

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 9 mai 2022

Composition : Mme BYRDE, présidente
Mme Fonjallaz et Krieger, 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 11 avril 2022 par **P.**_____ contre l'ordonnance d'établissement d'un profil ADN rendue le 29 mars 2022 par la Présidente du Tribunal des mineurs dans la cause n° **PM21.006316-VBK**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. Le 9 avril 2021, la Présidente du Tribunal des mineurs a ouvert une instruction pénale contre P._____, né le [...] 2003, pour contrainte sexuelle.

Il lui est en substance reproché d'avoir, en mars 2021, au CPA de Valmont à Lausanne, commis des attouchements d'ordre sexuel sur V._____ contre son gré.

B. Par ordonnance du 29 mars 2022, la Présidente du Tribunal des mineurs a ordonné l'établissement du profil ADN de P._____ à partir du prélèvement n° 3362078723 (I) et a dit que les frais suivaient le sort de la cause au fond (II).

La Présidente du Tribunal des mineurs a indiqué que l'établissement de ce profil ADN contribuerait à élucider un crime ou un délit, permettrait, le cas échéant, d'identifier l'auteur de crimes ou de délits - anciens ou futurs - qui n'avaient pas encore été portés à la connaissance des autorités répressives et pourrait jouer un rôle préventif. Invoquant les antécédents du prévenu, elle a estimé qu'il existait des indices sérieux et concrets que le prévenu risquait de commettre des infractions à l'avenir et que cette mesure était adéquate et proportionnée au vu de la gravité de l'infraction en cause.

C. Par acte du 11 avril 2022, sous la plume de son défenseur d'office, P._____ a recouru contre cette ordonnance, concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation et à ce que la destruction du prélèvement d'ADN soit ordonnée, subsidiairement à ce que la cause soit renvoyée à la Présidente du Tribunal des mineurs pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Il a également requis l'octroi de l'effet suspensif.

Par ordonnance du 12 avril 2022, la Présidente de la Chambre de céans a admis la requête d'effet suspensif.

Dans le délai imparti au 2 mai 2022, la Présidente du Tribunal des mineurs a indiqué qu'elle renonçait à se déterminer sur le recours.

En droit :

1.

1.1 La Loi fédérale sur la procédure pénale applicable aux mineurs (PPMin ; RS 312.1) régit la poursuite et le jugement des infractions prévues par le droit fédéral commises par des mineurs au sens de l'art. 3 al. 1 de la Loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs du 20 juin 2003 (DPMIn ; RS 311.1), ainsi que l'exécution des sanctions prononcées à l'encontre de ceux-ci (art. 1 PPMIn). Sauf dispositions particulières de la PPMIn, le Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (CPP ; RS 312.0) est applicable (art. 3 al. 1 et 2 PPMIn).

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 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). Le juge des mineurs, en tant qu'autorité d'instruction, est ainsi compétent pour rendre une ordonnance d'établissement d'un profil ADN au sens de l'art. 255 CPP.

La recevabilité et les motifs du recours sont régis par l'art. 393 CPP (art. 39 al. 1 PPMIn). La décision ordonnant l'établissement d'un profil ADN est susceptible d'un recours au sens des art. 393 ss CPP (CREP 9 mars 2022/154 ; Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire du Code de procédure pénale, 2^e éd., Bâle 2016, 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 (art. 384 let. b et 396 al. 1 CPP). La compétence pour statuer sur les recours appartient à l'autorité de recours des mineurs (art.

39 al. 3 PPMIn ; art. 7 al. 1 let. c PPMIn) qui est, dans le canton de Vaud, la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal (art. 18 LVPPMin).

1.2 En l'espèce, interjeté en temps utile devant l'autorité compétente par le prévenu mineur qui a qualité pour recourir (art. 38 al. 1 let. a PPMIn ; art. 382 al. 1 CPP) et satisfaisant aux conditions de forme prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours est recevable.

2.

2.1 Dans un premier grief de nature formelle, le recourant invoque une violation de son droit d'être entendu, en ce sens que la motivation de l'ordonnance attaquée serait insuffisante.

Il considère en outre qu'il n'y aurait pas de soupçons suffisants, ni d'indice sérieux et concret, laissant penser qu'il aurait commis les faits reprochés.

2.2

2.2.1 Le droit d'être entendu garanti à l'art. 29 al. 2 Cst. et à l'art. 3 al. 2 let. c CPP implique 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 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 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).

2.2.2 Aux termes de l'art. 255 al. 1 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 (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).

Selon 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 du 20 juin 2003 ; RS 363), applicable par renvoi de l'art. 259 CPP, la police, l'autorité d'instruction pénale ou le tribunal pénal peuvent ordonner le prélèvement non invasif d'échantillons sur des personnes et l'analyse de ces échantillons pour l'établissement d'un profil ADN.

Les mesures de reconnaissance et la conservation des données peuvent porter atteinte au droit à la liberté personnelle (art. 10

Cst.) et à la libre détermination de la sphère privée, respectivement à la protection contre l'emploi abusif de données personnelles (art. 13 al. 2 Cst. et 8 CEDH ; ATF 147 I 372 consid. 2.2 ; ATF 145 IV 263 consid. 3.4, JdT 2019 IV 327). 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 ; TF 1B_409/2021 du 3 janvier 2022 consid. 4.2). 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). 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 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, mêmes futures. 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 ; s'il n'en a pas, cela n'exclut pas pour autant l'établissement d'un profil ADN, 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 précité consid. 4.3). 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, 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 4 novembre 2021/987 consid. 2.1 ; CREP 7 octobre 2021/940 consid 2.2).

2.3 En l'espèce, la Présidente du Tribunal des mineurs s'est bornée à indiquer que l'établissement d'un profil ADN contribuerait à élucider un crime ou un délit et à identifier l'auteur de crimes ou délits encore inconnus des autorités et pourra donc jouer un rôle préventif. Elle a estimé qu'au vu de la gravité de l'infraction contre l'intégrité sexuelle cette mesure était adéquate, qu'il existait des indices sérieux et concrets que le prévenu risque de commettre des infractions à l'avenir compte tenu de ses antécédents et que l'intérêt public était important et l'atteinte aux droits du recourant légère. Cette motivation très générale est insuffisante. Il ne s'agit que d'affirmations non étayées, alors qu'il convenait de faire la démonstration de la réalisation des conditions légales permettant d'ordonner la mesure. En particulier, l'ordonnance attaquée ne permet pas de déterminer quels éléments figurant au dossier rendraient le prélèvement nécessaire pour élucider l'infraction de contrainte sexuelle reprochée au recourant et quels échantillons ont d'ores et déjà été prélevés dans cette affaire avec quelles perspectives de correspondances. En outre, la simple évocation des antécédents du prévenu, dont la nature et l'ampleur ne sont pas précisés, ne permet pas de déduire qu'il existerait des indices concrets et sérieux qu'il pourrait avoir commis ou pourrait commettre d'autres infractions dont la nature potentielle n'est pas non plus précisée. La motivation manque ainsi de précision et paraît lacunaire, même si le comblement de ces lacunes ne nécessiterait pas de longs développements.

En définitive, force est de constater que l'ordonnance attaquée viole le droit d'être entendu du recourant, dès lors que la motivation ne lui permet pas de se rendre compte de la portée de la décision et d'exercer

son droit de recours à bon escient, respectivement à l'autorité de recours d'exercer son contrôle. Quand bien même la Chambre des recours pénale dispose d'un plein pouvoir d'examen, il n'appartient pas à cette dernière de réparer cette violation et le recourant doit pouvoir bénéficier de la garantie de la double instance (CREP 28 février 2022/144 consid. 2.4 ; CREP 30 septembre 2021/921 consid. 2.4 ; CREP 14 juillet 2021/643 consid. 3.4). Il appartiendra dès lors à la Présidente du Tribunal des mineurs de rendre une nouvelle décision dûment motivée conformément aux exigences déduites de l'art. 29 al. 2 Cst., afin d'expliquer la nécessité et l'utilité de la mesure compte tenu des soupçons qui pèsent sur le recourant et de détailler, cas échéant, quels indices sérieux et concrets permettraient de retenir qu'il existe un risque que le recourant commette des infractions à l'avenir. Il conviendrait également de préciser de quels crimes ou de quels délits potentiels, encore inconnus des autorités, le recourant pourrait être l'auteur.

3. Au vu de ce qui précède, le recours doit être admis et l'ordonnance entreprise annulée. Le dossier de la cause sera renvoyé à la Présidente du Tribunal des mineurs pour qu'elle 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.

Au vu du mémoire de recours produit par le défenseur d'office d'P._____, 3 heures d'activité nécessaire d'avocat seront indemnisées au tarif horaire de 180 fr, par 540 fr., auxquels il convient d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2% des honoraires admis (art. 3bis al. 1 RAJ [Règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; BLV 211.02.3], applicable par renvoi de l'art. 26b TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), par 10 fr. 80, plus la TVA au taux de 7,7%, par 42 fr. 40, soit au total et en chiffres arrondis 594 francs.

Vu le sort du recours, les frais de la procédure, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt, par 440 fr. (art. 20 al. 1 et 2 TFIP), et des

frais imputables à la défense d'office du recourant, par 594 fr., seront laissés à la charge de l'Etat (art. 423 al. 1 CPP applicable par renvoi de l'art. 44 al. 2 PPMIn).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 29 mars 2022 est annulée.
- III.** Le dossier de la cause est renvoyé à la Présidente du Tribunal des mineurs pour qu'elle procède dans le sens des considérants dans un délai de dix jours dès la notification du présent arrêt, à défaut de quoi le prélèvement ADN n° 3362078723 devra être détruit.
- IV.** L'indemnité allouée au défenseur d'office d'P._____ est fixée à 594 fr. (cinq cent nonante quatre francs), à la charge de l'Etat.
- V.** Les frais d'arrêt, par 440 fr. (quatre cent quarante francs), ainsi que l'indemnité allouée au défenseur d'office au chiffre IV ci-dessus, par 594 fr. (cinq cent nonante quatre francs), 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 Christine Savioz Nicole, avocate (pour P._____),

- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Présidente 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).

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 :