

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 15 mai 2023

Composition : Mme BYRDE, présidente
Mme Fonjallaz et M. Perrot, juges
Greffière : Mme Choukroun

Art. 197 al. 1 et 255 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 6 mars 2023 par **P.** _____
contre l'ordonnance rendue le 17 février 2023 par le Ministère public de
l'arrondissement de La Côte dans la cause n° **PE22.015580-JBC**, la
Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. Le Ministère public de l'arrondissement de La Côte (ci-après :
le Ministère public) a reçu des rapports des 14 février 2022 et 23 mai 2022
de l'Office fédéral de la police et du 19 août 2022 de la Police cantonale
vaudoise, lesquels indiquaient qu'à Nyon ou en tout autre endroit, à tout le
moins entre le 20 janvier 2022 et le 28 avril 2022, un internaute utilisant

l'adresse IP correspondant à un raccordement au nom de Q._____, chemin [...], [...], avait téléversé sur l'Internet plusieurs images de nature pédopornographique. L'intéressée vit avec son conjoint P._____.

Le 23 août 2022, considérant que des soupçons suffisants de commission de l'infraction de pornographie existaient contre P._____, le Ministère public a donné mandat à la police de procéder à une perquisition, y compris documentaire, au domicile de ce dernier afin de constater l'infraction, en découvrir les auteurs, saisir tout objet et tout document ou donnée informatique utile aux investigations en cours. Une première analyse de l'ordinateur de P._____, saisi durant la perquisition, a révélé la présence de fichiers pédopornographiques dans la corbeille (P. 6).

Entendu le 4 octobre 2022, P._____ a indiqué avoir téléversé des fichiers pédopornographiques sur l'Internet afin de comprendre les abus qu'il aurait lui-même subis étant enfant, et par « curiosité », mentionnant à ce sujet sa volonté de « participer à la traque des pédophiles ». Il a également expliqué avoir consulté de la pédopornographie dans les semaines précédant son audition. Il a mentionné avoir téléversé les fichiers pédopornographiques afin de trouver d'autres fichiers du même genre et que sans l'intervention de la police, il aurait continué à chercher du contenu prohibé sur l'Internet, mentionnant d'ailleurs qu'il était possible que d'autres dénonciations parviennent à la police car il avait fait plusieurs recherches (PV aud. 1).

Également entendue le 4 octobre 2022, Q._____ a indiqué qu'elle avait trouvé des images pédopornographique sur le téléphone de P._____ et que ce dernier lui aurait expliqué vouloir « chasser des pédophiles » (PV aud. 2).

B. Par ordonnance du 17 février 2023, le Ministère public a donné mandat à la police pour qu'elle convoque P._____ pour la prise de son ADN et l'enregistrement de ses données signalétiques.

Le procureur a considéré qu'à ce stade de la procédure, il existait des soupçons suffisamment sérieux de l'implication de P. _____ dans des faits qui pourraient être constitutifs de pédopornographie. Le magistrat a relevé que les infractions envisageables dans le cadre de la présente enquête constituaient des délits, voire des crimes. Par ailleurs, on ne pouvait exclure de manière certaine, à ce stade de la procédure, que P. _____ ne soit pas impliqué dans d'autres infractions, notamment de nature sexuelle, qui pourraient être élucidées par l'établissement d'un profil ADN. Il était ainsi nécessaire et utile aux investigations d'établir un profil ADN, aucune autre mesure moins sévère n'étant à même d'atteindre le but visé, à savoir de déterminer ou non l'implication de P. _____ dans d'autres cas non encore connus des autorités de poursuite pénale.

C. Par acte du 6 mars 2023, P. _____ a recouru contre cette ordonnance, en concluant à son annulation et au renvoi de la cause au Ministère public pour nouvelle décision, à l'allocation en sa faveur d'une indemnité de 495 fr. 45 pour la procédure de recours et à ce que les frais d'arrêt soient laissés à la charge de l'Etat. Il a requis l'octroi de l'assistance judiciaire pour la procédure de recours, cette même demande, déposée dans le cadre de la procédure devant le Ministère public, n'ayant pas été tranchée à ce jour.

Dans ses déterminations du 15 mars 2023, le Ministère public a déclaré renoncer à déposer des déterminations et s'est intégralement référé à la décision entreprise, concluant au rejet du recours, précisant que l'analyse des supports informatiques saisis se poursuivait.

Par réplique spontanée du 16 mars 2023, P. _____ a en substance confirmé les conclusions de son recours.

Le 23 mars 2023, le Ministère public a indiqué qu'une nouvelle procédure pénale avait été ouverte à l'encontre de P. _____ (PE22.022056-JBC) qui avait été interpellé par la police le 22 mars 2023 vers 00h15 alors qu'il se trouvait dans la cave d'autrui où il s'était introduit sans droit. Le procureur a précisé avoir requis, dans le cadre de

cette seconde enquête, la détention provisoire de P._____, ajoutant qu'un prélèvement ADN avait été effectué ce même jour (n° 33 622502 55), et qu'il avait requis, par décision du 23 mars 2023, l'établissement du profil ADN à partir de ce prélèvement, P._____ étant soupçonné d'avoir commis plusieurs vols dans l'arrondissement de La Côte entre le 1^{er} octobre 2022 et le 22 mars 2023.

Dans ses déterminations du 4 avril 2023, P._____ a confirmé les conclusions de son recours nonobstant la nouvelle décision ordonnant l'établissement d'un profil ADN rendue dans le cadre de la procédure PE22.022056-JBC.

Le 13 avril 2023, le Ministère public a complété ses déterminations du 15 mars 2023 en produisant un rapport d'investigation établi le 4 avril 2023 (P. 25/1) relatif à l'analyse des ordinateurs et du téléphone saisis durant la perquisition du 23 août 2022 au domicile de P._____, confirmant que ce dernier avait consulté des fichiers illicites à tout le moins entre le 8 mars 2017 et le 3 octobre 2022.

Par déterminations du 26 avril 2023, P._____ a confirmé les conclusions de son recours du 6 mars 2023.

Le 27 avril 2023, Me Charlotte Iselin, défenseur de P._____, a transmis sa liste d'opérations pour les activités déployées dans le cadre de la procédure de recours (P. 32).

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 et la prise de données signalétiques 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 P. _____ 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 sa décision. 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 constitutifs de pédopornographie dès lors qu'il ne contestait pas avoir consulté des sites Internet et téléchargé des fichiers de nature pédopornographique.

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^{er} 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 1er mars 2023/104 consid. 2.2.1 et les références citées).

2.3

2.3.1 En l'espèce, il est vrai que la motivation de l'ordonnance attaquée est sommaire. Elle est toutefois suffisante pour que le recourant comprenne que la prise de données signalétiques et d'ADN est, selon le Ministère public, nécessaire pour établir en particulier des infractions futures. Ainsi, le recourant a pu la contester dans le cadre de son acte de recours et faire valoir ses droits devant l'autorité de céans en présentant des moyens circonstanciés. On ne saurait dès lors considérer que son droit d'être entendu a été violé. Partant, ce grief d'ordre formel doit être rejeté.

2.3.2 Sur le fond, force est de constater que l'établissement du profil ADN litigieux est prévu par la loi (cf. art. 197 al. 1 let. a CPP cum 255 CPP) et qu'il existe des soupçons suffisants que le recourant ait procédé au téléchargement d'images à caractère pédophile. Le recourant a, du reste, admis avoir téléchargé de telles images et son épouse a indiqué l'avoir surpris alors qu'il le faisait (PV aud. 1 et 2). Dans ces circonstances, ni la prise de ses données signalétiques, ni le prélèvement de son ADN ne sont utiles à l'enquête en cours, le Ministère public ne l'invoquant au demeurant pas.

S'agissant d'infractions passées non élucidées ou d'infractions futures, aucune des mesures ordonnées n'est apte à déterminer l'implication du recourant en ce qui concerne la consultation d'images à caractère pédophile.

Quant à l'élucidation d'autres infractions contre l'intégrité sexuelle, force est de relever qu'aucun élément du dossier ne permet, en l'état, de soupçonner le recourant d'avoir commis ce type d'infraction. On relève en particulier qu'aucun contact ambigu avec un enfant notamment n'a été évoqué par son épouse (PV aud. 2). En l'état toujours, le fait que le recourant dit avoir lui-même été victime de violence sexuelle et qu'il a consulté des images à caractère pédophile est certes inquiétant mais ce n'est pas suffisant pour justifier les mesures ordonnées. L'ouverture d'une autre procédure pénale à l'encontre du recourant ne change rien au constat que les mesures ordonnées ne se justifiaient pas au moment où l'ordonnance litigieuse a été rendue, étant précisé que les mesures prononcées dans le cadre de cette seconde enquête concernent des faits sans relation avec la présente cause et qu'aucune ordonnance de jonction n'a encore été rendue. Il n'y a ainsi pas lieu dans le cadre du présent recours de déterminer si des éléments nouveaux justifieraient l'enregistrement de données signalétiques et la prise d'ADN.

Dans ces circonstances, l'ordonnance entreprise n'est pas justifiée pour élucider un crime ou un délit. C'est donc à tort que le Ministère public a ordonné la prise des données signalétiques du recourant et le prélèvement de son ADN en application de l'art. 255 CPP dans le cadre de l'enquête PE22.015580 ouverte contre lui pour pornographie.

3. En définitive, le recours doit être admis et la décision entreprise annulée.

Les frais de la procédure de recours, par 1'100 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 conseil de choix et qui a obtenu gain de cause, a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure de recours (art. 429 al. 1 let. a et 436 al. 1 CPP). Me Charlotte Iselin a produit une liste d'opérations (P. 32) faisant état d'une activité de 6h40 consacrée à la procédure de recours, dont 2h50 assumée par l'avocate breveté et 3h50 par une avocate-stagiaire. Cette durée, correcte, peut être admise. La cause ne présentant pas de difficulté particulière en droit ou en fait, on appliquera le tarif horaire de 250 fr. pour l'avocate brevetée et de 160 fr. pour l'avocate-stagiaire (art. 26a al. 3 TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]). Les honoraires s'élèvent ainsi à 1'321 fr. 70, montant auquel il convient d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2 % (art. 19 al. 1 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 26 fr 45, ainsi que la TVA au taux de 7,7%, par 103 fr.80, ce qui correspond à une indemnité d'un montant total de 1'451 fr. 95, arrondi à 1'452 francs. A l'instar des frais, cette indemnité sera laissée à la charge de l'Etat (art. 428 al. 4 CPP). En conséquence, la demande de désignation de Me Charlotte Iselin en qualité de défenseur d'office pour la procédure de recours n'a pas d'objet.

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 17 février 2023 est annulée.
- III.** Les frais d'arrêt, par 1'100 fr. (mille cent francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- IV.** Une indemnité de 1'452 fr. (mille quatre cent cinquante-deux francs), TVA et débours compris, est allouée à P._____ pour la procédure de recours, à la charge de l'Etat.

- V.** La requête de désignation d'un défenseur d'office pour la procédure de recours est sans objet.
- 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 Charlotte Iselin, avocate (pour P. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur de l'arrondissement de La Côte,

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 :