir embrassé M._____ à deux reprises et avoir inhalé du gaz hilarant en sa compagnie.

Lors de son audition, un prélèvement a été opéré sur le prévenu (n° [...]).

**c)** Hormis l'enquête en cours, le casier judiciaire suisse de V._____ est vierge de toute inscription.

**B.** Par ordonnance du 5 septembre 2023, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a ordonné l'établissement du profil ADN à partir du prélèvement n° [...] (I) et a dit que les frais suivaient le sort de la cause au fond (II).

La procureure a relevé qu'une instruction pénale était ouverte contre V._____ pour contrainte sexuelle en raison de faits présentant une gravité certaine. Elle a indiqué que les soupçons portés à son encontre étaient sérieux et concrets et a considéré qu'il était nécessaire d'établir le profil ADN du prévenu aux fins de déterminer s'il s'était rendu coupable d'autres infractions de même nature. S'agissant du principe de la proportionnalité, elle a considéré qu'il était respecté, l'atteinte aux droits du prévenu étant légère et la mesure susceptible de permettre l'élucidation d'autres cas similaires, constituant des crimes. Au vu des infractions en cause et de la nécessité d'étendre les investigations à des

infractions passées ou futures, le Ministère public a ainsi estimé que la mesure était adéquate, nécessaire et proportionnée.

**C.** **a)** Par acte du 15 septembre 2023, V._____, par son défenseur, a recouru auprès de la Chambre de céans contre cette ordonnance, en concluant, sous suite de frais et dépens, à son annulation et au renvoi de la cause au Ministère public pour qu'il procède dans le sens des considérants, une indemnité fixée à dires de Justice lui étant allouée pour la procédure de recours, à la charge de l'Etat.

**b)** Le 5 octobre 2023, dans le délai imparti en application de l'art. 390 al. 2 CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0), le Ministère public a indiqué qu'il renonçait à se déterminer.

Par courrier du 9 octobre 2023, dans le même délai, M._____, par son conseil, a indiqué s'en remettre à Justice.

**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 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 le prévenu 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** Invoquant une violation de l'art. 255 CPP et du principe de la proportionnalité, le recourant fait valoir que les conditions relatives à l'établissement du profil ADN ne seraient pas réalisées en l'espèce. Il soutient tout d'abord que l'établissement de son profil ADN ne se justifierait pas pour tenter d'élucider l'infraction objet de la présente procédure, dès lors que les faits qui lui sont reprochés se seraient produits il y a plus de dix ans et qu'aucun prélèvement de comparaison n'aurait été effectué à l'époque. Il fait par ailleurs valoir qu'il n'existerait aucun indice sérieux et concret qu'il pourrait être impliqué dans d'autres infractions, de sorte que la mesure litigieuse s'apparenterait à une forme de *phishing expedition* contraire aux art. 197 et 255 CPP.

**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 précité ; ATF 145 IV 263 précité consid. 3.4 ; TF 1B_631/2022 précité).

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 précité consid. 2.2 ; ATF 145 IV 263 précité ; TF 1B_631/2022 précité). 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_631/2022 précité ; sur la qualification de la restriction aux droits fondamentaux créée par ces mesures : ATF 147 I 372 précité consid. 2.3).

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

Il s'impose d'examiner les conditions légales pour l'établissement d'un profil ADN dans chaque cas individuel (ATF 147 I 372 précité ; ATF 141 IV 87 consid. 1.4.2, JdT 2015 IV 280 ; CREP 7 août 2023/633 consid. 2.2.1 et les références citées).

**2.3** En l'espèce, quand bien même les soupçons à l'égard du recourant sont sérieux, il peut lui être donné acte que l'établissement de son profil ADN ne saurait servir à élucider les faits objets de l'enquête en cours, dès lors que ceux-ci remonteraient à plus de dix ans et qu'il n'existe aucun élément de comparaison. Le Ministère public ne le soutient au demeurant pas. Il convient dès lors d'examiner si la mesure litigieuse permettrait d'élucider d'autres affaires passées ou en cours dans le cadre desquelles l'auteur n'aurait pas pu être identifié, si elle se justifierait en vue d'élucider d'éventuelles infractions futures, ou encore à titre préventif.

En l'occurrence, le recourant est médecin et les actes qui lui sont reprochés auraient été commis en sa qualité d'employeur. On discerne dès lors mal de quelle manière une autre employée, une patiente ou une autre personne aurait pu se plaindre d'avoir subi des atteintes à son intégrité sexuelle sans qu'il ait été identifié. En effet, au vu des circonstances et de la nature des actes qui lui sont reprochés, le recourant est aisément identifiable par d'autres éventuelles victimes. Le Ministère public ne motive du reste pas sa demande d'analyse par le fait qu'une autre personne aurait déposé plainte, que le recourant nierait les faits et

que des traces à comparer auraient été prélevées. Le raisonnement selon lequel l'établissement du profil ADN litigieux permettrait de déterminer s'il s'est rendu coupable d'autres infractions de même nature par le passé n'est donc pas pertinent, étant relevé qu'il n'existe à ce stade aucun indice sérieux et concret que le prévenu pourrait avoir commis de telles infractions. La pertinence de la mesure litigieuse afin d'élucider d'éventuelles infractions futures n'est pas non plus réalisée, faute d'indice en ce sens et dès lors qu'on ne discerne pas comment le recourant pourrait, dans le futur, agresser qui que ce soit selon le même mode opératoire sans être identifié. Cela étant, si une autre plainte venait à être déposée et que des traces étaient prélevées, il serait alors toujours temps de procéder à une analyse ADN pour conforter les éventuelles mises en cause d'une victime qui seraient contestées par le prévenu. En dernier lieu, le Ministère public n'a pas justifié la mesure contestée par l'effet préventif qu'elle pourrait avoir, et force est de constater qu'en l'espèce, en l'absence de tout antécédent, l'établissement du profil ADN ne se justifie pas pour ce seul motif, étant précisé que contrairement à ce que prétend la procureure, l'établissement du profil ADN d'une personne ne saurait être qualifié d'atteinte légère au droit à la liberté personnelle.

Compte tenu de ce qui précède, c'est donc à tort que le Ministère public a ordonné l'établissement du profil ADN du recourant.

**3.** En définitive, le recours doit être admis et l'ordonnance entreprise annulée.

Vu l'admission du recours, les frais de la procédure, constitués en l'espèce du seul 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]), seront laissés à la charge de l'Etat (art. 428 al. 4 CPP).

Le recourant, qui a procédé avec l'assistance d'un défenseur de choix et qui a obtenu gain de cause, a droit, de la part de l'Etat, à une indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure de recours

(art. 436 al. 2 CPP). Au vu du mémoire déposé, de l’absence de déterminations substantielles du Ministère public et de la plaignante, et de la nature de l’affaire, cette indemnité sera fixée à 900 fr., correspondant à 3 heures d’activité nécessaire d’avocat au tarif horaire de 300 fr. (art. 26a al. 3 TFIP), montant auquel il convient d’ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2 % des honoraires admis (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 18 fr., plus la TVA au taux de 7,7 %, par 70 fr. 70, soit à 989 fr. au total en chiffres arrondis.

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

**I.** Le recours est admis.

**II.** L’ordonnance d’établissement du profil ADN du 5 septembre 2023 est annulée.

**III.** Les frais d’arrêt, par 880 fr. (huit cent huitante francs), sont laissés à la charge de l’Etat.

**IV.** Une indemnité de 989 fr. (neuf cent huitante-neuf francs) est allouée à V._____ pour la procédure de recours, à la charge de l'Etat.

**V.** 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 Raphaël Brochellaz, avocat (pour V._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Procureure de l’arrondissement de Lausanne,
- Me Charlotte Iselin, avocate (pour M._____),

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 :