



Paris, le 26 mars 2013

---

## **Décision du Défenseur des droits n° MDS-MDE-2013-40**

---

Le Défenseur des droits, saisi par un parlementaire d'une réclamation n°10-012184 (ex 2010-152) relative, d'une part aux conditions dans lesquelles un mineur âgé de 9 ans a été auditionné et a fait l'objet d'un relevé anthropométrique à la brigade de gendarmerie de GAILLON le 9 octobre 2010, d'autre part au contenu du rappel à la loi qui lui a été adressé :

- constate que les gendarmes D.L. et A.P., ainsi que le maréchal des logis chef M.L., ont manqué de discernement en décidant de convoquer et d'auditionner un mineur de 9 ans ;
- recommande que les dispositions de l'article 122-8 du code pénal et de l'article 8 de la charte du gendarme leur soient rappelées ;
- recommande une modification des dispositions du décret du 8 avril 1987 relatif au fichier automatisé des empreintes digitales, pour que la situation des mineurs soit prise en compte ;
- recommande que les dispositions légales relatives au rappel à la loi par officier de police judiciaire soient rappelées aux officiers de police judiciaire de la brigade de Gaillon, ainsi qu'au maréchal des logis-chef D.B. ;
- recommande à la Garde des Sceaux, Ministre de la justice, d'appeler l'attention des chefs de parquet sur les mineurs de moins de 10 ans mis en cause et la nécessité de solliciter des forces de sécurité placées sous leur autorité d'être informés préalablement à toute décision les concernant.

### **Le Défenseur des droits,**

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

---

Vu l'article 3 de la convention internationale relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989, relatif à la défense de l'intérêt supérieur des droits de l'enfant :

Vu la loi n° 2009-971 du 3 août 2009 relative à la gendarmerie nationale ;

Vu l'ordonnance n°45-174 du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante,

Vu la charte du gendarme ;

Après avoir pris connaissance de la procédure judiciaire et des auditions réalisées par ses agents chargés de la déontologie de la sécurité, celles des maréchaux des logis chefs D.B. et M.L. (gendarmes à l'époque des faits), officiers de police judiciaire, ainsi que des gendarmes A.P. et D.L., tous quatre en fonction à la brigade de gendarmerie de GAILLON à l'époque des faits ;

Ayant succédé à la Commission nationale de déontologie de la sécurité, qui avait été saisie le 22 octobre 2010 par Monsieur François LONCLE, Député de l'Eure, des conditions de l'audition de Monsieur K.B., âgé de 9 ans, le 9 octobre 2010, à la brigade de gendarmerie de GAILLON et du contenu du rappel à la loi qui lui a été notifié ;

Après consultation des collègues compétents en matière de déontologie de la sécurité ainsi que de défense et de promotion des droits de l'enfant ;

## > LES FAITS

Le 23 septembre 2010, C.D., âgée de 13 ans, s'est présentée à la brigade de gendarmerie de GAILLON (27) en compagnie de sa mère pour déposer plainte à l'encontre de son voisin K.B., âgé de 9 ans car il lui aurait donné une gifle à la sortie du collège.

Cette dernière a été entendue par le gendarme A.P. et a produit devant lui un certificat médical, dans lequel le médecin ne constatait pas d'incapacité temporaire totale et faisait état d'une fracture de l'humérus datant de juillet 2010.

Le gendarme A.P. a convoqué K.B. et ses parents, conformément à l'instruction qui lui aurait été donnée par l'officier de police judiciaire de permanence, le gendarme D.L.

Ce dernier a indiqué lors de son audition devant les agents du Défenseur des droits qu'il ne connaissait pas l'âge de K.B. au moment de la plainte, qu'il ne se souvenait pas des instructions qu'il avait données au gendarme A.P., mais qu'il avait dû lui dire d'entendre les protagonistes de l'affaire.

K.B. et sa mère, Madame B. se sont présentés à la gendarmerie le 9 octobre 2010 dans la matinée.

D'après les déclarations du gendarme A.P., K.B. a d'abord été entendu en présence de sa mère puis seul. Le gendarme aurait invité Madame B. à quitter la salle d'audition en raison de ses interventions visant à influencer les déclarations de son fils. Cette audition a été effectuée sous le contrôle de l'officier de police judiciaire, le maréchal des logis-chef M.L., qui a assisté seulement au début de l'audition.

Lors de son audition, K.B. a reconnu avoir poussé C.D. et lui avoir donné une gifle car elle l'avait insulté. A l'issue de cette audition, K.B. a fait l'objet de relevés anthropométriques (prise d'empreinte digitale notamment), comme cela a été reconnu par le gendarme A.P.

D'après ses déclarations, le gendarme A.P. se serait demandé, après avoir effectué ce relevé, s'il était réellement possible de faire une telle démarche pour un enfant de cet âge. Il aurait interrogé son commandant sur cette question. Ce dernier lui aurait indiqué qu'il n'existait aucune disposition légale spécifique mais qu'il était préférable de détruire le relevé anthropométrique.

Le gendarme A.P. aurait donc détruit ces informations anthropométriques et avisé Madame B. de cette destruction.

A l'issue de cette audition, le gendarme A.P. a avisé le parquet de cette procédure par courriel. Le parquet a donné pour instruction d'effectuer un rappel à la loi par un officier de police judiciaire.

Le gendarme A.P. a transmis ce courriel à l'officier de police judiciaire de permanence, le maréchal des logis chef D.B. Ce dernier a rédigé le rappel à la loi et l'a donné au gendarme A.P. afin qu'il le remette à K.B. et à ses parents.

Ce rappel à la loi indique que « vu les dispositions de l'article 41-1 du code de procédure pénale, nous lui avons rappelé les termes de la loi, nous l'avons informé que s'il était poursuivi devant le tribunal correctionnel les peines maximale encourues pour les faits cités, auxquelles il pourrait être condamné sont : 3 ans d'emprisonnement et 45000,00 euros d'amende »

Le gendarme A.P. aurait pris contact avec les parents de K.B. par téléphone le 9 octobre 2010 dans l'après-midi et ils auraient indiqué ne pas souhaiter se déplacer. Le gendarme A.P. se serait donc rendu au domicile de la famille B., le dimanche 10 octobre 2010 dans la matinée, pour leur remettre le rappel à la loi.

\* \*  
\*

### Concernant le choix de convoquer et d'auditionner le jeune K.B.

Selon l'article 40 de la Convention Internationale des Droits de l'Enfant, « les Etats parties s'efforcent de promouvoir l'adoption de lois, de procédures, la mise en place d'autorités et d'institutions spécialement conçues pour les enfants suspectés, accusés ou convaincus d'infraction à la loi pénale, et en particulier d'établir un âge minimum au-dessous duquel les enfants seront présumés n'avoir pas la capacité d'enfreindre la loi pénale, de prendre des mesures, chaque fois que cela est possible et souhaitable, pour traiter ces enfants sans recourir à la procédure judiciaire, étant cependant entendu que les droits de l'homme et les garanties légales doivent être pleinement respectées».

Lors du dernier examen de la situation de la France en 2009, le comité des droits de l'enfant de l'ONU a insisté une nouvelle fois sur les conséquences négatives du non établissement d'un âge minimum pour mettre en cause la responsabilité pénale d'un mineur.

Aux termes de l'article 122-8 du code pénal, « les mineurs capables de discernement sont pénalement responsables des crimes, délits ou contraventions dont ils ont été reconnus coupables ».

Ainsi, le droit français admettant l'engagement de la responsabilité pénale d'un mineur, de quelque âge qu'il soit, s'il est capable de discernement, l'audition d'un mineur de moins de dix ans par les forces de l'ordre est possible.

Toutefois, l'ordonnance du 2 février 1945, si elle prévoit les cadres dans lesquels un mineur de plus de treize ans peut être auditionné et placé en garde à vue, et un mineur de dix à treize ans peut être, à titre exceptionnel, auditionné et retenu, ne prévoit pas explicitement les conditions d'audition des mineurs de moins de dix ans.

Suivant l'esprit de l'ordonnance de 1945, la situation juridique de ces mineurs ne devrait pas être plus défavorable que celle des mineurs de 10 à 13 ans qui, aux termes de l'article 4 de l'ordonnance du 2 février 1945 ne peuvent être retenus en vue de leur audition, que lorsqu'il existe des indices graves ou concordants laissant présumer qu'ils ont commis ou tenté de commettre un crime ou un délit puni d'au moins cinq ans d'emprisonnement.

Or en l'espèce, dès lors que la mère de K.B. a été écartée, contre sa volonté, l'audition de l'enfant pourrait s'apparenter à une retenue, l'audition se déroulant sous la contrainte.

Pourtant, compte tenu du jeune âge de K.B. (9 ans) et de la nature des faits dénoncés, les gendarmes auraient dû s'interroger sur l'opportunité de le convoquer et de l'auditionner en dehors de la présence de sa mère.

En décidant d'auditionner un mineur de 9 ans dans ces circonstances, en ne tenant nullement compte du jeune âge de l'enfant et de la nature des faits pour adapter les mesures habituellement diligentées, les gendarmes D.L. et A.P., ainsi que le maréchal des logis-chef M.L., ont manqué de discernement et porté atteinte à l'article 8 de la charte du gendarme, au terme duquel « Le gendarme fait preuve de discernement dans l'exercice de ses fonctions par un usage mesuré et juste des pouvoirs que lui confère la loi ».

Par ailleurs, la décision de procéder à l'audition d'un mineur mis en cause n'impliquant pas nécessairement que soit reconnue ultérieurement sa responsabilité pénale, une réflexion apparaît nécessaire sur les possibilités de traitement des plaintes visant de très jeunes mineurs.

#### Concernant le déroulement de l'audition de K.B.

L'ordonnance du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante prévoit de faire bénéficier les mineurs mis en cause pénalement de dispositions plus protectrices que pour les majeurs, prenant en compte leur plus grande vulnérabilité.

Ainsi, s'il s'avère nécessaire de retenir un mineur âgé de 10 à 13 ans, cette retenue ne peut se faire qu'après avoir sollicité l'accord préalable d'un magistrat du ministère public, d'un juge d'instruction spécialisé dans la protection de l'enfance ou d'un juge des enfants, cette retenue devant également s'opérer sous le contrôle de ce magistrat et pendant une durée qu'il fixe. L'ordonnance de 1945 prévoit également l'enregistrement audiovisuel des auditions des mineurs placés en garde à vue, donc de plus de 13 ans.

En revanche, l'ordonnance de 1945 est silencieuse sur la procédure à suivre lorsqu'il existe des indices particulièrement graves et concordants laissant supposer qu'un mineur de moins de 10 ans est l'auteur d'une infraction.

Il apparaît donc nécessaire d'appeler l'attention des chefs de parquet sur le cas des mineurs de moins de 10 ans mis en cause afin qu'ils demandent aux forces de sécurité placées sous leur autorité d'être informés avec précision avant toute décision les concernant.

#### Concernant les relevés anthropométriques pratiqués

Le décret n° 87-249 du 8 avril 1987 relatif au fichier automatisé des empreintes digitales ne prévoit aucune disposition spéciale pour les mineurs.

Compte tenu de l'esprit de l'ordonnance du 2 février 1945 visant à mettre en place des dispositions plus protectrices pour les mineurs, il est regrettable qu'aucune disposition spécifique n'existe concernant les relevés anthropométriques des mineurs, afin d'en limiter expressément l'utilisation.

Même en l'absence de texte sur ce point, il peut être reproché au gendarme A.P. d'avoir réalisé un relevé anthropométrique sur un enfant de 9 ans, d'autant plus qu'il s'est rendu compte que cette initiative pouvait être contraire à l'intérêt de l'enfant puisqu'il en a référé à son commandant qui lui a justement conseillé de détruire ce relevé anthropométrique.

Le gendarme A.P., lors de son audition, a remis aux agents du Défenseur des droits, une copie d'une note expresse<sup>1</sup> de la direction générale de la gendarmerie nationale en date du 26 janvier 2011 invitant les gendarmes à n'effectuer aucun relevé anthropométrique sur des enfants de moins de 13 ans.

---

<sup>1</sup> Note expresse n° 8889, 26 janvier 2011, GEND/OE/SDPJ/PJ.

Le contenu de cette note est conforme à l'esprit de l'ordonnance du 2 février 1945 et à la défense de l'intérêt supérieur de l'enfant, tel que défini par l'article 3 de la Convention Internationale des Droits de l'Enfant du 20 novembre 1989.

### Concernant le rappel à la loi

Le maréchal des logis chef D.B. a commis une double erreur, sur le contenu du rappel à la loi d'une part et sur la manière dont il a été effectué d'autre part.

- Contenu du rappel à la loi

Le rappel à la loi rédigé par le maréchal des logis chef D.B. contient des mentions inexactes et surtout en inadéquation avec la situation du mineur. Il indique que si le mineur était poursuivi devant le tribunal correctionnel, il encourrait une peine de prison pouvant aller jusqu'à 3 ans et une peine d'amende pouvant s'élever à 45 000 euros.

En effet, suivant l'article 1<sup>er</sup> de l'ordonnance du 2 février 1945, un mineur ne peut jamais être poursuivi devant un tribunal correctionnel, seul le tribunal pour enfant pouvant être saisi de cette situation.

En ce qui concerne la sanction encourue, suivant l'ordonnance du 2 février 1945, K.B., âgé de moins de 10 ans, ne pouvait faire l'objet que de mesures éducatives.

Si cette erreur a été commise par le maréchal des logis chef D.B., elle semble être la conséquence d'une série de dysfonctionnements. Ainsi, l'officier de police judiciaire qui a rédigé le rappel à la loi n'est pas celui qui a suivi la procédure et surveillé les auditions. De plus, le logiciel d'aide à la rédaction des procédures, d'après les déclarations du maréchal des logis chef D.B., semble remplir la peine encourue par les majeurs sans aucune mention complémentaire, alors même que l'état de minorité du mis en cause a été renseigné.

- Conditions dans lesquelles le rappel à la loi a été effectué

Aux termes de l'article 41-1 du code de procédure pénale « Le procureur de la République peut, préalablement à sa décision sur l'action publique, directement ou par l'intermédiaire d'un officier de police judiciaire, d'un délégué ou d'un médiateur du procureur de la République, procéder au rappel auprès de l'auteur des faits des obligations résultant de la Loi ». Cette mesure alternative aux poursuites ne peut donc être notifiée que par un officier de police judiciaire, et non par un agent de police judiciaire.

En l'espèce, le maréchal des logis chef D.B., officier de police judiciaire, a confié cette mission au gendarme A.P., agent de police judiciaire, en violation des dispositions du code de procédure pénale. D'après les déclarations de ce militaire, une telle délégation semble être occasionnellement effectuée au sein de la brigade de gendarmerie de GAILLON. Il doit être mis fin à cette pratique.

Le maréchal des logis chef D.B. a donc commis une erreur, d'une part en rédigeant un rappel à la loi inexact et en inadéquation avec la situation du mineur, d'autre part en confiant au gendarme A.P. la charge d'effectuer ce rappel à la loi.

En conclusion, le jeune K.B. a été auditionné par un militaire de la gendarmerie dans une affaire pour laquelle seules, éventuellement, des mesures éducatives pouvaient être prises, a subi un relevé anthropométrique, potentiellement traumatisant, et a fait l'objet d'un rappel à la loi, mesure inopportune tant dans son principe que dans son contenu et dans des conditions violant la loi, alors que les faits à l'origine de la plainte étaient mineurs et s'inscrivaient dans un contexte de conflit de voisinage entre adultes.

## RECOMMANDATIONS

Le Défenseur des droits recommande que soient rappelées aux gendarmes D.L. et A.P., et au maréchal des logis chef M.L., les dispositions de l'article 122-8 du code pénal et les dispositions de l'article 8 de la charte du gendarme posant le principe du nécessaire discernement dans l'exercice des fonctions de militaires de la gendarmerie, par un usage mesuré et juste des pouvoirs que leur confère la loi.

Il souhaite également que leur soient rappelés les principes de l'ordonnance du 2 février 1945 qui privilégient les mesures d'assistance, d'éducation et de protection pour les mineurs.

Il recommande également que leur soient rappelés les termes de l'article 41-1 du code de procédure pénale et les conditions dans lesquelles un rappel à la loi doit être effectué par un officier de police judiciaire.

Le Défenseur des droits recommande une modification du décret du 8 avril 1987 relatif au fichier automatisé des empreintes digitales, afin que la situation des mineurs soit prise en compte, reprenant les dispositions de la note expresse de la direction générale de la gendarmerie nationale en date du 26 janvier 2011.

Le Défenseur des droits recommande à la garde des sceaux, ministre de la justice, d'appeler l'attention des chefs de parquet sur les mineurs de moins de 10 ans mis en cause et la nécessité de solliciter des forces de sécurité placées sous leur autorité d'être informés préalablement à toute décision les concernant.

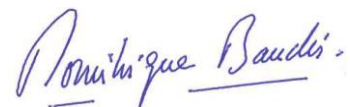
Le Défenseur des droits recommande enfin à la garde des sceaux, ministre de la justice, d'engager une réflexion sur les possibilités de traitement des plaintes visant de jeunes mineurs et sur les conditions dans lesquelles les auditions pourraient se dérouler en dehors du cadre de la retenue.

### > TRANSMISSION

Conformément à l'article 25 de la loi organique du 29 mars 2011, le Défenseur des droits adresse cette décision pour réponse aux ministres de l'Intérieur, de la Défense et de la Justice, qui disposent d'un délai de deux mois pour faire connaître les suites qu'ils donneront à ces recommandations.

Conformément à l'article 33 de la loi organique du 29 mars 2011, le Défenseur des droits adresse également cette décision pour information au Procureur de la République près le Tribunal de Grande Instance d'Evreux.

Le Défenseur des Droits,

A handwritten signature in blue ink that reads "Dominique Baudis". The signature is written in a cursive style with a horizontal line underneath the name.

Dominique BAUDIS