

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 29 mars 2021

Composition : M. PERROT, président
MM. Meylan et Krieger, juges
Greffière : Mme Aellen

Art. 255 al. 1 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 8 février 2021 par **X.**_____ contre l'ordonnance d'établissement d'un profil ADN rendue le 28 janvier 2021 par le Tribunal des mineurs dans la cause n° **PM21.000726-ERE**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. Le 11 janvier 2021, le Président du Tribunal des mineurs a ouvert une instruction pénale contre X._____ pour infraction et contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes.

Il ressort du rapport de dénonciation de la police du 27 décembre 2020 les éléments suivants : *« Dimanche 27.12.2020, vers 1845, lors d'un contrôle d'identité à la gare CFF de Grandson, le jeune X._____ consommait un joint de cannabis. Alors que nous lui avons demandé de l'éteindre, ce dernier l'a jeté dans une benne. Dès lors, nous n'avons pas pu le retrouver. Lors de la fouille de ses effets personnels, le jeune X._____ était en possession d'un sachet minigrip vide, portant le logo d'une feuille de cannabis.*

Dès lors, il a nié consommer du cannabis, mais uniquement fumer du CBD régulièrement. Il a tenté de nous expliquer que son joint était du CBD, malgré le fait qu'il l'ait acheté à une connaissance, en rue. Toutefois, l'ayant jeté, il a sciemment rendu le contrôle de sa marchandise impossible. Peu après, il a reconnu consommer régulièrement du cannabis traditionnel, à raison de deux fois par mois ».

Une perquisition a été effectuée le 28 janvier 2021 au domicile du prévenu. Il y a notamment été trouvé 44 grammes de haschich, 6 grammes de marijuana, un bout de « shit » de 4 grammes emballage compris, 5 grammes de marijuana emballage compris, une boîte noire comprenant divers papiers et 30 fr. et une moulinette.

Entendu le même jour, X._____ a été confronté aux dépositions de plusieurs personnes ayant affirmé que le prénommé leur avait vendu des stupéfiants. Il a contesté être impliqué dans un trafic de stupéfiants. Il a toutefois admis consommer du haschich occasionnellement et avoir acheté le « shit » trouvé dans sa chambre. Il a également admis avoir endommagé un panneau à l'Eglise catholique de Grandson le dimanche 30 août 2020.

L'ADN du prévenu a été prélevé par la police.

B. Par ordonnance du 28 janvier 2021, le Président du Tribunal des mineurs a ordonné l'établissement du profil ADN à partir du

prélèvement n° 3361879293 (I) et dit que les frais suivaient le sort de la cause (II).

Le magistrat a indiqué que l'établissement de ce profil ADN contribuerait à élucider un crime ou un délit et a considéré, vu les infractions en cause, que cette mesure était adéquate et respectait le principe de la proportionnalité.

C. Par acte du 8 février 2021, X. _____ et sa mère ont recouru contre l'ordonnance du 28 janvier 2021, en concluant, sous suite de frais, à son annulation et à la destruction du prélèvement ADN n°3361879293 ordonné sur la personne d'X. _____

Invités à se déterminer sur ce recours, le Président du Tribunal des mineurs et le Ministère public central n'ont pas procédé.

En droit :

1.

1.1 Selon l'art. 3 al. 1 PPMIn (loi fédérale sur la procédure pénale applicable aux mineurs du 20 mars 2009 ; RS 312.1), le Code de procédure pénale du 5 octobre 2007 (CPP ; RS 312.0) est applicable à la poursuite des infractions commises par des mineurs, sauf dispositions particulières de la PPMIn. La Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal est l'autorité de recours des mineurs (art. 39 al. 3 PPMIn et 18 PPMIn-VD [loi d'introduction de la loi fédérale du 20 mars 2009 sur la procédure pénale applicable aux mineurs ; BLV 312.05]). Aux termes de l'art. 39 al. 1 PPMIn, la recevabilité et les motifs du recours sont régis par l'art. 393 CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0).

1.2 Selon l'art. 30 PPMIn, l'autorité d'instruction - qui, dans le canton de Vaud, est le juge des mineurs (art. 3 al. 1 let. b et 8 LVPPMin [loi

vaudoise d'introduction de la loi fédérale du 20 mars 2009 sur la procédure pénale applicable aux mineurs du 2 février 2010; BLV 312.05]) - dirige la poursuite pénale et effectue tous les actes de procédure nécessaires à l'établissement de la vérité (al. 1) ; lors de l'instruction, elle exerce les compétences et effectue les tâches que le CPP attribue au ministère public à ce stade de la procédure (al. 2).

1.3 La décision du Ministère public - respectivement du juge des mineurs (cf. consid. 1.2) - ordonnant l'établissement d'un profil ADN selon l'art. 255 CPP est susceptible d'un recours au sens des art. 393 ss CPP (Moreillon/Parein-Reymond, Commentaire du Code de procédure pénale, 2^e éd., Bâle 2016, n. 18 ad art. 260 CPP et n. 12 ad art. 393 CPP; CREP 14 février 2019/119). 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).

1.4 En l'espèce, interjeté en temps utile auprès de l'autorité compétente par le prévenu mineur capable de discernement et sa représentante légale qui ont la qualité pour recourir (art. 38 PPMIn) et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours est recevable.

2.

2.1 Le recourant fait valoir qu'il y aurait une disproportion évidente entre les faits qui lui sont reprochés - qu'il qualifie de « trafic de cannabis à l'échelle locale dans un cercle d'amis » - et les informations très personnelles recueillies, à savoir le prélèvement ADN.

2.2 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).

Aux termes de l'art. 7 al. 1 let. a de la Loi fédérale 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 ; RS 363), applicable par renvoi de l'art. 259 CPP, 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 (CREP 22 septembre 2020/598).

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). 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

les éventuels antécédents de la personne prévenue ; si elle n'en a pas, cela 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 a, lors de son audition, admis consommer occasionnellement du haschich et avoir acquis 2 grammes de « shit ». Il a en revanche contesté toute implication dans un quelconque trafic.

A la lecture du dossier de la cause, on ne discerne pas ce que l'établissement d'un profil ADN apporterait à l'enquête, en particulier en quoi il pourrait avoir une quelconque utilité pour instruire les faits non admis. D'ailleurs, dans l'ordonnance entreprise, le Président du Tribunal des mineurs, se limitant à reprendre le texte de la loi dans une large mesure, indique, après avoir rappelé l'infraction reprochée au prévenu, que cette mesure contribuerait à « *élucider un crime ou un délit* » et qu'elle serait adéquate et respecterait le principe de la proportionnalité « *au vu des infractions en cause* », sans expliquer toutefois en quoi cette mesure serait adéquate. Or, considérant que le prévenu est mineur, que la gravité de l'infraction qui lui est reprochée à ce stade de la procédure peut être qualifiée de faible et qu'il n'existe pas d'indices concrets et sérieux laissant penser que le prévenu serait susceptible d'être impliqué dans d'éventuelles autres infractions plus graves - le premier juge ne

l'indiquant pas -, l'établissement d'un profil ADN dans le cas d'espèce viole le principe de la proportionnalité.

Il y a donc lieu de renoncer à l'établissement du profil ADN du recourant et d'ordonner la destruction du prélèvement n° 3361879293 (art. 9 loi sur les profils d'ADN ; ATF 144 IV 127 consid. 2).

3. Au vu de ce qui précède, le recours doit être admis et l'ordonnance du 28 janvier 2021 annulée.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce du seul émolument d'arrêt, par 385 fr. (art. 20 al. 1 et 2 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).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 28 janvier 2021 est annulée.
- III.** Il est ordonné la destruction du prélèvement d'ADN n° 3361879293.
- IV.** Les frais d'arrêt, par 385 fr. (trois cent huitante-cinq francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- V.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

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 :

- M. X. _____,
- Mme [...],
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Président du Tribunal des mineurs,

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 :