



ESPAGNE

Retours à tout prix

L'Espagne pousse au rapatriement de mineurs non accompagnés en l'absence de garanties

HUMAN
RIGHTS
WATCH



Retours à tout prix

L'Espagne pousse au rapatriement de mineurs non accompagnés en l'absence de garanties

Copyright © 2008 Human Rights Watch
All rights reserved.

Printed in the United States of America

ISBN: 1-56432-390-0

Cover design by Rafael Jimenez

Human Rights Watch
350 Fifth Avenue, 34th floor
New York, NY 10118-3299 USA
Tel: +1 212 290 4700, Fax: +1 212 736 1300
hrwnyc@hrw.org

Poststraße 4-5
10178 Berlin, Germany
Tel: +49 30 2593 06-10, Fax: +49 30 2593 0629
berlin@hrw.org

Avenue des Gaulois, 7
1040 Brussels, Belgium
Tel: + 32 (2) 732 2009, Fax: + 32 (2) 732 0471
hrwbe@hrw.org

64-66 Rue de Lausanne
1202 Geneva, Switzerland
Tel: +41 22 738 0481, Fax: +41 22 738 1791
hrwgva@hrw.org

2-12 Pentonville Road, 2nd Floor
London N1 9HF, UK
Tel: +44 20 7713 1995, Fax: +44 20 7713 1800
hrwuk@hrw.org

27 Rue de Lisbonne
75008 Paris, France
Tel: +33 (1) 43 59 55 35, Fax: +33 (1) 43 59 55 22
paris@hrw.org

1630 Connecticut Avenue, N.W., Suite 500
Washington, DC 20009 USA
Tel: +1 202 612 4321, Fax: +1 202 612 4333
hrwdc@hrw.org

Web Site Address: <http://www.hrw.org>

Retours à tout prix

L'Espagne pousse au rapatriement de mineurs non accompagnés en l'absence de garanties

Introduction.....	1
La campagne de rapatriements de l'Espagne	5
Les accords bilatéraux de réadmission manquent de garanties et de transparence	5
Les centres d'accueil financés par l'Espagne pourraient servir à accélérer les rapatriements.....	6
Des lacunes dans la protection légale des enfants.....	9
Les procédures de rapatriement manquent de clarté.....	9
Les tribunaux nationaux annulent souvent les rapatriements illégaux.....	11
Absence d'une défense indépendante	13
Étude de cas : Andalousie	17
Conclusions et recommandations	23
Au gouvernement espagnol	23
Au Comité des droits de l'Homme des Nations Unies	24
Aux gouvernements du Maroc et du Sénégal.....	24
Remerciements.....	25

Introduction

Human Rights Watch a déjà étayé par des documents le fait qu'en Espagne, les mineurs non accompagnés risquent la détention à leur arrivée et qu'ils peuvent être confrontés à des abus dans les centres d'accueil et être expulsés, sans les garanties d'une procédure régulière, vers des pays où ils encourent des traitements cruels, inhumains ou dégradants.¹

Ce rapport révèle un défaut fondamental dans le rapatriement par l'Espagne des enfants migrants et réfugiés non accompagnés : l'incapacité du gouvernement à fournir aux mineurs un représentant légal indépendant pendant les procédures de rapatriement. Cette lacune dans leur protection laisse les enfants dans l'incapacité de faire appel de décisions qui affectent leur vie de façon capitale et peuvent entraîner leur renvoi dans des situations où leur bien-être est soumis à des risques. Les migrants adultes, en revanche, bénéficient d'une aide judiciaire gratuite fournie par des avocats dans le cadre d'une procédure de déportation.

Il existe d'importants points de faiblesse dans la mise en pratique du droit espagnol, bien que le droit espagnol correspond en général au droit international relatif aux droits de l'enfant. Selon le droit international, un mineur non accompagné ne peut être renvoyé que si cette démarche est accomplie dans l'intérêt supérieur de l'enfant et si une protection appropriée est disponible. Cependant, vu le manque de régulation précise quant aux procédures de rapatriement des enfants, l'analyse de l'intérêt supérieur du mineur n'existe pas vraiment, et les autorités ne remplissent pas leurs obligations internationales. Le fait que les services de protection des mineurs, l'organisme qui représente les mineurs lors des procédures de rapatriement, puissent lancer de telles procédures représente un conflit d'intérêt.

Depuis une dizaine d'années l'Espagne est devenue un pays de destination pour les enfants migrants et réfugiés non accompagnés. La majorité de ces enfants est

¹ Voir Human Rights Watch, *Vers qui se tourner : Abus des États espagnol et marocain contre les enfants migrants non accompagnés*, vol.14, no. 4(D), mai 2002, <http://www.hrw.org/french/reports/spnmorc/>; Human Rights Watch, *Responsabilités fâcheuses: L'Espagne échoue à protéger les droits des enfants migrants non accompagnés aux îles Canaries*, , Volume 19, no.4(D), juillet 2007, <http://www.hrw.org/reports/2007/spain0707/>

originaire d'Afrique, en particulier du Maroc et, dans une moindre mesure, du Sénégal et d'autres pays d'Afrique de l'ouest. Aujourd'hui on compte entre 3 000 et 5 000 mineurs étrangers non accompagnés en Espagne, la plupart aux îles Canaries, en Andalousie, à Madrid et en Catalogne.²

Le nombre de mineurs non accompagnés rapatriés par l'Espagne au cours des deux dernières années est faible si on le compare au nombre total d'enfants dans le pays.³ Afin d'augmenter le nombre de rapatriements de mineurs non accompagnés, l'Espagne a récemment conclu des accords bilatéraux de réadmission avec le Maroc et le Sénégal ; ces accords ne comprennent pas de dispositifs procéduraux garantissant que les enfants ne sont pas rapatriés vers des situations à risque. L'Espagne a également financé la construction de centres d'accueil pour enfants au Maroc. L'engagement du parti au pouvoir en Espagne d'augmenter les rapatriements de mineurs non accompagnés a été largement exploité durant la période qui a précédé les élections générales de mars 2008.⁴

Dans les faits, l'Espagne a renvoyé à maintes reprises des mineurs non accompagnés vers des situations à risque dans leur pays d'origine. De nombreux

² Les chiffres officiels concernant le nombre total d'enfants migrants non accompagnés en Espagne sont peu fiables. Ils sont établis par les autorités régionales et ne sont pas enregistrés de façon cohérente ; les enfants peuvent avoir été inscrits à plusieurs reprises dans différentes communautés autonomes en raison de l'absence d'un registre centralisé fonctionnel. Selon l'UNICEF, l'Espagne a déclaré 5 200 enfants marocains non accompagnés inscrits dans les centres d'accueil espagnols fin 2007. Entretien de Human Rights Watch avec Lenin Guzman, représentant adjoint de l'UNICEF Maroc, Rabat, le 9 mai 2008. D'après l'Observatoire de l'enfance du ministère du Travail, 9 117 mineurs migrants non accompagnés ont été accueillis en 2004, dernière année pour laquelle le ministère publie des chiffres sur son site Web. En revanche, le ministère de l'Intérieur a signalé 1 873 enfants accueillis en 2004. Ministère du Travail et des affaires sociales (Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales) *L'enfance en chiffres : Numéro 2 (La Infancia en Cifras :Número 2)*, (Madrid : 2006), <http://www.mtas.es/SGAS/FamiliarInfanc/infancia/AcuerdosConvenios/InfanciaCifras.pdf> (consulté le 20 juin 2008) p. 182. Médiateur (Defensor del Pueblo), Rapport sur l'aide judiciaire pour les étrangers en Espagne (*Informe Sobre Asistencia Jurídica a Los Extranjeros en España*) (Madrid : 2005), p. 460.

³ En 2006, l'Espagne a rapatrié un total de 111 mineurs non accompagnés, dont 81 vers le Maroc. En 2007, le nombre officiel d'enfants rapatriés était de 27. Amnesty International, "Spain: Briefing to the Human Rights Committee," AI Index: EUR 41/012/2008, juin 2008, http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/ngos/AI_Spain93.pdf (consulté le 24 septembre 2008), p. 34.

⁴ « Rumí souligne la volonté du gouvernement de 'faciliter avec rigueur et sérieux' le retour assisté des mineurs » ("Rumí subraya la voluntad del Gobierno para 'agilizar' el retorno asistido de menores con 'rigor y seriedad'), *La Región*, 26 octobre 2007, <http://www.laregioninternacional.com/noticia/8485/ConsueloRum%C3%AD/emigraci%C3%B3n/retornoasistido/menores/inmigrantes/menoressolos/menoresnoacompa%C3%B1ados/asistenciasocial/retornodeinmigrantes/> (consulté le 24 septembre 2008). « De la Vega assure que le gouvernement a commencé à établir des dossiers de rapatriement de mineurs » ("De la Vega asegura que el Gobierno ha puesto en marcha expedientes de repatriación de menores"), Granada Digital, 10 décembre 2007, http://www.granadadigital.com/index.php/nacional_gr/86963-Redacci%C3%B3n%20GD (consulté le 24 septembre 2008).

compte rendus viennent documenter des rapatriements qui ne répondent pas à l'intérêt supérieur de l'enfant, ou de cas dans lesquels des mineurs ont été renvoyés sans être réunis avec leurs familles ou sans que des services de protection des mineurs les prennent en charge.⁵ En 2007, la police a rapatrié deux jeunes garçons marocains alors qu'elle avait été informée que leur rapatriement était suspendu par décision judiciaire.⁶ Les mineurs non accompagnés marocains doivent régulièrement faire face à de mauvais traitements et à la mise en détention par les forces de sécurité et la police des frontières marocaines.⁷ En 2005, deux médiateurs espagnols décrivaient les décisions de rapatriement comme « aléatoires » et « automatiques ».⁸

⁵ Human Rights Watch, *Vers qui se tourner : Abus des États espagnol et marocain contre les enfants migrants non accompagnés*, vol.14, no. 4(D), mai 2002, <http://www.hrw.org/french/reports/spnmorc/>; Association pour les droits humains de l'Andalousie (Asociación pro derechos humanos de Andalucía) (APDHA), "Migrations et droits des mineurs étrangers isolés" ("Migraciones y Derechos del Menor Extranjero no Acompañado"), 2006; Commission espagnole d'aide aux réfugiés (Comisión Española de Ayuda al Refugiado) (CEAR), Lettre au bureau du Haut-Commissaire aux droits de l'Homme, Madrid, le 8 septembre 2006; Médiateur (Defensor del Pueblo), *Rapport annuel 2005 et débats au parlement* (Informe anual 2005 y debates en las Cortes Generales) (Madrid: Publications parlementaires, 2006) <http://www.defensordelpueblo.es/documentacion/informesanuales/Informe2005.zip> (consulté le 25 septembre 2008); Médiateur (Defensor del Pueblo), "Informe Annual 2004," <http://www.defensordelpueblo.es/index.asp?destino=informes1.asp> (consulté le 12 mars 2008), p. 433; Médiateur (Defensor del Pueblo), "Rapport annuel 2007 (Informe anual 2007)," <http://www.defensordelpueblo.es/InformesAnuales/informe2007.pdf> (consulté le 19 septembre 2008), pp.486-489 ; SOS Racisme (SOS Racismo), "Mineurs entre frontières : rapatriements sans garanties et abus contre mineurs marocains » (Menores en Las Fronteras: De los Retornos Efectuados Sin Garantías a Menores Marroquíes y de los Malos Tratos Sufridos"), 2004, http://www.mugak.eu/ef_efp_files/view/Informe_menores_retornados.pdf?revision%5fid=9202&package%5fid=9185 (consulté le 11 juin 2008); CDHNU, Rapport du rapporteur spécial sur les droits humains des migrants, Mme Gabriela Rodríguez Pizarro, visite en Espagne, E/CN.4/2004/76/Add.2, 14 janvier 2004, paragraphes 55-56 ; Amnesty International (Amnistía Internacional), "Espagne : crise d'identité, et torture et mauvais traitements pour raisons raciales par des agents de l'État ('España :Crisis de identidad ; tortura y malos tratos de índole racista a manos de agentes del Estado')", AI Index : EUR 41/001/2002, 15 avril 2002, <http://www.amnesty.org/fr/library/info/EUR41/001/2002/es> (consulté le 31 mars 2008) pp. 73-82.

US State Department, Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor, "Country Reports on Human Rights Practices – 2006: Morocco," 6 mars, 2007, <http://www.state.gov/g/drl/rls/hrpt/2006/78859.htm> (consulté le 17 mars 2008).

US State Department, Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor, "Country Reports on Human Rights Practices – 2005: Morocco," 8 mars, 2006, <http://www.state.gov/g/drl/rls/hrpt/2006/78859.htm> (consulté le 17 mars 2008).

Comité des Nations Unies contre la torture, « Examen des rapports périodiques présentés par les États parties en application de l'article 19 de la Convention, Conclusions et recommandations du Comité contre la torture, Espagne », CAT/C/CR/29/3, 23 décembre 2002, paragraphe 11(b). Comité des Nations Unies des droits de l'enfant, « Examen des rapports périodiques présentés par les États parties en application de l'article 44 de la Convention, Observations finales, Espagne », CRC/C/15/Add.185, 13 juin 2002, paragraphe 46(c).

⁶ Voir : Médiateur (Defensor del Pueblo), "Rapport Annuel 2007" (Informe anual 2007), <http://www.defensordelpueblo.es/InformesAnuales/informe2007.pdf> (consulté le 19 septembre 2008), p. 488.

⁷ Dans le cadre de la procédure officielle, l'Espagne rapatrie les mineurs marocains isolés en les remettant aux garde-frontières marocains (décret royal 2393/2004, art. 92(4) ; et Protocole du ministère du Travail et des affaires sociales relatif aux mineurs étrangers isolés, cités dans Observatorio de la Infancia, « Protocolo de Menores Extranjeros no Acompañados », Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, décembre 2005). Les mineurs renvoyés risquent d'être détenus sur la base de l'article 50 de l'Acte d'immigration et d'émigration du Maroc, loi N°02-03, qui criminalise « l'émigration irrégulière» du Maroc et la punit d'une amende et/ou d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à six mois.

⁸ Médiateur, *Rapport Annuel 2005 et débats au parlement*, p.313 ; Médiateur des mineurs de la communauté de Madrid (Defensor del Menor en la Comunidad de Madrid), *Rapport annuel 2005* (Madrid : 2006), p. 75.

Human Rights Watch appelle l'Espagne à faire en sorte que tous les mineurs non accompagnés susceptibles d'être rapatriés, soient représentés par un avocat indépendant et à soigneusement examiner et documenter l'intérêt supérieur de l'enfant, et les risques et les dangers auxquels il pourrait être exposé à son retour, avant de prendre une décision de rapatriement.

La campagne de rapatriements de l'Espagne

Les accords bilatéraux de réadmission manquent de garanties et de transparence

Fin 2006 et début 2007, le gouvernement espagnol a conclu des accords de réadmission pour les mineurs non accompagnés avec le Sénégal et le Maroc, suivis de rencontres bilatérales avec les deux pays.⁹ A ce jour, l'accord avec le Maroc est en attente de ratification tandis que celui avec le Sénégal est entré en vigueur en juillet 2008.

Les deux accords incluent des références générales aux obligations du droit international et à l'intérêt supérieur de l'enfant, mais ils ne spécifient aucune protection ou garantie en ce sens, avant, pendant et après le rapatriement d'un enfant. Dans les deux cas, un comité de représentants du gouvernement est chargé de superviser la mise en œuvre des accords.¹⁰

L'accord bilatéral avec le Sénégal oblige les deux pays à échanger des informations au sujet d'un mineur non accompagné et à rechercher la famille de l'enfant dans des délais très courts : l'Espagne accepte d'informer le Sénégal de la présence d'un

⁹ Pour obtenir plus d'informations sur l'accord de réadmission entre l'Espagne et le Maroc, se reporter à la lettre de Human Rights Watch au premier ministre José Luis Rodríguez Zapatero du 9 janvier 2007, <http://hrw.org/pub/2006/SpainMorocco010907.pdf> ; la lettre de Human Rights Watch au premier ministre José Luis Rodríguez Zapatero du 2 avril 2007, <http://hrw.org/english/docs/2007/04/02/spain15628.htm>. La mise en œuvre de ces accords a été discutée durant la réunion à haut niveau du 9 juillet 2007 entre l'Espagne et le Maroc qui a eu lieu à Tolède et la réunion de février 2008 avec une délégation du gouvernement sénégalais qui s'est tenue à Madrid. Voir "L'Espagne encourage une 'action résolue' du consulat du Maroc à propos des dossiers de mineurs étrangers isolés" ("España incentivara la 'acción resolutiva' de consulados marroquíes con expedientes de menores extranjeros no acompañados"), *Europa Press*, 9 juillet 2007, <http://www.europapress.es/noticiasocial.aspx?cod=20070709172722&ch=313> (consulté le 24 septembre 2008); "L'Espagne et le Sénégal intensifient la coopération pour le retour des mineurs non accompagnés dans leurs familles" ("España y Senegal intensifican la colaboración en el retorno de menores no acompañados con sus familias"), ministère du Travail et des affaires sociales (Ministerio de Trabajo y de Asuntos Sociales), 12 février 2008, <http://www.tt.mtin.es/periodico/immigracion/200802/INM20080212.htm> (consulté le 24 septembre 2008).

¹⁰ Human Rights Watch encourage l'Espagne à inclure des organisations indépendantes et le HCNUR comme membres du comité de surveillance et de donner plus de transparence à la mise en œuvre des accords. Se reporter à la lettre de Human Rights Watch au premier ministre José Luis Rodríguez Zapatero du 9 janvier 2007, <http://hrw.org/pub/2006/SpainMorocco010907.pdf> ; à la lettre de Human Rights Watch au premier ministre José Luis Rodríguez Zapatero du 2 avril 2007, <http://hrw.org/english/docs/2007/04/02/spain15628.htm>. Le gouvernement espagnol nous a cependant fait savoir que les membres du comité seraient uniquement des membres du gouvernement. Lettre de María Consuelo Rumí Ibáñez, secrétaire d'état à l'immigration et l'émigration, ministère du Travail et des affaires sociales, adressée à Human Rights Watch, du 7 mai 2007. La lettre est conservée dans les archives de Human Rights Watch.

mineur non accompagné dans un délai de 10 jours ; le Sénégal doit alors rechercher la famille de l'enfant et fournir des documents confirmant son identité dans une délai de 20 jours. Ces délais sont très courts et on peut se demander dans quelle mesure les autorités des deux pays seront à même d'évaluer correctement les circonstances qui entourent le départ du mineur et la situation qui l'attend à son retour. Les délais augmentent également le risque que des informations soient partagées avec le gouvernement sénégalais avant qu'une analyse puisse être effectuée afin de déterminer si un enfant ou sa famille risque de faire l'objet de persécutions ou s'il a droit à une protection dans le cadre de la Convention relative aux réfugiés. Le partage de ces informations pourrait alors soumettre l'enfant ou sa famille à des risques de persécution supplémentaires.

Les centres d'accueil financés par l'Espagne pourraient servir à accélérer les rapatriements

Le système marocain de protection de l'enfance n'est pas en mesure de prendre en charge convenablement les enfants rapatriés d'Espagne. Les fonctionnaires marocains ont déclaré à plusieurs reprises à Human Rights Watch que le Maroc n'avait ni les procédures ni la capacité de recevoir et de s'occuper des enfants rapatriés, notamment d'identifier les mineurs non accompagnés, de rechercher leurs familles ou de faire en sorte que leurs familles soit en mesure de les accueillir.¹¹ Dans le cadre de la volonté affirmée de l'Espagne de renvoyer plus rapidement les enfants, le gouvernement espagnol subventionne la construction au Maroc de centres d'accueil pour les mineurs non accompagnés.¹² La construction de deux centres d'accueil et de plusieurs appartements a été financée par les communautés

¹¹ Entretiens de Human Rights Watch avec Noufissa Azelali, directrice de l'Institut national d'action sociale du ministère du Développement social, de la famille et de la solidarité, à Tanger le 5 mai 2008 ; avec Abdeljalil Cherkaoui, directeur exécutif chargé de l'action sociale, Entraide nationale, à Rabat le 8 mai 2008 ; avec le Dr Abellah Taleb, coordinateur régional de l'Entraide nationale à Tanger-Tétouan, à Tanger le 6 mai 2008 ; et avec Abdelatif Berdai, chef de cabinet, Andane Jazouli, conseiller du ministre, et Leila Frojhi, directrice de la division Enfance, ministère du Développement social, de la famille et de la solidarité, à Rabat le 9 mai 2008.

On sait moins de choses sur la capacité du système de protection de l'enfance du Sénégal à accueillir les mineurs non accompagnés et, à ce jour, l'Espagne n'a pas rapatrié d'enfants au Sénégal.

¹² Les centres d'accueil sont : Assadaqa, à Tanger, avec une capacité de 40 enfants ; à Nador, avec une capacité de 40 enfants ; à Beni Mellal, avec une capacité de 40 enfants ; Taghramt, à Fahs Aujer, avec une capacité de 40 enfants ; à Ben Gurir, près de Marrakech avec une capacité de 40 enfants ; à Tanger, deux appartements avec une capacité totale de 10 enfants ; entretiens de Human Rights Watch avec Abdeljalil Cherkaoui et Raja Nazih, Entraide Nationale, le 8 mai 2008 ; avec Vicente Sellés Zaragozí, Mercedes Cornejo Bareas, et Isabel Fajardo Lopez, Agencia Española de Cooperación internacional, le 8 mai 2008 ; et avec Laura Lungarotti, OIM, le 9 mai 2008.

autonomes de Madrid et de Catalogne avec un soutien de trois millions d'euros de la Commission européenne.¹³ D'autres centres pour mineurs rapatriés seraient prévus par la communauté autonome d'Andalousie.¹⁴

Certains centres, notamment les deux centres financés par la Commission européenne, étaient prévus à l'origine pour accueillir les enfants rapatriés, alors que les services d'autres centres devaient être destinés aux enfants marocains susceptibles d'émigrer en Espagne.¹⁵ Les représentants de la Commission européenne ont récemment déclaré que les objectifs des centres de Taghramt et des environs de Ben Gurir avaient changé : ces centres seraient désormais utilisés pour « empêcher » les enfants d'émigrer.¹⁶ Malgré ces assurances, les représentants d'Entraide Nationale, l'agence marocaine chargée de la mise en œuvre, ont fait savoir à Human Rights Watch qu'il n'était pas exclu que ces centres puissent accueillir des enfants rapatriés.¹⁷

Des préoccupations fondées demeurent sur le fait que les centres vont être utilisés pour accélérer le renvoi des mineurs depuis l'Espagne vers un pays sans système de protection de l'enfance en état de fonctionnement pour les accueillir.¹⁸ Bien que, selon le droit international, il soit admissible de renvoyer un enfant dans son pays d'origine si des dispositions relatives à l'accueil et aux responsabilités de garde ont été prises¹⁹, il est en général douteux que le renvoi des mineurs vers de tels centres

¹³ Les centres d'accueil qui ont reçu un financement de la Commission européenne sont le centre de Taghramt, le centre proche de Ben Gurir et les deux appartements de Tanger (voir note ci-dessus).

¹⁴ EFE, “L'Andalousie fait la promotion au Maroc d'un projet d'accueil pour les mineurs” (“Andalucía promueve en Marruecos un proyecto de acogida de menores”), *Sur*, 3 août 2008, <http://www.diariosur.es/prensa/20080803/andalucia/andalucia-promueve-marruecos-proyecto-20080803.html> (consulté le 24 septembre 2008).

¹⁵ Les représentants de l'Organisation internationale pour les migrations (OIM) ont déclaré que les centres de Nador et Beni Mellal étaient conçus pour accueillir des enfants des rues, pas des enfants rapatriés d'Espagne. Entretien de Human Rights Watch avec Laura Lungarotti, OIM, le 9 mai 2008.

¹⁶ Entretien de Human Rights Watch avec Lidia Rodríguez-Martínez et Miguel Forcat Luque, Bureau de la Coopération EuropAid, Bruxelles, le 4 avril 2008.

¹⁷ Entretien de Human Rights Watch avec le Dr Abdellah Taleb, coordinateur régional d'Entraide Nationale, région de Tanger-Tétouan, et Zeinab Ouljahon, directeur, Centre d'Assadaqa, Tanger, le 6 mai 2008. Ces décisions, ont déclaré les fonctionnaires, étaient entre les mains des ministères de l'Intérieur et des Affaires étrangères.

¹⁸ Voir par exemple Peio M. Aierbe, « Protéger les mineurs étrangers ou s'en débarrasser ? ». SOS Arrazakeria/SOS Racismo, 6 septembre 2007 <http://www.statewatch.org/news/2007/sep/o8minors-reception-centre.htm> (consulté le 22 septembre 2008).

¹⁹ « En l'absence de possibilité de prise en charge par des proches parents ou des membres de la famille élargie, le retour d'un enfant dans son pays d'origine ne devrait en principe pas être organisé sans avoir au préalable mis en place un dispositif

serve au mieux leur intérêt supérieur. Le Comité des droits de l'enfant a clairement indiqué que « les arguments non liés aux droits, tels que ceux relatifs au contrôle général des migrations, ne peuvent l'emporter sur les considérations en rapport avec l'intérêt supérieur de l'enfant ».²⁰ De plus, si les services de ces centres ne sont accessibles qu'aux enfants rapatriés, de tels programmes peuvent inciter à la migration des enfants qui n'auraient pas autrement accès à de tels services.

sûr et concret de prise en charge et défini les responsabilités en matière de garde à son retour dans le pays d'origine, » Comité des droits de l'enfant, « Traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine », Observation générale N°6, CRC/GC/2005/6 (2005), paragraphe 85.

²⁰ Comité des droits de l'enfant, Observation générale N° 6, paragraphe 86.

Des lacunes dans la protection légale des enfants

Les procédures de rapatriement manquent de clarté

Le rapatriement d'un mineur non accompagné est une procédure administrative dompte la participation des administrations locale et régionale ainsi que le bureau du procureur, qui reçoit ses ordres du procureur général et qui est indépendant des administrations centrale et régionale.²¹

La loi espagnole considère que tous les mineurs migrants isolés ont besoin d'être protégés et ont donc droit à la tutelle de l'État (*tutela*).²² Les services régionaux de protection des mineurs agissent en qualité de tuteur des enfants et s'occupent de les placer, généralement dans un centre d'accueil.²³ Ils agissent également en tant que représentant légal des mineurs lors d'une procédure de rapatriement et peuvent proposer au gouvernement central de rapatrier un enfant.²⁴ La décision de rapatrier un enfant, cependant, est prise par le gouvernement central, soit sur proposition des services de protection des mineurs, soit de sa propre initiative, suite à la réception d'un rapport des services de protection des mineurs.²⁵ Les représentants du gouvernement central doivent entendre le mineur et décider de son rapatriement en tenant compte de l'intérêt supérieur de ce dernier.²⁶ Ils prennent également contact avec les représentations diplomatiques du pays de l'enfant afin de préparer les documents de voyage et rechercher la famille de l'enfant.²⁷ Le bureau du procureur doit superviser ce processus pour faire en sorte que les rapatriements soient conformes à la loi, et l'administration doit faire connaître au procureur ses décisions sur le rapatriement éventuel d'un enfant.²⁸

²¹ Loi organique 8/2000 du 22 décembre, article 35 et Décret royal 2393/2004, article 92.

²² Code civil espagnol, art. 172.3

²³ Ibid. Décret royal 2393/2004, article 92.

²⁴ Code civil espagnol, articles 172, 222.4.

²⁵ Décret royal 2393/2004, article 92(4).

²⁶ Ibid.

²⁷ Ibid.

²⁸ Ibid., Circulaire 2/2006, Procureur général (Fiscal General del Estado), 2006, p. 133.

D'une manière générale, le droit espagnol reprend plusieurs normes internationales contraignantes relatives aux droits de l'enfant, notamment le fait que l'intérêt supérieur de l'enfant l'emporte sur toute autre considération et que l'enfant doit être entendu lors des procédures administratives ou judiciaires.²⁹ Conformément à la réglementation relative à l'immigration, un enfant ne peut être rapatrié que si cette action ne le met pas dans une situation de risque ou de danger et s'il est réuni avec sa famille ou s'il peut être pris en charge convenablement par les services de protection dans le pays d'origine.³⁰

Toutefois, les procédures de rapatriement d'un mineur non accompagné ne sont pas précisées plus en détail : ainsi, la loi omet de préciser dans quelles conditions doit se dérouler l'audience d'un mineur, ou encore qui doit y assister ; il n'y a pas de critères formels pour évaluer l'intérêt supérieur d'un enfant ; il n'existe pas de directives déterminant qui doit collecter quel type d'informations avant que soit prise une décision de rapatriement ; il n'existe pas de définition des risques et des dangers à prendre en considération avant de renvoyer un enfant ; il n'est pas non plus précisé qui est responsable de ces démarches ; et le rôle des procureurs pendant la procédure reste vague (voir plus bas). Il en résulte que les entités gouvernementales sont en contradiction les unes avec les autres quant à leurs responsabilités pendant la procédure, elles contreviennent de façon répétée à leurs obligations légales, notamment en n'entendant pas l'enfant pendant la procédure et en ne soumettant pas de rapports individualisés, contribuant ainsi à un manque de protection des enfants (voir le cas de l'Andalousie ci-dessous).

Le Comité des droits de l'enfant, organisme chargé de superviser la mise en œuvre de la Convention relative aux droits de l'enfant, stipule que « Le but ultime de la prise en charge d'un enfant non accompagné ou séparé est de définir une solution durable » et que « la recherche d'une solution durable commence avec l'étude de la

²⁹ Loi organique 1/1996 du 15 janvier, articles 2, 9, 11(2) ; Convention relative aux droits de l'enfant adoptée le 20 novembre 1989, Rés AG. 44/25, annexe, 44 U.N. Supp AGDO. (No. 49) à 167, U.N.Doc. A/44/49 (1989), entrée en vigueur le 2 septembre 1990, ratifiée par l'Espagne le 6 décembre 1990, articles 3, 12(2). Selon l'article 3 de la Convention relative aux droits de l'enfant, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être la préoccupation première durant toutes les procédures administratives et judiciaires, y compris les décisions de rapatriement.

³⁰ Décret royal 2393/2004, article 92(4).

possibilité d'une réunification familiale ».³¹ Le Comité ajoute cependant que la poursuite de la séparation d'un enfant d'avec sa famille peut être nécessaire dans l'intérêt supérieur de l'intéressé, et que la décision de le rapatrier doit être comparée avec d'autres solutions durables telles que l'intégration locale ou le transfert dans un pays tiers.³²

Le regroupement familial dans le pays d'origine ne devrait pas être envisagé lorsqu'il y a un « risque raisonnable » que ce retour débouche sur la violation de droits fondamentaux de l'enfant. La détermination de ces risques comprend, entre autres, la présence d'un dispositif de prise en charge, le degré d'intégration de l'enfant dans son pays d'accueil et la durée de l'éloignement de son pays d'origine ainsi que les conditions socioéconomiques qui l'attendent à son retour.

Les tribunaux espagnols annulent souvent les rapatriements illégaux

Les tribunaux espagnols ont à plusieurs reprises suspendu des décisions de rapatriement prises par l'administration et décrété que ces décisions contrevenaient aux obligations procédurales et violaient les droits des enfants. Cependant, les tribunaux ne réexaminent qu'une fraction de tous ces dossiers et ne peuvent donc pas remplacer efficacement des procédures justes lors des audiences initiales. Toutefois, les mesures fortes prises par les tribunaux nationaux dans les quelques cas qu'ils entendent fournissent une preuve supplémentaire que le système de rapatriement est défectueux. En outre, dans au moins deux cas identifiés par le médiateur espagnol, les autorités nationales n'ont pas respecté des suspensions judiciaires de rapatriements et ont procédé au rapatriement de mineurs non accompagnés.³³

Au cours des deux dernières années, les tribunaux ont suspendu et, dans de nombreux cas, ont ensuite annulé le rapatriement d'au moins 24 mineurs non

³¹ Comité des droits de l'enfant, Observation générale N° 6, paragraphes 79-90.

³² Ibid.

³³ Voir : Médiateur (Defensor del Pueblo), "Rapport Annuel 2007" (Informe anual 2007), <http://www.defensordelpueblo.es/InformesAnuales/informe2007.pdf> (consulté le 19 septembre 2008), p. 488.

accompagnés au Maroc.³⁴ Plusieurs jugements ont été confirmés en appel³⁵ et l'un d'eux était en instance devant la cour constitutionnelle d'Espagne en septembre 2008. Dans tous les cas, la cour a suspendu ou annulé des rapatriements ordonnés par les représentants du gouvernement central et approuvés par les procureurs qui les avaient déclarés conformes à la loi. Les motifs de suspension et d'annulation portaient sur des questions de procédure et des problèmes de fond, notamment le fait que l'administration avait décidé de rapatrier un enfant sans l'avoir entendu et sans avoir pris en considération les conséquences possibles à son retour³⁶, et que le rapatriement se ferait en violation de l'intérêt supérieur de l'enfant et de son droit à une tutelle effective.³⁷

Ces cas sont atypiques en ce que, de manière indépendante, des avocats ont fait appel de décisions de rapatriement au nom de mineurs étrangers isolés. La plupart des enfants sous le coup d'une procédure de rapatriement n'ont pas accès à un avocat et, même dans le cas des tribunaux, l'administration espagnole a systématiquement essayé d'empêcher des avocats de représenter les enfants, remettant en cause le droit des mineurs d'être représentés au motif qu'ils n'ont pas la capacité juridique de nommer un avocat.³⁸ Si la plupart des ces affaires ont été plaidées devant les tribunaux de Madrid où les avocats se sont organisés pour s'occuper de cas de rapatriements à titre gratuit, dans la plupart des régions du pays, il n'existe rien de semblable.

³⁴ Ces décisions sont conservées dans les archives de Human Rights Watch. Cas le plus récent conservé dans les archives de Human Rights Watch au moment de la rédaction de ce document du 6 juin 2008

³⁵ Par exemple la Cour suprême de Madrid, Chambre des litiges administratifs, jugement 767 (sentencia 767), numéro d'appel (apelación numero) :148-2007, 26 avril 2007.

³⁶ Par exemple le tribunal arbitral/administratif (Juzgado contencioso/administrativo) Nº 4, Madrid, procédure (procedimiento) PA 32/07 du 19 janvier 2007 ; tribunal arbitral/administratif (Juzgado contencioso/administrativo) Nº 11, Madrid, procédure abrégée (procedimiento abreviado) 35/2007, du 18 janvier 2007 ; tribunal arbitral/administratif (Juzgado contencioso/administrativo) Nº 12, Madrid, numéro unique d'identification (número de identificación único) :28079 3 0074792/2006, du 22 novembre 2006.

³⁷ Par exemple, tribunal arbitral/administratif (Juzgado contencioso/administrativo) Nº 15, Madrid, numéro unique d'identification (número de identificación único) : 28079 3 0074793/2006,du 22 novembre 2006 ; tribunal arbitral/administratif (Juzgado contencioso/administrativo) Nº 15, Madrid, numéro unique d'identification (número de identificación único) : 28079 3 0070166/2006, du 27 avril 2007. Un juge a conclu que pendant une procédure de rapatriement la représentation de l'enfant par les services de protection des mineurs constituait un conflit d'intérêt et que l'enfant devait avoir un représentant indépendant. Voir : tribunal arbitral/administratif (Juzgado contencioso/administrativo) Nº24, Madrid, numéro unique d'identification (número de identificación único) : 28079 3 0015827/2008, du 6 juin 2008.

³⁸ Par exemple, tribunal arbitral/administratif (Juzgado contencioso/administrativo) Nº15, Madrid, numéro unique d'identification (número de identificación único) : 28079 3 0015687/2007, du 4 mars 2008 ; tribunal arbitral/administratif (Juzgado contencioso/administrativo) Nº14, Madrid, registre général (registro general) 359/06, du 25 septembre 2006.

Absence d'une représentation indépendante

En pratique, les mineurs non accompagnés sont laissés sans représentant légal de leur choix pendant la procédure de rapatriement ce qui les empêche de faire appel d'une décision de rapatriement, comme l'exige le droit international. Les services de protection des mineurs – seuls représentants légaux des enfants – peuvent faire une recommandation de rapatriement, et en effet ils en font souvent. Cependant, Human Rights Watch a découvert que de telles propositions sont faites sans analyse de l'intérêt supérieur de l'enfant, ni information relatives aux éventuels risques menaçant l'enfant à son retour. La représentation des enfants par les services de protection des mineurs, l'organisme qui lance la procédure, en dépit du manque d'informations suffisantes, représente un conflit d'intérêts (voir l'étude du cas de l'Andalousie ci-dessous).³⁹ Même si, pendant la procédure, un enfant exprime le souhait de ne pas retourner dans son pays d'origine, il n'est pas certain qu'un juge examinera la décision prise par l'administration. L'enfant est représenté par les services de protection des mineurs et il n'a pas la capacité juridique de demander une telle révision. Les mineurs non accompagnés ne sont pas en mesure de faire appel d'une décision de rapatriement, et si on compare leur situation à celle des migrants adultes, qui bénéficient d'une assistance juridique gratuite fournie par des associations d'avocats pendant les procédures d'expulsion, ils sont défavorisés.⁴⁰

Le procureur a le pouvoir, en toute impartialité, de faire appel d'une décision de rapatriement au nom de l'enfant. Cependant le procureur n'a pas d'obligation légale de rencontrer l'enfant en personne pendant la procédure de rapatriement et un mineur n'a pas la possibilité de faire part de ses véritables préoccupations au procureur. De plus, le procureur est simplement informé qu'il « peut » vérifier que le rapatriement sert l'intérêt supérieur de l'enfant.⁴¹ En fait, les procureurs ont échoué systématiquement à faire en sorte que les décisions de rapatriement soient conformes à la loi. Des avocats indépendants ont fait appel, avec succès, de plus d'une vingtaine de cas de rapatriements approuvés par des procureurs, et dont la

³⁹ De plus, les responsables des services de protection des mineurs des communautés autonomes sont nommés et peuvent être révoqués par les partis politiques au pouvoir. A ce titre, ils peuvent être soumis à des pressions politiques.

⁴⁰ Loi organique 8/2000 du 22 décembre, article 22(1) ; Décret royal 2393/2004, article 156(a).

⁴¹ Voir les instructions 6/2004 du Procureur général et le code civil espagnol, art. 174.

cour a trouvé qu'ils violaient les obligations procédurales ou les droits des enfants (voir plus haut ce qui concerne les décisions des tribunaux espagnols).

Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIRDCP) reconnaît aux migrants le droit de faire valoir des raisons contre une décision d'expulsion, de faire réexaminer leur cas par les autorités compétentes et d'être représentés à cette fin devant cette autorité.⁴² La Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CESDHLF) garantit le droit à un recours effectif à toute personne dont les droits et les libertés sont violées selon les dispositions de la Convention.⁴³ La Cour européenne des Droits de l'Homme (CEDH) spécifie que les États ont également l'obligation de garantir un recours effectif contre le risque de violation des droits⁴⁴ et que « le recours requis par l'article 13 doit être 'effectif' dans la pratique comme dans la loi ». ⁴⁵

Le Comité des droits de l'enfant stipule que « les organismes ou particuliers dont les intérêts sont susceptibles d'entrer en conflit avec ceux de l'enfant ne devraient pas être habilités à exercer une tutelle », car dans ce cas l'enfant n'aurait pas la garantie d'une représentation convenable. De plus, le Comité a déclaré que les enfants soumis à une procédure administrative ou judiciaire devraient se voir attribuer un représentant légal en plus d'un tuteur.⁴⁶ La procédure espagnole de rapatriement ne

⁴² « Un étranger qui se trouve légalement sur le territoire d'un État partie au présent Pacte ne peut en être expulsé qu'en exécution d'une décision prise conformément à la loi et, à moins que des raisons impérieuses de sécurité nationale ne s'y opposent, il doit avoir la possibilité de faire valoir les raisons qui militent contre son expulsion et de faire examiner son cas par l'autorité compétente, ou par une ou plusieurs personnes spécialement désignées par ladite autorité, en se faisant représenter à cette fin », Rés. 2200A (XXI), 21 U.N. AGDO Supp. (No. 16) at 52, U.N. Doc. A/6316 (1966), 999 U.N.T.S. 171, entrée en vigueur le 23 mars 1976, ratifiée par l'Espagne le 27 avril 1977, art.13.

Le droit espagnol considère que tous les mineurs non accompagnés ont besoin d'être protégés et ont donc droit à la tutelle de l'État (tutela) ; d'après la loi, les mineurs sous la tutelle de l'État sont des résidents légaux. Code civil espagnol, art. 172.1; Loi organique 4/2000, modifiée par la loi organique 8/2000, art. 35(4).

⁴³ « Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente Convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles, » Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, art. 13.

⁴⁴ « Ensuite, quand bien même ce risque d'erreur serait négligeable en pratique ... il convient de souligner que les exigences de l'article 13, tout comme celles des autres dispositions de la Convention, sont de l'ordre de la garantie, et non du simple bon vouloir ou de l'arrangement pratique . », *Affaire Conka c. Belgique*, (Requête 51564/99), arrêt définitif du 5 mai 2002, disponible sur www.echr.coe.int, paragraphe 83.

⁴⁵ *Affaire Z et autres c. Royaume-Uni*, Requête n° 29392/95, arrêt du 10 mai 2001, disponible sur www.echr.coe.int, paragraphe 108.

⁴⁶ Comité des droits de l'enfant, Observation générale N° 6, paragraphes 21, 33

satisfait pas à cette recommandation dans la mesure où les services de protection des mineurs peuvent être en conflit d'intérêt avec l'enfant qu'ils représentent ; de plus, il sont les seuls représentants de l'enfant durant toute la procédure de rapatriement.

Une obligation légale supplémentaire qui s'applique à l'Espagne est le principe de non refoulement dans le cadre de la Convention de Genève relative au statut des réfugiés, interdisant à l'Espagne de renvoyer une personne dans un lieu où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison de sa race, sa religion, sa nationalité, son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques.⁴⁷ L'obligation de non refoulement fait partie intégrante de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants des Nations Unies et de l'article 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales. Les deux traités interdisent à l'Espagne de renvoyer une personne dans un lieu où elle pourrait être soumise à la torture, ou à des traitements inhumains ou dégradants.⁴⁸ La Cour européenne des Droits de l'Homme, dans son interprétation de cette disposition, a décrété que les personnes ne doivent pas être renvoyées s'il existe un risque réel de mauvais traitements.⁴⁹

Les États parties ont également des obligations à remplir comme le stipule l'article 3 de la CESDHLF. Ils doivent prendre les mesures et précautions nécessaires contre la torture ou des traitements inhumains ou dégradants. Dans l'*Affaire Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*, concernant la déportation d'une fillette congolaise de 5 ans, la Cour européenne des Droits de l'Homme a conclu que la déportation d'un enfant revenait à un traitement inhumain ou dégradant notamment au motif que les autorités belges « n'ont pas veillé à ce qu'une prise en charge effective de la seconde requérante ait lieu et n'ont pas tenu compte de la situation

⁴⁷ Convention relative au statut des réfugiés, 189 U.N.T.S. 150, entrée en vigueur le 22 avril 1954, ratifiée par l'Espagne le 14 août 1978, art. 33. Ces obligations sont reprises dans la loi espagnole 9/1994 en date du 19 mai, en amendement de la loi 5/1984, du 26 mars, sur le droit d'asile et le statut de réfugié, articles 2(1), 12.

⁴⁸ Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (Convention contre la torture), adoptée le 10 décembre 1984, résolution 39/46 de l'AG, annexe, 39 U.N. supp. AGDO. (Nº 51) à 197, U.N. Doc.1/39/51 (1984), entrée en vigueur le 26 juin 1987, ratifiée par l'Espagne le 21 octobre 1987, art.3 ; Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 213 U.N.T.S.222, entrée en vigueur le 3 septembre 1953, amendée par les protocoles Nº 3, 5, 8 et 11 qui sont entrés en force respectivement le 21 septembre 1970, le 20 décembre 1971, le 1^{er} janvier 1990 et le 1^{er} novembre 1998, ratifiés par l'Espagne le 4 octobre 1979, art. 3.

⁴⁹ *Affaire Saadi c. Italie* (Requête Nº 37201/06), arrêt du 28 février 2008, disponible sur www.echr.coe.int, paragraphe 142.

réelle que risquait d'affronter l'enfant lors de son retour dans son pays d'origine ».⁵⁰ Dans l'*Affaire Nsona c. Pays-Bas*, où il s'agit aussi du transfert forcé d'un mineur non accompagné, la cour a expliqué la responsabilité des États parties selon l'article 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales comme suit :

Dans une telle affaire, un État contractant assume une responsabilité au titre de l'article 3 pour avoir exposé quelqu'un au risque de mauvais traitements. Pour contrôler l'existence de ce risque, il faut donc se référer par priorité aux circonstances dont l'Etat en cause avait ou devait avoir connaissance au moment de l'expulsion.⁵¹

⁵⁰ *Affaire Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique*, (Requête № 13178/03), arrêt du 12 octobre 2006, disponible sur www.echr.coe.int, paragraphe 68.

⁵¹ *Affaire Nsona c. Pays-Bas* (23366/94), arrêt du 26 juin et du 26 octobre 1996 ; 63/1995/569/655, disponible sur www.echr.coe.int, paragraphe 92(c).

Étude de cas : Andalousie

En raison de sa situation frontalière sur la Méditerranée proche de la côte du Maroc, la communauté autonome⁵² d'Andalousie doit depuis longtemps faire face à la présence d'un grand nombre de mineurs non accompagnés sur son territoire. Un journal espagnol signalait en juin 2008 que le système de protection de l'enfance d'Andalousie s'occupait de 1 210 mineurs non accompagnés.⁵³

Début 2007, le gouvernement régional qui avait précédemment poursuivi une politique de non rapatriement des mineurs non accompagnés, a annoncé qu'il était désormais décidé à renvoyer les mineurs non accompagnés au Maroc. Les représentants du gouvernement de l'Andalousie ont été cités comme ayant déclaré aux médias que les centres d'accueil ne pouvaient plus gérer le nombre élevé d'enfants et que les mineurs non accompagnés venus du Maroc n'avaient pas vraiment besoin de protection car ils avaient quitté de leur plein gré des familles qui prenaient soin d'eux ; le rapatriement des enfants, affirmaient-ils, était dans leur intérêt supérieur.⁵⁴ Le ministre régional responsable déclarait en octobre 2007 que les rapatriements rempliraient toutes les garanties légales consistant à « toujours

⁵² L'Espagne est divisée politiquement en 17 communautés et 2 villes autonomes. Les communautés autonomes sont constituées d'une ou plusieurs provinces ; l'Andalousie a huit provinces.

⁵³ J. Martín-Arroyo, "Traverser le détroit et devenir adulte" ("Cruzar el Estrecho y hacerse mayor"), *El País*, 14 juin 2008, http://www.elpais.com/articulo/andalucia/Cruzar/Estrecho/hacerse/mayor/elpepiespand/20080614elpand_12/Tes/ (consulté le 19 septembre 2008).

⁵⁴ La ministre de l'Andalousie pour l'égalité et les affaires sociales a déclaré dans un article de journal être en faveur des rapatriements dans l'intérêt supérieur des enfants. Voir Antonio Fuentes, « Múgica condamne la Junta pour sa non protection des enfants immigrants » ("Múgica desaprueba que la Junta evite amparar a los menores inmigrantes," *europasur*, 12 juin 2008 <http://www.europasur.es/article/andalucia/153515/mugica/desaprueba/la/junta/evite/amparar/los/menores/inmigrantes.html> (consulté le 23 septembre 2008). Elle est également citée pour avoir dit que les enfants marocains viennent en Andalousie comme les enfants d'un programme de bourse et qu'ils n'ont pas besoin d'être protégés. Voir José Bejarano, "Immigrants boursiers Erasmus" ("Inmigrantes con becas Erasmus"), *La Vanguardia*, 14 mai 2008, http://www.lavanguardia.es/lv24h/20080514/imp_53462931788.html (consulté le 25 septembre 2008);

Au cours de l'année dernière, les services de protection des mineurs d'Andalousie ont tenté à deux reprises de fuir leurs obligation légale d'être l'autorité de tutelle de tout enfant non accompagné. Elles ont publié une circulaire à l'automne 2007 déclarant que les mineurs non accompagnés ne seraient plus automatiquement mis sous la tutelle de l'État parce qu'ils choisissaient de quitter leurs familles volontairement et étaient eux-mêmes responsables du défaut de protection, décision considérée comme illégale par le médiateur espagnol. Une deuxième circulaire a été publiée au printemps 2008, demandant aux services de protection des mineurs de ne pas assumer la tutelle de mineurs non accompagnés qui approchaient de l'âge de la majorité. Voir Antonio Fuentes, " Múgica condamne la Junta pour sa non protection des enfants immigrants " ("Múgica desaprueba que la Junta evite amparar a los menores inmigrantes," *europasur*, 12 juin 2008 <http://www.europasur.es/article/andalucia/153515/mugica/desaprueba/la/junta/evite/amparar/los/menores/inmigrantes.html> (consulté le 23 septembre 2008).

respecter les droits de ces enfants » et que chaque cas serait étudié « avec le plus grand soin ».⁵⁵

Toutefois, l'enquête de Human Rights Watch sur les procédures de rapatriement dans les provinces andalouses de Séville, Málaga et Cadix début 2008 a révélé que les fonctionnaires responsables n'étaient pas en mesure de nous expliquer comment ils procédaient à la détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant et comment ils arrivaient à la conclusion qu'il était dans son intérêt de le rapatrier ; ainsi on nous a dit, par exemple, que les familles étaient en contact fréquent avec leurs enfants, ce qui prouvait qu'elles se préoccupaient de leur sort et que le rapatriement était donc dans l'intérêt supérieur de l'enfant ; les fonctionnaires qui proposaient ou approuvaient les rapatriements ne cherchaient pas à obtenir des informations pertinentes pour évaluer l'intérêt supérieur de l'enfant ou les risques encourus par un enfant renvoyé. Les enfants n'étaient pas informés du fait que leur rapatriement avait été proposé ou décidé, et ils ne pouvaient pas faire appel de telles décisions auprès des autorités compétentes par voie de justice ; les enfants ne recevaient aucune information sur leur droit de demander l'asile ou de bénéficier de l'accès aux procédures d'asile.⁵⁶

Les entités gouvernementales n'avaient pas d'audience du tout avec les enfants ou bien les audiences organisées étaient très superficielles. Les fonctionnaires ignoraient à qui incombaît la responsabilité d'entendre un enfant pendant une procédure de rapatriement. Les services de protection des mineurs ont affirmé que c'était les représentants du gouvernement central ou les procureurs qui avaient des audiences avec les mineurs ; les représentants du gouvernement central, de leur côté, nous ont dit que cela relevait de la responsabilité des procureurs, des forces de l'ordre ou des services de protection des mineurs. Un procureur nous a expliqué qu'il avait bloqué le rapatriement de deux enfants parce que l'administration n'avait

⁵⁵ Voir la déclaration du ministre de l'Egalité et des affaires sociales d'Andalousie, Micaela Navarro Garzón devant/au parlement andalou, Parlement andalou (Parlamento de Andalucía), Journal des sessions n°390 ("Diario de Sesiones, Nº 390"), 3 octobre 2007, <http://www.parlamentodeandalucia.es/webdinamica/portal-web-parlamento/pdf.do?tipodoc=diario&id=21293> (consulté le 18 septembre 2008), pp. 12511-12515.

⁵⁶ Nous avons fait part de ces conclusions au gouvernement central et aux autorités régionales d'Andalousie par lettre datée du 9 mai 2008 et nous avons demandé des explications sur la manière dont les points faibles seraient corrigés. Nous les avons informés, par une seconde lettre en date du 13 août 2008, que nos observations seraient rendues publiques mais n'avons pas reçu de réponse.

pas entendu l'enfant. Human Rights Watch a pu consulter la transcription de « l'audience » d'un enfant ; celle-ci consistait en deux phrases et disait simplement que l'enfant ne voulait pas rentrer.

Aucun des fonctionnaires avec qui nous avons parlé n'a pu nous expliquer comment était déterminé l'intérêt supérieur d'un enfant; les fonctionnaires des services de protection des mineurs nous ont à maintes reprises dit que l'intérêt supérieur de l'enfant était qu'il soit rapatrié.⁵⁷ Un fonctionnaire des services de protection des mineurs nous a dit qu'il était généralement dans l'intérêt supérieur d'un enfant de retourner dans son pays et que le simple fait que le consulat du Maroc accepte de prendre la responsabilité d'un enfant était une garantie suffisante du bien-être de l'enfant.⁵⁸ Le Maroc, a dit ce fonctionnaire, est un pays souverain, qui a signé la Convention relative aux droits de l'enfant et qui déclare avoir un système de protection de l'enfance ; l'Espagne ne peut donc pas remettre en cause une telle garantie, a-t-il ajouté. La délégation du gouvernement central d'une autre province nous a dit qu'elle s'efforçait d'obtenir l'assurance écrite du consulat que les autorités marocaines prendraient en charge la protection et l'accueil de l'enfant.⁵⁹ Toutefois, quand nous avons cherché à confirmer cette information auprès du consulat, les représentants du consulat n'avaient pas connaissance de la délivrance de telles garanties.⁶⁰

Même si les consulats marocains délivraient des garanties ou donnaient des assurances quant à la prise en charge des mineurs, ceci ne libérerait pas l'Espagne de l'obligation d'évaluer soigneusement les risques de traitements inhumains ou

⁵⁷ Entretiens de Human Rights Watch avec Agustín López Sánchez, responsable des services de protection des mineurs de la province de Cadix, à Cadix, le 29 janvier 2008 ; avec Francisco Caleros Rodríguez, secrétaire du sous-délégué de Cadix et Juan Ortúño, chef de cabinet, à Cadix le 29 janvier 2008 ; avec Inmaculada Dugo Benítez, responsable des services de protection des mineurs de Séville et Isabel Gragera Murillo, chef du bureau de la protection de l'enfance, à Séville le 4 février 2008 ; avec Cármén Belinchón Sánchez, directrice générale de la Protection de l'enfance et des affaires familiales en Andalousie, à Séville le 5 février 2008 ; avec Vigente Vigil-Escalera Pacheco, directeur régional du travail et des affaires sociales, représentation du gouvernement central à Séville, à Séville le 6 février 2008 ; avec Juan Alcover, directeur régional du Travail et des affaires sociales, représentation du gouvernement central à Málaga, à Málaga le 7 février 2008 ; avec Isidro Ramos Rengife, responsable des services de protection des mineurs à Málaga, Málaga, le 7 février 2008.

⁵⁸ Entretien de Human Rights Watch avec Isidro Ramos Rengife, responsable des services de protection des mineurs, à Málaga le 7 février 2008.

⁵⁹ Entretien de Human Rights Watch avec Juan Ortúño, chef de cabinet, et Francisco Calero Rodríguez, secrétaire du sous-délégué, Subdelegación del Gobierno, à Cadix le 29 janvier 2008.

⁶⁰ Entretien de Human Rights Watch avec Nadia Kourima, responsable des affaires sociales, consulat du Maroc, à Algésiras le 30 janvier 2008.

dégradants ou d'exploitation auxquels un enfant peut être soumis, avant de prendre une décision de rapatriement. En déclarant que le bien-être d'un enfant est garanti parce que le Maroc a ratifié la Convention relative aux droits de l'enfant, l'administration espagnole refuse délibérément d'analyser les risques et les dangers menaçant l'enfant à son retour ainsi que son intérêt supérieur en toute objectivité.⁶¹ La Cour européenne des droits de l'homme a dit clairement que le fait qu'un pays d'accueil ait ratifié des traités de droits humains n'est pas suffisant pour satisfaire l'obligation du pays de renvoi de protéger une personne contre les mauvais traitements.⁶²

Nous avons également découvert que l'administration de l'Andalousie n'avait qu'une connaissance partielle des enfants se trouvant dans le système de protection de l'enfance. Le personnel qui travaille dans les centres d'accueil a souvent des informations précieuses sur l'histoire d'un enfant et les raisons qui ont pu provoquer son déplacement, informations qui devraient être utilisées pour l'analyse de son intérêt supérieur lors de la recherche d'une solution durable. De plus, il peut y avoir une relation de confiance avec l'enfant qui favoriserait l'obtention d'informations sensibles, par exemple, qu'un enfant a été victime d'abus ou de négligence. Ce personnel devrait donc recevoir des directives des services de protection des mineurs sur la façon de documenter les circonstances et les raisons de leur déplacement. Le personnel des centres d'accueil que nous avons rencontré en Andalousie nous a dit qu'il n'avait pas pour tâche de recueillir des informations pertinentes pour une décision de rapatriement, par exemple si l'enfant a subi des violences domestiques, s'il a vécu dans la rue, s'il a été victime d'exploitation par le travail et s'il pouvait être soumis à des risques de trafic à son retour.⁶³ En fait, le

⁶¹ En octobre 2007, la ministre andalouse des affaires sociales elle-même a déclaré que le système de protection de l'enfance du Maroc pouvait ne pas fournir les soins et la protection appropriés aux mineurs non accompagnés renvoyés par l'Espagne parce que le système en question était notoirement « fragile ». Parlement d'Andalousie (Parlamento de Andalucía), “Journal des Sessions, Nº 390” (“Diario de Sesiones, No. 390”), 3 octobre 2007, <http://www.parlamentodeandalucia.es/webdinamica/portal-web-parlamento/pdf.do?tipodoc=diario&id=21293> (consulté le 18 septembre 2008), p. 12509.

⁶² « La Cour souligne que l'existence de textes internes et l'acceptation de traités internationaux garantissant, en principe, le respect des droits fondamentaux ne suffisent pas, à elles seules, à assurer une protection adéquate contre le risque de mauvais traitements lorsque ... des sources fiables font état de pratiques des autorités – ou tolérées par celles-ci – manifestement contraires aux principes de la Convention,» *Affaire Saadi c. Italie* (Requête Nº 37201/06), arrêt du 28 février 2008, disponible sur www.echr.coe.int, paragraphe 147.

⁶³ Entretiens de Human Rights Watch avec plusieurs membres du personnel des centres d'accueil des provinces de Séville, Cadix et Málaga (le nom exact et la date ne sont pas divulgués).

personnel devait surtout noter l'identité de l'enfant et les coordonnées de sa famille. Il ne savait pas non plus quels enfants faisaient l'objet d'une proposition de rapatriement. Les autorités andalouses nous ont également fait savoir que les consulats marocains ne coopéraient pas et ne facilitaient pas l'échange d'informations sur le passé ou la famille d'un enfant.⁶⁴

Nous avons observé qu'en Andalousie, à quelques exceptions près, les mineurs non accompagnés ne reçoivent pas d'informations sur leur droit de demander l'asile et n'ont pas la possibilité de demander ou de se voir proposer l'asile.⁶⁵ Les représentants du gouvernement central et des services de protection des mineurs n'ont qu'une connaissance très limitée du droit d'asile et de leurs obligations en vertu du droit international ; certains supposent, à tort, que le personnel des centres d'accueil fournit ce type d'informations.⁶⁶ Un représentant du gouvernement central dans une province a même affirmé que les enfants ne pouvaient pas être persécutés et qu'afin d'obtenir un permis de séjour ils n'ont pas à faire de demande d'asile.⁶⁷ Cette déclaration, bien que faite par une seule personne, nous pousse à nous demander dans quelle mesure ces opinions sont courantes parmi les fonctionnaires.

En dépit de l'absence flagrante d'informations objectives sur le sort qui pourrait attendre les enfants à leur retour, les services de protection des mineurs d'Andalousie continuent de proposer systématiquement le rapatriement des mineurs non accompagnés, apparemment sans analyse préalable.⁶⁸ Les

⁶⁴ Entretien de Human Rights Watch avec Juan Ortuño, chef de cabinet, et Francisco Calero Rodríguez, secrétaire du sous-délégué, Subdelegación del Gobierno, à Cadix le 29 janvier 2008 ; avec Santiago Yerga Cobos, coordinateur de la province pour les politiques de migration, le 28 janvier à Cadix ; avec Agustín López Sánchez, responsable des services de protection des mineurs, à Cadix le 30 janvier ; avec Isidro Ramos Rengife, responsable des services de protection des mineurs, à Málaga le 7 février 2008.

⁶⁵ Ces observations correspondent à d'autres faites antérieurement aux îles Canaries. Voir HRW, *Responsabilités fâcheuses*, pp. 49-54.

⁶⁶ Entretien de Human Rights Watch avec Juan Ortuño, chef de cabinet, et Francisco Calero Rodríguez, secrétaire du sous-délégué, Subdelegación del Gobierno, à Cadix le 29 janvier 2008 ; avec Santiago Yerga Cobos, coordinateur de la province pour les politiques de migration, le 30 janvier à Cadix ; avec Agustín López Sánchez, responsable des services de protection des mineurs, à Cadix le 4 janvier ; avec Isidro Ramos Rengife, responsable des services de protection des mineurs, à Málaga le 4 février 2008.

⁶⁷ Entretien de Human Rights Watch avec Juan Alcover, directeur régional du Travail et des affaires sociales et conseiller juridique de la sous délégation du gouvernement à Málaga le 7 février 2008.

⁶⁸ Ces observations correspondent à d'autres observations faites aux îles Canaries. Voir Human Rights Watch, *Responsabilités fâcheuses : L'Espagne échoue à protéger les droits des enfants migrants non accompagnés aux îles Canaries*, Volume 19, no.4(D), <http://www.hrw.org/reports/2007/spain0707/>, p.100.

représentants du gouvernement central qui prennent la décision finale de rapatrier un enfant nous ont dit à leur tour qu'ils ne remettaient généralement pas en cause les propositions des services de protection des mineurs et qu'ils étaient certains que ces propositions de rapatriement étaient faites dans l'intérêt supérieur de l'enfant.⁶⁹ Les représentants se sont plaints, toutefois, que les consulats marocains ne fournissaient aucune assistance pour la mise en place des rapatriements d'enfants.⁷⁰ Dans deux cas au moins, où le gouvernement central avait approuvé le rapatriement de deux garçons non accompagnés au Maroc, le procureur était intervenu et leur rapatriement avait été arrêté en août 2007 parce que les garçons n'avaient pas été entendus pendant la procédure et parce qu'il n'y avait aucune garantie qu'ils seraient réunis avec leurs familles.⁷¹

Nous avons appris que les services de protection des mineurs de la province de Cadix avaient proposé de rapatrier plus de 60 enfants en 2007. Dans la province de Séville, les services de protection des mineurs ont proposé de rapatrier les enfants de façon continue, et de septembre 2007 à janvier 2008, 58 rapatriements ont eu lieu. En quatre années, les services de protection des mineurs d'Andalousie ont fait 988 propositions de rapatriement pour des mineurs migrants non accompagnés aux représentants du gouvernement central. Voir Parlement d'Andalousie (Parlamento de Andalucía), « Journal des Sessions, Nº 390 » ("Diario de Sesiones, No. 390"), 3 octobre 2007, <http://www.parlamentodeandalucia.es/webdinamica/portal-web-parlamento/pdf.do?tipodoc=diario&id=21293>

⁶⁹ D'après des reportages parus dans la presse, une enquête effectuée par le médiateur espagnol en Andalousie a révélé que les dossiers des mineurs non accompagnés pour lesquels une proposition de rapatriement avait été faite ne comportaient pas de rapports détaillés et individuels. Le médiateur aurait décelé une tendance à proposer systématiquement le rapatriement d'un enfant. Voir « Le médiateur demande qu'un rapport « détaillé et personnel » sur les enfants migrants soient fournis pour leur rapatriement » ("Defensor del Pueblo reclama un informe 'detallado y personal' sobre los menores inmigrantes para su reagrupación"), Europa Press, 14 juillet 2008, <http://www.europapress.es/epsocial/inmigracion-00329/noticia-defensor-pueblo-reclama-informe-detallado-personal-menores-inmigrantes-reagrupacion-20080714154006.html> (consulté le 24 septembre 2008).

⁷⁰ Entretien de Human Rights Watch avec Juan Ortuño, chef de cabinet, et Francisco Calero Rodríguez, secrétaire du sous-délégué, Subdelegación del Gobierno, à Cadix le 29 janvier 2008 ; avec Santiago Yerga Cobos, coordinateur de la province pour les politiques de migration, le 28 janvier à Cadix ; avec Agustín López Sánchez, responsable des services de protection des mineurs, à Cadix le 30 janvier ; avec Isidro Ramos Rengife, responsable des services de protection des mineurs, à Málaga le 7 février 2008.

⁷¹ Entretien de Human Rights Watch avec Álvaro Conde, procureur des affaires extérieures et Angeles Ayuso, procureur principale, à Cadix le 30 janvier 2008.

Conclusions et recommandations

Human Rights Watch a établi qu'en Andalousie les procédures de rapatriement ne garantissaient pas que les rapatriements servaient l'intérêt supérieur des enfants et leur assuraient sécurité et bien-être. En fait, nous avons établi qu'il existe à la fois le malentendu de fond sur le principe de l'intérêt supérieur ainsi que la présomption dangereuse que l'intérêt d'un mineur non accompagné est dans son retour, sans qu'il soit nécessaire que celui-ci soit décidé sur une base individuelle et en conjonction avec une analyse des risques. Ces conclusions correspondent aux critiques répétées du médiateur espagnol et des organisations non gouvernementales ainsi qu'aux décisions des tribunaux espagnols. Elles montrent également que les procédures de rapatriement ne sont pas accompagnées de garanties fondamentales et que les mineurs non accompagnés n'ont pas de représentants indépendants pendant une procédure qui a un impact capital sur leur vie et qui peut mettre en danger leur bien-être et l'exercice de leurs droits fondamentaux.

Au gouvernement espagnol

Modifier les procédures de rapatriement afin qu'elles comprennent, au minimum, les garanties suivantes :

- Fournir à tous les mineurs non accompagnés un représentant légal indépendant et compétent, en plus de la représentation fournie par les services de protection des mineurs. La représentation légale devrait être mise en place dès le début de la procédure de rapatriement.
- Faire précéder toute proposition ou décision de rapatriement d'une détermination formelle de l'intérêt supérieur de l'enfant, en conformité avec les directives du HCNUR relatives à la détermination de l'intérêt supérieur et l'Observation générale N°6 du Comité des droits de l'enfant.
- Effectuer une analyse exhaustive et individualisée pour déterminer si le rapatriement peut mettre l'enfant dans une situation où ses droits fondamentaux risquent d'être violés ou bien si l'enfant ou sa famille peut devenir la cible de persécutions ou d'abus.

- Créer un mécanisme garantissant le droit de chaque enfant d'être entendu en présence de son représentant légal pendant une procédure de rapatriement.

Rendre transparente la mise en œuvre des accords bilatéraux de réadmission en autorisant sa surveillance indépendante et en rendant publics les rapports des comités chargés de la superviser.

Au Comité des droits de l'Homme des Nations Unies

Encourager l'Espagne à améliorer la protection des mineurs non accompagnés confrontés à un rapatriement afin de satisfaire à ses obligations au titre de l'article 13 du PIRDCP, conformément aux recommandations ci-dessus adressées au gouvernement espagnol. Recommander en particulier que l'Espagne fournisse aux mineurs non accompagnés des avocats indépendants pendant les procédures de rapatriement.

Aux gouvernements du Maroc et du Sénégal

Inciter le gouvernement espagnol à accorder aux mineurs non accompagnés leurs pleins droits, tels qu'ils sont stipulés dans la législation nationale et les obligations internationales.

Rendre transparente la mise en œuvre des accords bilatéraux de réadmission et autoriser qu'elle soit surveillée de façon indépendante.

Coopérer au retour d'un mineur non accompagné quand une telle décision est dans l'intérêt supérieur de l'enfant et si une prise en charge appropriée peut être garantie à son retour.

Remerciements

Ce rapport a été rédigé par Simone Troller, chercheuse à la division Droits de l'enfant ; il est basé sur le travail qu'elle a effectué en Andalousie en janvier et février 2008, celui de Clarisa Bencomo, chercheuse à la division Droits de l'enfant, effectué au Maroc en 2008 et celui de Rocío Aznar Dabàñ, consultante à la division Droits de l'enfant, effectué en Andalousie en septembre 2007. Jaime Sanz Gallego, ex-stagiaire à la division Droits de l'enfant et Cassandra Mikicic, associée à la division Droits de l'enfant, ont également apporté leur concours au travail de recherche.

Le rapport a été revu par Zama Coursen-Neff, directrice adjointe de la division Droits de l'enfant ; Bill Frelick, directeur chargé de Politique des réfugiés ; Ben Ward, directeur adjoint à la Division Europe et Asie centrale ; Aisling Reidy, conseillère juridique principale ; et Andrew Mawson, directeur adjoint de programme.

Ont également apporté leur concours à la fabrication de ce rapport : Cassandra Mikicic et Kennji Kizukas, associées à la division Droits de l'enfant ; Anna Lopriore, directrice artistique ; Grace Choi, directrice des publications ; et Fitzroy Hepkins, chargé de la gestion du courrier. Le rapport a été traduit en espagnol par Guillermo Sanz et en français par Marie-Hélène Corréard ; la traduction dans les deux langues a été revue par Cassandra Mikicic.

Nous aimerais remercier les autorités qui ont généreusement pris le temps de nous parler et les organisations non gouvernementales et les défenseurs des droits humains tant en Espagne qu'au Maroc.

Retours à tout prix

L'Espagne pousse au rapatriement de mineurs non accompagnés en l'absence de garanties

Depuis 2006, l'Espagne a rapatrié 130 mineurs non accompagnés vers leurs pays d'origine, notamment le Maroc, et le gouvernement voudrait voir augmenter cette chiffre : il a conclu récemment des accords bilatéraux de réadmission et subventionne la construction de centre d'accueils destinés aux mineurs rapatriés vers le Maroc.

Pourtant, les mineurs non accompagnés sont confrontés par un manque flagrant de protection juridique dans les procédures de rapatriement en vigueur. Les autorités ne font pas d'analyse ni de l'intérêt supérieur de l'enfant ni des dangers auxquels ils pourraient être exposés à leur retour. Ils décident souvent du rapatriement des enfants sans les avoir entendus. Les mineurs non accompagnés n'ont pas d'accès à l'aide judiciaire, et l'organisme gouvernemental qui a proposé leur rapatriement de façon si systématique reste leur représentant tout au long de la procédure. Les adultes migrants, en revanche, sont représentés par des avocats lors des procédures de déportations.

Sans avocats indépendants, les mineurs non accompagnés sont dans l'incapacité de faire appel de décisions qui peuvent entraîner leur renvoi dans des situations où leur bien-être est soumis à des risques. Le Maroc n'a pas de système de protection des mineurs, et les enfants doivent régulièrement faire face à de mauvais traitements et à la mise en détention par les forces de sécurité marocaines. Les tribunaux espagnols ont trouvé à plusieurs reprises que les décisions de rapatriement violaient des lois espagnoles.

Human Rights Watch appelle l'Espagne à faire en sorte que tous les mineurs non accompagnés susceptibles d'être rapatriés, soient représentés par un avocat indépendant et à soigneusement examiner et documenter l'intérêt supérieur de l'enfant, et les risques et les dangers auxquels il pourrait être exposé à son retour, avant de prendre une décision de rapatriement.

Un bâtiment à Taghramt, au nord du Maroc, qui fait partie du centre d'accueil pour des mineurs non accompagnés subventionné par l'Espagne et la Commission européenne t. Le centre a été rénové afin d'héberger et promouvoir la réintégration des mineurs rapatriés depuis l'Espagne ; il reste cependant fermé.

© 2007 Human Rights Watch

