

**CHAMBRE DES RECOURS PENALE**

---

---

Arrêt du 12 mai 2021

---

Composition : M. PERROT, président  
MM. Krieger et Kaltenrieder, juges  
Greffier : M. Petit

\*\*\*\*\*

**Art. 29 al. 2 Cst ; 7 al. 1 let. a Loi sur les profils d'ADN ; 255 CPP**

Statuant sur le recours interjeté le 26 avril 2021 par **D.** \_\_\_\_\_  
contre l'ordonnance d'établissement d'un profil ADN rendue le 16 avril  
2021 par le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la  
cause n° **PE21.003620**, la Chambre des recours pénale considère :

**En fait :**

**A. a)** A la suite de l'audition par la police, le 23 février 2021 (PV  
aud. 1), de [...], mère de l'enfant [...], le Ministère public de  
l'arrondissement de l'Est vaudois (ci-après : le Ministère public) a, le 10  
mars 2021, ouvert une instruction pénale contre **D.** \_\_\_\_\_, pour actes  
d'ordre sexuel avec des enfants à l'encontre de sa petite-fille [...], née le

14 juin 2015, et pour actes d'ordre sexuel avec des enfants et pornographie à l'encontre de [...], née le 6 juin 2006.

**b)** Lors de l'audition du 23 février 2021 précitée (PV aud. 1), résumée en page 4 du procès-verbal des opérations, [...] a indiqué agir à la demande du pédopsychiatre de sa fille [...], auprès duquel l'enfant avait fait des dessins qui interpellaient, et qu'elle produisait (cf. PV précité, annexes 1 et 2). Il s'agissait tout d'abord d'un dessin représentant D.\_\_\_\_\_, lequel, selon l'enfant, devenait un loup et lui faisait alors des guili-guilis. Il s'agissait ensuite du dessin d'un homme qui serait un docteur, avec ce qui s'apparentait à un pénis, que l'enfant touchait avec la main. [...] a par ailleurs indiqué que D.\_\_\_\_\_ avait adopté des comportements qui, avec le recul, lui semblaient ambigus. Exposant qu'en temps normal, [...] ne dormait pas chez ses grands-parents, [...] a indiqué qu'en août 2019, alors qu'il s'agissait pour [...] de faire la sieste, elle avait voulu mettre son enfant dans la chambre d'amis de ses grands-parents. D.\_\_\_\_\_ aurait alors prétexté qu'elle ne pouvait pas prendre cette chambre parce qu'ils avaient des invités, mais qu'elle pouvait prendre place dans la chambre à coucher. [...] avait fait remarquer à son beau-père qu'il ne devait pas rester dans cette chambre parce qu'il risquait d'empêcher sa fille de se reposer. Par la suite, elle a constaté que D.\_\_\_\_\_ s'était installé sur le lit à côté de l'enfant, laquelle ne dormait pas mais était en position de chien de fusil, les yeux grands ouverts. [...] a encore précisé que [...] avait présenté des problèmes de constipation et des problèmes urinaires, lesquels avaient toutefois été mis en lien avec le traumatisme subi par l'enfant suite à l'opération de son père d'un cancer du côlon. C'est dans ce cadre qu'elle avait été amenée à voir un pédopsychiatre. Enfin, [...] a indiqué avoir discuté avec sa belle-mère, soit l'épouse de D.\_\_\_\_\_, laquelle n'avait pas réagi outre mesure en entendant parler des dessins et avait appris à sa belle-fille que son mari avait des contacts fréquents avec une jeune fille de 14 ans [...], identifiée ultérieurement), laquelle aurait récemment décidé de couper les ponts avec lui.

**c)** Le procès-verbal des opérations mentionne, en page 4, que l'enfant [...] a été entendue par la police, que celle-ci n'a relaté aucun épisode qui pourrait s'apparenter à des abus d'ordre sexuel, et qu'elle a déclaré uniquement, sur demande, que son grand-père lui faisait des guiliguilis sur la tête et sur les pieds.

**d)** Lors de son audition par la police le 27 février 2021 (PV aud. 2), [...] a indiqué notamment que D. \_\_\_\_\_ lui parlait de sexualité, lui disant qu'elle n'était pas heureuse et qu'il fallait qu'elle trouve un moyen de l'être, et qu'il lui avait montré une vidéo qu'il avait sur son iPad « *pour être heureuse* ». A cet égard, [...] a déclaré ce qui suit : « *sur cette vidéo, c'était "yoni massages" et on voyait un homme ou une femme qui était en train de doigter une femme. On voyait une femme qui expliquait et on ne voyait rien du tout et sur l'autre vidéo on voyait ses parties intimes et on voyait juste une main qui doigtait la femme* ». [...] a déclaré en outre ce qui suit : « *Une autre fois, en sortant de la voiture, il m'a fait un câlin et j'ai de la peine à dire non alors je l'ai laissé faire. (...) Il m'a dit qu'il allait me faire un câlin et que ça allait faire du bien. Il m'a dit que je pouvais dire non mais il était déjà en train de venir vers moi du coup j'ai accepté. J'ai rien dit. Il m'a fait un câlin et pendant tout le long j'étais pas bien et je voulais juste partir. Il n'a pas compris que j'étais mal à l'aise. Il a compris que je ne supportais pas les câlins de base. Il m'a pris dans ces (sic) bras et m'a embrassé dans le cou. J'étais comme un poteau statique, c'est lui qui m'a pris dans les bras. Ensuite, on est resté comme ça pendant un moment et lui m'a embrassé dans le cou et je n'étais pas bien. Il m'a aussi caressé les cheveux. J'étais toujours dans ces (sic) bras et après quelques minutes ça s'est arrêté. Pour vous répondre, il m'a juste fait des bisous dans le cou, c'est tout. C'était des bisous normaux il y avait pas de suçons. C'est seulement après qu'il m'a caressé les cheveux. Ensuite il m'a relâché. Concernant nos positions, moi j'étais statique et lui avait ses mains autour de moi et nos corps se touchaient. Vous me demandez de vous parler de ces mains, je vous dis qu'une main était sur mon dos et l'autre me caressait les cheveux. Il n'a pas touché d'autres endroits avec ses mains. Pour vous répondre, je n'ai pas senti ses parties intimes à lui. (...) Mes mains à moi étaient le long de mon corps et je ne bougeais pas.*

*C'est arrivé une seule fois qu'il me fasse un câlin. Je me sentais mal à l'aise et j'avais envie de partir ».*

**d)** Lors de son audition par la police le 14 avril 2021 (PV aud. 3), D.\_\_\_\_\_, informé préliminairement qu'il était entendu en qualité de prévenu et qu'une procédure pénale était instruite à son encontre en raison d'actes d'ordre sexuel avec des enfants et de pornographie, en a pris acte, puis a déclaré qu'« *il n'y a[vait] jamais eu d'actes sexuels* », et que « *chaque fois qu'[il avait] vu [...], c'était avec l'accord du père* » (R. à D. 2, p. 2). Il a ensuite indiqué avoir « *regardé de la pornographie, notamment aussi pour documenter [...]* » (R. à D. 5, p. 3). Admettant qu'à une reprise il avait montré un film pornographique à la prénommée, mais « *où l'on ne voyait pas de partie intime d'une femme* », le prévenu a indiqué encore avoir demandé à l'enfant « *si sa mère lui avait acheté un gode pour qu'elle se fasse du bien* » (R. à D. 10, p. 10). Par ailleurs, le prévenu a expliqué avoir embrassé le cou et caressé les cheveux de [...] à l'occasion d'un câlin, lorsqu'ils étaient l'un contre l'autre, précisant encore que, de cette manière, il lui donnait « *tout son amour* », ajoutant que la prénommée se sentait « *seule seule seule* » et n'avait « *personne d'autre chez qui aller* » (R. à D. 11, p. 10). En outre, le prévenu a contesté avoir fait des guili-guilis sur le lit à sa petite-fille [...], ajoutant qu'il ne s'était jamais retrouvé seul dans le même lit qu'elle, précisant toutefois qu'il s'était trouvé à côté d'elle dans son lit, à une reprise, lors d'une sieste mais qu'ils étaient tous deux habillés, ajoutant encore qu'il s'était peut-être trouvé une deuxième fois couché dans le même lit avec elle, pour qu'elle reste « *tranquille à dormir* », mais sans l'avoir touchée (R. à D. 8, p. 6).

**e)** Lors de son audition par le Ministère public le 14 avril 2021 (PV aud. 4), D.\_\_\_\_\_ a notamment déclaré avoir touché, lors d'un câlin, à une seule reprise [...] (l. 57), ajoutant qu'il lui était peut-être arrivé de lui donner un bisou dans le cou (l. 58-59), admettant qu'il lui avait parlé de masturbation mais sans la toucher (l.100-101) et qu'il lui avait montré une vidéo d'une femme qui expliquait se faire du bien (l. 105). Le prévenu a

par ailleurs contesté qu'il se soit passé quoi que ce soit d'ambigu avec ses petites-filles (I. 201 ss).

**B.** Par ordonnance du 16 avril 2021, le Ministère public a ordonné l'établissement d'un profil ADN à partir du prélèvement n° 3361924422 (I) et a dit que les frais suivaient le sort de la cause au fond (II).

La procureure a considéré que ce profil ADN contribuerait à élucider un crime ou un délit et que, au vu des infractions en cause, cette mesure était adéquate et respectait le principe de proportionnalité.

**C.** Par acte du 26 avril 2021, D. \_\_\_\_\_ a recouru contre cette ordonnance, en concluant principalement à sa réforme en ce sens qu'aucun profil ADN ne devait être établi à partir du prélèvement ADN n° 3361924422, et que ce prélèvement soit détruit. Subsidiairement, il a conclu à l'annulation de l'ordonnance du 16 avril 2021 et au renvoi de la cause au Ministère public pour nouvelle décision dans le sens des considérants. A titre préalable, il a requis que son recours soit assorti de l'effet suspensif.

Par décision du 27 avril 2021, le Président de la Chambre des recours pénales a admis la requête d'effet suspensif.

Par détermination du 5 mai 2021, le Ministère public a conclu au rejet du recours.

Dans ses déterminations spontanées du 10 mai 2021, D. \_\_\_\_\_ a fait valoir notamment qu'il n'avait pas d'antécédents et qu'il n'existait, par conséquent, pas d'indices sérieux et concrets qu'il pourrait être impliqué dans d'autres infractions, et a conclu à l'annulation de l'ordonnance attaquée.

## **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 d'ADN au sens de l'art. 255 CPP peut faire l'objet d'un recours au sens des art. 393 ss CPP (Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire du Code de procédure pénale, 2<sup>e</sup> 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 (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** Le recourant invoque une violation de son droit d'être entendu au motif que la motivation de l'ordonnance attaquée serait insuffisante. Il considère en outre que les conditions posées par l'art. 255 CPP pour ordonner une telle mesure ne seraient pas réunies. Il expose qu'il a été entendu de manière complète par la police et le Ministère public sur les faits qui lui sont reprochés. Ces faits ayant été circonscrits, il incomberait maintenant à l'autorité pénale d'apprécier les déclarations de chacun, respectivement les preuves disponibles, et de procéder à une appréciation juridique. Dans ces circonstances, l'établissement d'un profil ADN serait sans aucune pertinence et serait disproportionné. A cet égard, selon le recourant, une telle mesure ne permettrait pas de déterminer s'il a un commis un acte d'ordre sexuel à l'encontre de sa petite-fille [...] en 2019 lorsqu'il faisait la sieste à côté d'elle, le profil ADN n'apparaissant en outre d'aucune utilité s'agissant des faits reprochés à l'égard de [...], au motif que l'ensemble de ces faits aurait été admis.

**2.2** Aux termes de l'art. 7 al. 1 let. a de la loi sur les profils 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), 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).

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 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).

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 11 novembre 2020/890 ; CREP 14 avril 2020/282 ; CREP 6 décembre 2018/950 consid. 2.2.2).

**2.3** Le droit d'être entendu, garanti par les art. 3 al. 2 let. c CPP, 29 al. 2 Cst. et 6 par. 1 CEDH, implique notamment pour l'autorité l'obligation de motiver sa décision afin que l'intéressé puisse la comprendre, se rendre compte de la portée de celle-ci et exercer son droit de recours à bon escient, et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle (ATF 143 IV 40 consid. 3.4.3 ; ATF 141 IV 249 consid. 1.3.1 ; TF 6B\_1057/2018 du 8 novembre 2018 consid. 2.2). Pour satisfaire à ces exigences, il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé son raisonnement, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de la

décision et l'attaquer en connaissance de cause (ATF 134 I 83 consid. 4.1 ; ATF 133 III 439 consid. 3.3 ; Moreillon/Parein-Reymond, *op. cit.*, nn. 6 ss ad art. 80 CPP).

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 toutefois 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 (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; CREP 27 août 2020/637 ; CREP 29 octobre 2018/845).

**2.4** Dans l'ordonnance attaquée, le Ministère public s'est limité, pour toute motivation, à mentionner l'infraction reprochée au recourant, à relever de manière générale que le profil ADN ordonné contribuerait à élucider un crime ou un délit et à dire que cette mesure était adéquate et proportionnée. En deuxième instance, la procureure a exposé que l'ordonnance incriminée, bien que succinctement motivée, avait manifestement permis au recourant de saisir la portée de la décision rendue et de l'attaquer en toute connaissance de cause, en particulier de développer une argumentation destinée à contester les actes reprochés et la réalisation des conditions posées à l'établissement d'un profil ADN. Se référant à une jurisprudence récente de la Cour de céans (CREP 2 mars 2021/89), la magistrate a fait valoir que le recourant avait bien compris qu'il lui était reproché d'avoir porté atteinte à l'intégrité sexuelle de sa petite-fille [...], née en 2015, à tout le moins à une occasion en 2019, et d'avoir montré de la pornographie à [...], alors âgée de 14 ans, dans le courant de l'année 2020. Par ailleurs, s'agissant des indices de culpabilité, la procureure s'est référée aux déclarations des uns et des autres, en particulier du prévenu lui-même, ainsi qu'au procès-verbal des opérations qui, selon elle, contenait toutes les informations utiles, à ce stade de l'enquête. En définitive, pour la magistrate, l'établissement du profil ADN

demandé visait principalement à déterminer si ce présumé délinquant sexuel était impliqué dans d'autres affaires de mœurs par hypothèse non élucidées au cours desquelles des prélèvements ADN auraient été effectués et introduits dans la base de données de la police.

En l'occurrence, vu le contexte particulier de la cause, la jurisprudence invoquée par le Ministère public paraît applicable. Au vu des déclarations recueillies en cours d'instruction, dont celles du prévenu lui-même, il existe à l'encontre de ce dernier des soupçons suffisants laissant présumer une infraction, au sens de l'art. 197 al. 1 let. b CPP. Avec le Ministère public, la Cour de céans doit également constater que le recourant a saisi la portée de la décision rendue et a pu l'attaquer en toute connaissance de cause, en développant en particulier une argumentation destinée à contester la réalisation des conditions posées à l'établissement d'un profil ADN. Sur le fond, les actes reprochés au recourant sont graves et il y a plusieurs victimes présumées. Il ressort encore de l'ordonnance querellée que le prélèvement de l'ADN a déjà été effectué, puisqu'il est répertorié sous le n° 3361924422. En définitive, compte tenu de la nature des faits reprochés au recourant, voire de comportements encore inconnus des autorités de poursuite pénale en dépit de l'absence, à ce jour, d'inscription au casier judiciaire, l'établissement d'un profil ADN est une mesure adéquate et nécessaire. Cette restriction légère aux droits fondamentaux du recourant doit céder le pas à l'intérêt public à l'élucidation de tels actes, de sorte que le principe de proportionnalité est respecté.

Partant, c'est à bon droit que le Ministère public a ordonné l'établissement d'un profil ADN du recourant au sens de l'art. 255 CPP.

**3.** Il résulte de ce qui précède que le recours de D. \_\_\_\_\_ doit être rejeté et l'ordonnance entreprise confirmée.

Vu le sort du recours, les frais de la procédure, 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]), ainsi que les frais

imputables à la défense d'office (art. 422 al. 1 et 2 let. a CPP), fixés à 594 fr. – qui comprennent des honoraires par 540 fr., des débours forfaitaires de 2 %, par 10 fr. 80 (cf. art. 26b TFIP qui renvoie à l'art. 3<sup>bis</sup> RAJ [Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3]), et la TVA sur le tout, au taux de 7,7 %, par 42 fr. 40, en chiffres arrondis –, seront mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP).

Par ces motifs,  
la Chambre des recours pénale  
prononce :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance du 16 avril 2021 est confirmée.
- III.** L'indemnité allouée au défenseur d'office de D.\_\_\_\_\_ est fixée à 594 fr. (cinq cent nonante-quatre francs).
- IV.** Les frais d'arrêt, par 1'100 fr. (mille cent francs), ainsi que l'indemnité due au défenseur d'office de D.\_\_\_\_\_, par 594 fr. (cinq cent nonante-quatre francs), sont mis à la charge de D.\_\_\_\_\_.
- V.** Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au chiffre III ci-dessus ne sera exigible que pour autant que la situation financière de D.\_\_\_\_\_ le permette.
- VI.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

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 Giuliano Scuderi, avocat (pour D.\_\_\_\_\_),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Procureure 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).

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 :