



UNODC
Office des Nations Unies
contre la drogue et le crime

UN.GIFT
Initiative mondiale des Nations Unies
contre la traite des êtres humains



Manuel de lutte contre la traite des êtres humains à l'usage des praticiens de la justice pénale

Module 1

OFFICE DES NATIONS UNIES CONTRE LA DROGUE ET LE CRIME
Vienne

Manuel de lutte contre la traite des êtres humains à l'usage des praticiens de la justice pénale

Module 1:

Définition des termes "traite des personnes"
et "trafic illicite de migrants"



NATIONS UNIES
New York, 2010

Les appellations employées dans la présente publication et la présentation des données qui y figurent n'impliquent de la part du Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies aucune prise de position quant au statut juridique des pays, territoires, villes ou zones ou de leurs autorités, ni quant au tracé de leurs frontières ou limites. Les noms de pays ou zones figurant dans le présent document sont ceux qui étaient officiellement en usage au moment où les données ont été recueillies.

La présente publication n'a pas été revue par les services d'édition.

Module 1:

Définition des termes “traite des personnes” et “trafic illicite de migrants”

Objectifs

Après avoir achevé ce module, les utilisateurs auront les capacités suivantes:

- Rappeler les éléments de la traite des personnes et du trafic illicite de migrants tels que définis par les Protocoles pertinents des Nations Unies;
- Différencier les éléments de la définition des termes “traite des personnes” et “trafic illicite de migrants;”
- Expliquer les termes “acte”, “moyens” et “objectif” dans les affaires de traite des personnes;
- Comprendre la question du consentement dans les affaires de traite des personnes et comment le consentement est vicié;
- Énumérer un certain nombre d’infractions sous-jacentes à la traite des personnes;
- Rappeler des facteurs intervenant dans le choix de la juridiction compétente dans les affaires de traite des personnes.

Introduction

Il importe de distinguer entre la traite des personnes et le trafic illicite de migrants, cela pour deux raisons:

- Les éléments constitutifs des deux types d’infractions sont différents;
- La réponse requise de vos autorités variera en fonction de l’infraction.

Les définitions de la traite des personnes et du trafic illicite de migrants sont inscrites, respectivement, dans le Protocole visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants (Protocole relatif à la traite des personnes) et le Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer (Protocole relatif au trafic illicite de migrants).

Protocole relatif à la traite des personnes, paragraphe a de l’article 3

L’expression “traite des personnes” désigne le recrutement, le transport, le transfert, ou l’hébergement de personnes par la menace de recours ou le recours à la force ou à d’autres

formes de contrainte, par l'enlèvement, la fraude, la duperie, l'abus de pouvoir ou d'une situation de vulnérabilité, ou par l'offre ou l'acceptation de paiements ou d'avantages pour obtenir le consentement d'une autre personne, afin d'exercer un contrôle sur elle aux fins d'exploitation. L'exploitation comprend, au minimum, l'exploitation de la prostitution d'autrui ou d'autres formes d'exploitation sexuelle, le travail ou les services forcés, l'esclavage ou les pratiques analogues à l'esclavage, la servitude ou le prélèvement d'organes.

Protocole relatif au trafic illicite de migrants, paragraphe a de l'article 3

L'expression "trafic illicite de migrants" désigne le fait d'assurer, afin d'en tirer, directement ou indirectement, un avantage financier ou un autre avantage matériel, l'entrée illégale dans un État Partie d'une personne qui n'est ni un ressortissant ni un résident permanent de cet État.

Tableau 1. Définitions de la traite des personnes et du trafic illicite de migrants

	<i>Traite des personnes (adultes)</i>	<i>Traite des personnes (enfants)</i>	<i>Trafic illicite de migrants</i>
Âge de la victime	Plus de 18 ans	Moins de 18 ans	Sans objet
Élément moral	Intention	Intention	Intention
Élément matériel	<ul style="list-style-type: none"> • Acte • Moyens • Objectif de l'exploitation 	<ul style="list-style-type: none"> • Acte • Objectif de l'exploitation 	<ul style="list-style-type: none"> • Acte: assurer une entrée illégale • Objectif: pour un avantage financier ou un autre avantage matériel
Consentement de la personne victime de traite ou de trafic illicite	Non pertinent dès lors que les moyens sont établis	Non pertinent. Les moyens n'ont pas à être établis	La personne objet du trafic consent au trafic
Transnationalité	Non requise	Non requise	Requise
Participation à un groupe criminel organisé	Non requise	Non requise	Non requise

Traite des personnes

L'article 3 du Protocole relatif à la traite des personnes énonce clairement les trois éléments constitutifs de la traite:

- 1) Un acte (ce qui est fait);
- 2) Les moyens (comment cela est fait);
- 3) Un objectif d'exploitation (pourquoi cela est fait).

L'article 5 impose en outre aux pays de criminaliser dans leur droit interne le comportement décrit à l'article 3. Il est important de se souvenir que la définition proposée par le Protocole relatif à la traite des personnes vise à apporter un certain degré de cohérence et de consensus dans le monde entier sur le phénomène de la traite des personnes; cependant, les droits

internes ne sont pas tenus de suivre les formulations précises du Protocole relatif à la traite des personnes. Les législations nationales seront plutôt adaptées aux systèmes juridiques internes et donneront effet aux sens et concepts inscrits dans le Protocole relatif à la traite des personnes.

Exemples de législations pénales

Code criminel canadien

279.01: Quiconque recrute, transporte, transfère, reçoit, détient, cache ou héberge une personne, ou exerce un contrôle, une direction ou une influence sur les mouvements d'une personne, *en vue de l'exploiter* ou de faciliter son exploitation commet une infraction passible, sur déclaration de culpabilité par voie de mise en accusation:

a) d'un emprisonnement à perpétuité, s'il enlève la personne, se livre à des voies de fait graves ou une agression sexuelle grave sur elle ou cause sa mort lors de la perpétration de l'infraction;

ou

b) d'un emprisonnement maximal de quatorze ans, dans les autres cas.

279.04: S'agissant des infractions en matière de traite des personnes, une personne en exploite une autre si:

a) elle l'amène à fournir ou offrir de fournir son travail ou ses services, par des agissements dont il est raisonnable de s'attendre, compte tenu du contexte, à ce qu'ils lui fassent croire qu'un refus de sa part mettrait en danger sa sécurité ou celle d'une personne qu'elle connaît;

ou

b) elle l'amène, par la duperie ou la menace ou l'usage de la force ou de toute autre forme de contrainte, à se faire prélever un organe ou des tissus.

Code pénal italien

600: (Mise ou réduction de personnes dans des conditions d'esclavage ou de servitude). — Quiconque exerce sur une autre personne une autorité et des droits correspondant à ceux de la propriété; réduit ou oblige une autre personne à des conditions d'esclavage permanent, exploite sexuellement une telle personne, impose un travail forcé ou contraint ladite personne à la mendicité ou l'exploite de toute autre manière, sera passible d'une peine d'emprisonnement de huit à vingt ans.

Le placement ou le maintien en situation d'esclavage intervient en cas de recours à la violence, à la menace, à la duperie, ou à l'abus de pouvoir; ou lorsque quiconque tire profit d'une situation d'infériorité physique ou mentale ou de pauvreté; ou lorsque de l'argent est versé ou toute autre sorte d'avantage est promis à ceux qui sont responsables de la personne en question.

La sanction susmentionnée est aggravée d'un tiers à la moitié si les infractions évoquées au premier paragraphe ci-dessus sont perpétrées contre des mineurs de moins de 18 ans ou aux fins d'exploitation sexuelle, de prostitution ou de prélèvement d'organes.

601: (*Traite des êtres humains*). – Quiconque mène des activités de traite de personnes qui se trouvent dans les conditions énoncées à l'article 600, c'est-à-dire qui vise à perpétrer les crimes décrits au premier paragraphe dudit article; ou quiconque emmène une quelconque desdites personnes, par la duperie, ou l'oblige en ayant recours à la violence, la menace ou l'abus de pouvoir; en tirant profit d'une situation d'infériorité physique ou mentale ou de pauvreté; ou en promettant de l'argent, en effectuant des paiements ou en accordant d'autres sortes d'avantages à ceux qui sont responsables de la personne en question, à entrer sur le territoire national, à y séjourner, à quitter ledit territoire ou à y migrer, sera passible d'une peine d'emprisonnement de huit à vingt ans.

La sanction susmentionnée est aggravée d'un tiers à la moitié si les infractions évoquées au présent article sont perpétrées contre des mineurs de moins de 18 ans ou aux fins d'exploitation sexuelle, de prostitution ou de prélèvement d'organes.

602: (*Vente et achat d'esclaves*). – Quiconque, dans des cas autres que ceux cités à l'article 601, achète ou vend ou transfère toute personne se trouvant dans l'une quelconque des conditions énumérées à l'article 600 sera passible d'une peine d'emprisonnement de huit à vingt ans.

La sanction susmentionnée est aggravée d'un tiers à la moitié si les infractions évoquées au premier paragraphe ci-dessus sont perpétrées contre des mineurs de moins de 18 ans ou aux fins d'exploitation sexuelle, de prostitution ou de prélèvement d'organes.

Éléments d'une affaire de traite des êtres humains

Le Protocole relatif à la traite des personnes stipule que le crime de traite des personnes doit être défini par une combinaison de trois éléments constitutifs et non par des composants pris isolément, bien que dans certains cas ces éléments individuels puissent constituer, indépendamment, des infractions pénales. Par exemple, l'acte d'enlèvement ou d'utilisation non consentie de la force (violence) constitueront vraisemblablement des infractions pénales distinctes en vertu de la législation pénale interne.

En droit pénal, ces trois éléments constitutifs peuvent aussi se définir comme l'*actus reus* – le ou les élément(s) matériel(s) – et la *mens rea* – l'élément moral. Aucune déclaration de culpabilité ne peut être prononcée en l'absence de ces deux concepts du droit pénal, fondamentaux dans les systèmes criminels du monde entier.

Conditions de l'*actus reus*

L'*actus reus*, ou les éléments matériels de la traite des personnes, varie selon la législation de votre pays. Dans le cas du crime de traite tel que défini dans le Protocole relatif à la traite des personnes, les conditions de l'*actus reus* sont classées en deux parties.

Condition de l'actus reus (1):

L'infraction doit comporter l'un quelconque des éléments suivants:

- Recruter
- Transporter
- Transférer
- Héberger
- Recevoir une personne

Certains de ces termes, ou la totalité, ont probablement un sens clairement défini dans votre système juridique interne.

Condition de l'actus reus (2):

L'un au moins des actes suivants doit exister:

- Recours à la force
- Menace de recours à la force
- Contrainte
- Enlèvement
- Fraude
- Duperie
- Abus d'autorité ou d'une situation de vulnérabilité
- Offrir ou accepter des avantages

Condition de la mens rea

La condition de la *mens rea* reflète l'état d'esprit de la personne accusée d'une infraction. Seule une personne animée d'une “intention délictueuse” suffisante peut être jugée coupable d'avoir commis une infraction pénale. Dans certains pays et dans certaines affaires, la responsabilité pénale peut être “objective” (infractions fondant une “responsabilité objective”).

L'élément moral requis dans une affaire de traite des personnes est que la personne a commis le ou les acte(s) matériel(s) avec l'intention que la victime soit “exploitée” (selon la définition donnée par la législation antitraite d'un pays donné)¹.

Le Protocole relatif à la traite des personnes ne définit pas l'exploitation mais donne une liste non exhaustive de formes d'exploitation:

¹ L'“objectif de l'exploitation” est un élément moral de type *dolus specialis*: le *dolus specialis* peut être défini comme l'objectif visé par l'auteur du crime lorsqu'il commet les actes matériels de l'infraction. C'est l'objectif qui importe et non le résultat concret auquel est parvenu l'auteur du crime. Ainsi, la satisfaction de l'élément de *dolus specialis* ne nécessite pas que le but soit effectivement atteint. En d'autres termes, les “actes” et les “moyens” de l'auteur du crime doivent viser à exploiter la victime. Il n'est par conséquent pas nécessaire que l'auteur du crime exploite effectivement celle-ci.

“L’exploitation comprend, au minimum, l’exploitation de la prostitution d’autrui ou d’autres formes d’exploitation sexuelle, le travail ou les services forcés, l’esclavage ou les pratiques analogues à l’esclavage, la servitude ou le prélèvement d’organes.”

Ici encore, il importe de se souvenir que l’obligation du Protocole relatif à la traite des personnes de conférer le caractère d’infraction pénale à la traite des personnes ne nécessite pas que la législation interne fasse usage des formules exactes figurant dans la définition de la traite des personnes. La législation interne devrait plutôt être élaborée d’une manière qui soit cohérente avec votre cadre juridique interne, pourvu que les éléments constitutifs contenus dans la définition s’y retrouvent et s’y combinent.

Il ne devrait pas être nécessaire que l’exploitation soit effective pour qu’une infraction aux dispositions sur la traite des personnes soit retenue. Le Protocole relatif à la traite des personnes stipule clairement qu’il n’est pas nécessaire que l’exploitation soit effective s’il y a manifestation de l’intention d’exploiter la personne. Il suffit que l’accusé ait commis l’un des actes constitutifs, en faisant usage de l’un des moyens énumérés avec l’objectif ou, en d’autres termes, avec l’intention que la personne concernée soit exploitée.

L’élément moral peut être prouvé de multiples façons. Il faut remarquer que le Protocole relatif à la traite des personnes impose aux pays de ne conférer le caractère d’infraction pénale à la traite des personnes que lorsqu’elle est commise intentionnellement, ainsi que l’indique le paragraphe 1 de l’article 5. Cela en ce qui concerne l’élément moral. Cependant, les pays restent libres de permettre que la norme de *mens rea* soit fixée à un degré moindre, c’est-à-dire pour les comportements ressortant de l’imprudence, l’aveuglement délibéré ou même la négligence criminelle, conformément au système juridique interne.



Conseils pratiques

De nombreux cas de traite peuvent être flagrants. Un scénario dans lequel des personnes sont recrutées, transportées dans un autre pays, jamais autorisées à quitter une usine, et qui travaillent jour et nuit, entre clairement dans la définition de la traite des personnes, et ce type d’activité doit être incriminé en tant que tel.

De même, les affaires concernant des femmes recrutées ou hébergées et contraintes de fournir des services sexuels entrent sans erreur possible dans la définition de la traite des personnes. Certains cas sont cependant plus complexes. Lorsqu’il y a des doutes quant à savoir si un contexte particulier satisfait à la définition de la traite des personnes, il conviendra de se pencher à la fois sur la définition fournie par le Protocole relatif à la traite des personnes et sur les éléments constitutifs de la traite des personnes tels que définis dans votre législation interne. Le cas échéant, les officiers de police et autres services de répression et de détection souhaiteront peut-être consulter les procureurs pour estimer si un ensemble particulier de faits satisfait à la définition de la traite des personnes, telle que présentée par votre législation interne.

Autres exemples de traite des personnes, tels qu’envisagés par le Protocole relatif à la traite des personnes

- Les mariages forcés peuvent mettre en jeu un acte, des moyens et un objectif entrant dans la définition de la traite telle que définie par le Protocole. L’acte peut être constitué par le transfert ou l’accueil d’une personne; les moyens seront, entre autres, ceux de la force, des menaces, de la contrainte ou de l’enlèvement; l’objectif peut être l’exploitation sexuelle et/ou la servitude.
- Dans certaines sociétés, lorsqu’un membre d’une famille commet une infraction, une jeune fille de la famille de “l’auteur de l’infraction” sera éventuellement envoyée vivre en condition de servitude avec un prêtre ou dans la famille de la victime pour “acquitter” l’infraction. L’acte peut consister dans l’accueil ou l’hébergement; les moyens peuvent être la contrainte, l’abus de pouvoir ou d’une situation de vulnérabilité; l’objectif peut être sexuel ou l’exploitation par le travail, la servitude ou l’esclavage.
- Les personnels diplomatiques utilisent souvent des domestiques. Il arrive parfois, n’importe où dans le monde, que ces domestiques aient été recrutés et contraints de travailler dans ces ménages.
- L’enlèvement et la conscription d’enfants et d’adultes par la contrainte dans des forces armées, lors d’un conflit, peuvent aussi être poursuivis à titre de crime de traite des personnes. Les enfants sont particulièrement vulnérables face au recrutement militaire en raison de leur immaturité émotionnelle et physique. L’acte peut consister dans le recrutement, le transport ou l’accueil d’un enfant ou d’un adulte, les moyens (dans le cas des adultes) peuvent être le recours ou la menace de recours à la force ou l’abus d’une situation de vulnérabilité et l’objectif peut être la servitude, le travail forcé ou l’exploitation sexuelle.
- Dans quelques pays, en particulier ceux où un marché de l’adoption est déjà établi, les pratiques d’adoption illicites se banalisent et peuvent être poursuivies dans le cadre général des crimes relatifs à la traite des personnes. Des enfants peuvent être séparés de force de leur mère, qui a été contrainte à signer des documents vierges transformés ultérieurement en contrats illégaux. L’acte peut consister à transporter ou recevoir un enfant et l’objectif peut être l’esclavage ou l’exploitation sexuelle. Il n’est pas nécessaire d’établir un moyen lorsque la victime de la traite est âgée de moins de 18 ans, cependant la contrainte, la fraude et la duperie sont communément utilisées à l’encontre de la mère pour obtenir d’elle des signatures, des échantillons sanguins et des certificats de naissance.
- Les opérations de maintien de la paix et celles organisées à l’issue des conflits ont créé dans le passé des circonstances hautement favorables à la traite des personnes, principalement des femmes, aux fins d’exploitation sexuelle. L’acte peut consister à recruter, transférer ou recevoir, les moyens peuvent être la contrainte, la duperie ou l’abus de pouvoir ou d’une situation de vulnérabilité et l’objectif peut être l’exploitation sexuelle, la servitude ou le travail forcé.

Tableau 2. Traite des personnes — Matrice des éléments de l'infraction

Recrutement	+	Menace de recours ou recours à la force	+	Exploitation de la prostitution d'autrui	= Traite des personnes
Transport		Autres formes de contrainte		Exploitation sexuelle	
Transfert		Enlèvement		Exploitation par le travail	
Hébergement		Fraude		Esclavage ou autres situations assimilables à l'esclavage	
Accueil de personnes		Duperie		Prélèvement d'organes	
		Abus de pouvoir		Etc.	
		Abus d'une situation de vulnérabilité			
		Offre ou acceptation de paiements ou d'avantages pour obtenir le consentement d'une personne ayant autorité sur une autre			



Auto-évaluation

Quels sont les éléments constitutifs de la traite des personnes?

Énumérez quelques infractions susceptibles d'être commises parallèlement aux infractions relatives à la traite des personnes dans votre juridiction.

La question du consentement

Le paragraphe *b* de l'article 3 du Protocole relatif à la traite des personnes stipule que le consentement d'une victime de la traite des personnes à l'exploitation envisagée est indifférent lorsqu'il a été démontré que la duperie, la contrainte, la force ou d'autres moyens interdits ont été utilisés. Le consentement ne peut donc pas être invoqué à titre de défense pour exonérer une personne de sa responsabilité pénale.

Pour les affaires de traite impliquant des enfants, le Protocole relatif à la traite des personnes prévoit que celles-ci sont constituées compte non tenu du recours à des moyens interdits.

Ces deux exemples reflètent le simple fait que personne ne peut consentir à être exploité, puisque dans le cas des adultes le consentement est annulé par l'usage de moyens irréguliers et que dans le cas des enfants leur situation de vulnérabilité les met d'emblée dans l'impossibilité d'apporter leur consentement.

Si le consentement est obtenu par un quelconque des moyens interdits, à savoir la menace, la force, la duperie, la contrainte, l’abus de pouvoir ou d’une situation de vulnérabilité, le consentement est réfuté.

Un enfant ne peut consentir à un tel comportement, compte non tenu du fait qu’il a été ou non irrégulièrement obtenu, parce que la loi offre aux enfants un statut spécial dû à leur situation particulière de personnes vulnérables.

La question du consentement est complexe car le consentement peut prendre de nombreuses formes. Les exemples suivants illustrent la question du consentement.

Exemple de consentement réfuté

Anita, 23 ans, vit en Asie centrale. Elle veut travailler et vivre à l’étranger et répond, un jour, à une annonce parue dans un journal, offrant un travail de serveuse et demandant spécifiquement la capacité à parler sa langue maternelle. Anna répond à la petite annonce et lorsque son avion atterrit, un homme l’emmène dans un appartement où elle rencontre une douzaine d’autres femmes. Elle leur demande si elles vont toutes travailler au restaurant comme serveuses. Elles se moquent d’elle et l’une dit: “Restaurant? Tu ne vas pas travailler dans un restaurant! Tu verras ce soir où tu travailles!”

Anna est retenue six mois et prostituée par ses trafiquants, qui affirment l’avoir achetée pour plusieurs centaines de dollars des États-Unis. Ils lui disent qu’elle leur doit l’argent de son voyage en avion, de son hébergement et de sa nourriture. Ils la frappent lorsqu’elle refuse un client.

Exemple de duperie sur les conditions de travail

Bela vit dans un pays d’Amérique du Sud et travaille comme prostituée. Un jour, un client qui vient la voir épisodiquement lors de ses voyages d’affaires dans la ville où elle travaille lui dit qu’elle pourrait gagner beaucoup plus d’argent dans la ville d’Amérique du Nord où il réside. Ce client, Nick, lui raconte que les prostituées de sa ville sortent constamment dans des clubs, gagnent énormément d’argent et s’amusent beaucoup. Nick lui dit qu’il va lui acheter son billet d’avion; Bela accepte et obtient un visa pour se rendre dans cette nouvelle ville.

Nick retrouve Bela à l’aéroport et elle réside chez lui pendant quelques jours. Un jour, un groupe d’hommes viennent dans la maison et l’emmènent à son nouveau lieu de travail. Ils donnent à Nick 10 000 dollars des États-Unis et conduisent Bela dans une ville hors de la grande ville. Elle y est placée, à travailler dans trois maisons de passe, contrainte d’avoir des relations sexuelles avec jusqu’à neuf clients par jour. Si elle refuse, sa dette augmente. La totalité de l’argent réglé pour ses services va soit aux propriétaires de la maison de passe, soit aux hommes qui l’ont achetée. On lui explique qu’elle ne peut pas partir avant que sa dette ne soit remboursée. Elle voit les violences exercées contre certaines de ses amies.



Auto-évaluation

Quand le consentement n'est-il pas pertinent dans la commission de l'infraction aux dispositions sur la traite des personnes?



Discussion

Pensez-vous que le cas suivant est un cas de traite des personnes? Y a-t-il un acte, un moyen et un objectif? Pouvez-vous les identifier?

La personne A dirige une usine de tissage de soie pour l'industrie vestimentaire. Le travail est très minutieux, le fil très fin demande des doigts agiles et de bons yeux.

Le tissage de la soie est un marché très concurrentiel où les fournisseurs de tissus offrent des prix de plus en plus bas aux fabricants d'articles vestimentaires. A décide de réunir un personnel capable d'effectuer ce travail délicat à moindre coût, et donc d'embaucher quelques enfants dans son usine.

A se renseigne et entend parler d'un intermédiaire; B est réputé pour fournir aux tisserands de jeunes garçons qui apprennent vite et ne coûtent pas cher. A prend contact avec B et lui demande de trouver une douzaine de garçons pour travailler dans son usine.

B s'en va à la campagne, dans un village qu'il connaît pour être très pauvre et où les familles sont nombreuses. Beaucoup d'hommes travaillent loin, souvent en dehors du pays.

Il dit à C, la mère de D (un garçon de 9 ans), qu'il a du travail pour D en ville. Il sera apprenti chez un tisserand qui lui enseignera tout ce qu'il faut savoir pour ce travail. D aura un lit, recevra un salaire modeste et sera nourri. B donne à C 20 dollars environ pour D. B emmène D en ville, puis à l'usine de A.

D est mis au travail avec deux garçons plus âgés, qui lui montrent ce qu'il doit faire. La plupart du temps, il est nourri d'un ragoût léger. Il dort sur de la paille, sous sa machine. Il reçoit une pièce par semaine.

Trafic illicite de migrants

L'article 3 du Protocole relatif au trafic illicite de migrants définit ce trafic comme étant constitué par les éléments suivants:

- Assurer l'entrée illégale d'une autre personne;
- dans un autre État;
- pour en tirer un avantage matériel ou financier.

Le paragraphe *b* de l'article 3 définit en outre l'“entrée illégale” comme le franchissement de frontières (internationales) alors que les conditions nécessaires à l'entrée légale dans l'État d'accueil ne sont pas satisfaites.

L'article 6 du Protocole relatif au trafic illicite de migrants exige, entre autres choses, de conférer le caractère d'infraction pénale au trafic illicite de migrants.

Exemples de législations pénales

Belgique

L'article 77 de la Loi sur l'accès au territoire confère le caractère d'infraction pénale au trafic illicite de personnes, et l'article 77*bis* reconnaît coupable d'infraction pénale quiconque contribue à l'entrée en Belgique d'un étranger en faisant usage à l'égard de ce dernier de violences, manœuvres frauduleuses, intimidation, contrainte ou duperie, ou en abusant de la vulnérabilité dans laquelle se trouve l'étranger en raison de sa situation administrative illégale ou précaire, d'un état de grossesse, d'une maladie, d'une infirmité ou d'une déficience physique ou mentale. Ces deux lois servent à poursuivre le trafic illicite des personnes, avec la différence que les infractions à l'article 77*bis* entraînent des peines plus sévères. Les infractions sur une base “régulière” ou commises par une association de malfaiteurs organisée (constituée de deux personnes au moins) constituent des circonstances aggravantes portant les condamnations à dix à quinze ans d'emprisonnement et une amende.

Colombie

La large loi colombienne sur la traite comporte des infractions aux dispositions sur le trafic illicite des personnes et stipule que “quiconque encourage, provoque, force, permet, finance le transfert d'une personne, y oblige, y coopère ou y participe au sein du territoire national ou à l'étranger, en recourant à une quelconque forme de violence, de ruse ou de duperie, aux fins d'exploitation, pour conduire cette personne à travailler dans un cadre de prostitution, pornographie, esclavage par l'endettement, mendicité, travail forcé, mariage servile, esclavage aux fins de profit financier ou autre avantage pour lui-même ou une autre personne, encourt une peine de dix à quinze ans d'emprisonnement et une amende...”. La loi confère le caractère d'infraction pénale au fait de faciliter la migration illégale pour en tirer avantage et prévoit des peines de six à huit ans d'emprisonnement s'agissant des profits ou des biens tirés du trafic.

Éléments d'une affaire de trafic illicite de migrants

L'*actus reus* (éléments matériels) du trafic illicite de migrants varie d'un pays à l'autre. Dans le cas du crime de trafic tel que défini dans le Protocole relatif au trafic illicite de migrants, les conditions de l'*actus reus* sont les suivantes:

- Assurer l'entrée illégale d'une autre personne;
- Entrée dans un autre pays de cette autre personne, migrant illicite qui n'est ni un ressortissant ni un résident permanent de ce pays;
- Acceptation de recevoir un avantage financier ou autre.

Le Protocole relatif au trafic illicite de migrants ne définit pas le terme “assurer”. Il s’agit, de manière générale, de l’acte consistant à causer une chose particulière; dans le cas du trafic illicite de migrants, l’entrée illégale d’une autre personne dans un pays.

La norme de la *mens rea* reflète l’état d’esprit de la personne accusée d’une infraction. Seule une personne animée d’une “intention délictueuse” suffisante peut être reconnue coupable d’une infraction pénale. Dans certaines juridictions et dans certains cas, la responsabilité pénale peut être retenue pour des infractions fondant une “responsabilité objective”, même en l’absence de *mens rea*.

L’élément moral requis dans une affaire de trafic illicite de migrants est que la personne ait commis le ou les acte(s) matériel(s) intentionnellement et dans le but d’en tirer un avantage financier ou autre avantage matériel, directement ou indirectement. Il s’ensuit que le trafic à des fins non lucratives ne tombe pas dans le champ du Protocole relatif au trafic illicite de migrants.

L’élément moral peut être établi de toutes sortes de façons. Il convient de noter que le Protocole relatif au trafic illicite de migrants ne demande aux pays de pénaliser ce trafic que lorsqu’il est mis en œuvre intentionnellement, selon les conditions fixées au paragraphe 1 de l’article 6; cela pour l’élément moral. Cependant, les pays restent libres de permettre qu’une norme de *mens rea* soit établie à un degré moindre, c’est-à-dire du fait de l’imprudence, de l’aveuglement délibéré ou même de la négligence criminelle, sous réserve que le système juridique interne soit respecté.

Ici encore, il importe de se souvenir que l’obligation du Protocole relatif à la traite des personnes de conférer le caractère d’infraction pénale à la traite des personnes ne nécessite pas que la législation interne reprenne à la lettre la définition de cette infraction. La législation interne devrait plutôt être élaborée d’une manière qui entre en cohérence avec votre cadre juridique interne, étant entendu qu’elle doit combiner les éléments constitutifs que contient la définition. Il est important aussi d’observer qu’aucune poursuite pénale ne sera engagée à l’encontre des migrants en vertu du Protocole relatif au trafic illicite de migrants pour le fait d’avoir été les objets du trafic illicite, tel que défini à l’article 6 du Protocole relatif au trafic illicite de migrants.

Différences fondamentales entre la traite des personnes et le trafic illicite de migrants

Il peut être difficile, au premier abord et en pratique, de distinguer entre ces deux infractions. Dans bien des cas, les victimes de la traite des personnes risquent d’avoir d’abord été des migrants objets d’un trafic illicite. C’est pourquoi les enquêtes relatives à des affaires de traite des personnes auront parfois besoin de s’appuyer sur des mesures de lutte contre le trafic illicite. Il est cependant crucial que les personnes chargées d’enquêter sur les affaires de trafic soient familiarisées avec le crime de traite des personnes, car les conséquences qu’il y aurait à agir dans une affaire de traite des personnes comme s’il s’agissait d’un cas de trafic illicite de migrants peuvent être très graves pour la victime.

Identifier les différences

Il peut parfois être difficile de déterminer rapidement si une affaire relève du trafic illicite ou de la traite des êtres humains. Les distinctions entre trafic illicite et traite sont souvent

très subtiles et les deux infractions peuvent s’interpénétrer. La difficulté de cette distinction entre les affaires relevant de la traite ou bien du trafic illicite des personnes tient à un certain nombre de raisons:

- Certaines personnes victimes de la traite peuvent commencer leur périple en acceptant d’être “passées” illégalement dans un pays, pour finalement découvrir ultérieurement qu’elles ont été trompées, forcées ou contraintes à une situation d’exploitation (par exemple contraintes de travailler pour des salaires extraordinairement bas pour payer leur transport).
- Des auteurs de traite peuvent présenter une “occasion” ayant tout à fait l’allure d’un trafic illicite aux yeux des victimes potentielles. Il est possible que ces dernières se voient demander de payer un tarif en commun avec d’autres personnes objets d’un trafic illicite. Cependant, depuis le début, l’intention de l’auteur de la traite était bien d’exploiter la victime. Le “tarif” faisait partie de la fraude et de la duperie et était un moyen de faire un peu plus d’argent.
- Le trafic illicite peut être l’intention prévue initialement, mais une occasion de traite, “trop bonne pour la manquer”, se présente d’elle-même aux passeurs/trafiquants à une certaine étape du processus.
- Des criminels peuvent à la fois mener des opérations de trafic illicite et de traite des personnes, en ayant recours aux mêmes itinéraires.
- Les conditions de vie d’une personne victime d’un trafic illicite peuvent être si terribles en cours de voyage qu’il est difficile de croire qu’elle ait pu y consentir.

Cela étant dit, il existe un certain nombre de différences fondamentales entre le trafic illicite de migrants et la traite des personnes:

Consentement

Le trafic illicite de migrants implique généralement le consentement de ceux qui en sont l’objet. Les victimes de la traite des personnes, pour leur part, soit n’ont jamais consenti, soit, si elles ont été consentantes initialement, voient leur consentement vidé de sens par les moyens irréguliers dont les trafiquants ont usé.

Transnationalité

Passer clandestinement une personne signifie faciliter le franchissement illégal d’une frontière par cette personne, puis son entrée dans un autre pays. La traite des personnes, elle, ne nécessite pas le franchissement d’une quelconque frontière. Si toutefois c’est le cas, la légalité ou l’illégalité du passage de la frontière n’a pas de pertinence. Ainsi, alors que le trafic illicite de migrants est toujours, par définition, transnational, la traite des personnes ne l’est pas nécessairement.

Exploitation

La relation entre le trafiquant et le migrant objet du trafic illicite s’achève habituellement lorsque le passage de la frontière a été facilité. Le tarif du franchissement est payé en amont ou à l’arrivée. Le trafiquant n’a pas l’intention d’exploiter la personne concernée après l’arrivée. Le trafiquant et le migrant sont des partenaires, quoique non égaux, dans une opération

commerciale où le migrant se lance de son plein gré, initialement. La traite des personnes implique l'exploitation continue des victimes, pour générer d'une manière ou d'une autre des profits illicites bénéficiant aux auteurs de cette traite. Ces derniers ont pour intention que la relation avec les victimes exploitées soit une relation au long cours, qui dépasse le franchissement de la frontière, au lieu de destination final. Le trafic illicite peut devenir une traite de personnes, par exemple lorsque le passeur vend la personne et la dette accumulée, ou trompe/contraint/force la personne pour qu'elle travaille à payer son transport dans des conditions d'exploitation.

Source de profit

Un indicateur important, lorsqu'il s'agit de distinguer entre trafic illicite et traite des personnes, est la manière dont les auteurs de l'infraction dégagent leur revenu. Les passeurs génèrent leur revenu à partir des prix de passage payés par les personnes. Les auteurs de la traite des personnes continuent, au contraire, d'exercer leur contrôle sur leur victime pour réaliser des bénéfices supplémentaires par l'exploitation permanente de la victime.

Chefs d'accusation appropriés

Ainsi qu'il a été expliqué plus haut, l'infraction aux dispositions sur la traite des personnes peut réunir de nombreux actes et acteurs différents. L'infraction est commise du fait d'actes de recrutement, transfert, hébergement ou accueil de personnes, par des moyens tels que la menace de recours ou le recours à la force ou à d'autres formes de contrainte, par l'enlèvement, la fraude, la duperie, l'abus de pouvoir ou d'une situation de vulnérabilité, ou par l'offre ou l'acceptation de paiements ou d'avantages pour obtenir le consentement d'une autre personne, afin d'exercer un contrôle sur elle aux fins d'exploitation.

Les affaires de traite, par leur nature, ont toutes chances d'entraîner d'autres infractions. Ces infractions peuvent faire partie intégrante du mécanisme de la traite des personnes et peuvent être utilisées pour établir qu'un élément d'une infraction relative à la traite des personnes a été commis. Elles peuvent aussi faire l'objet d'inculpations distinctes ou être utilisées comme chefs d'accusation alternatifs, selon le système judiciaire considéré. On peut également les désigner comme des infractions sous-jacentes à la traite.

D'autres infractions peuvent être commises contre la victime de la traite ou d'autres personnes sans toutefois être parties intégrantes de l'infraction de traite des personnes. Elles devraient faire l'objet d'inculpations distinctes.



Auto-évaluation

Qu'est-ce que le trafic illicite de migrants?

Quelles sont les différences fondamentales entre la traite des personnes et le trafic illicite de migrants?

Exemples

Cerner si une opération de traite des personnes ou de trafic illicite de migrants a eu lieu peut s'avérer, concrètement, difficile. Veuillez étudier ces exemples, qui illustrent les différences fondamentales entre les deux. Notez que ces cas doivent être envisagés dans le cadre des droits internes et des circonstances locales. Dans ce module, nous étudions les cas à la lumière du Protocole relatif à la traite des personnes et de celui relatif au trafic illicite de migrants.



Exemple de cas

Une agence de recrutement fait paraître une annonce dans un journal local, dans une ville. De bons salaires y sont promis pour des agents d'entretien et des domestiques dans un autre pays. Toutes les questions de visa et autres modalités de migration seront prises en charge.

Une jeune femme fait acte de candidature. Elle s'inquiète du fait qu'elle pourrait avoir quelque chose à payer. On lui dit que tous les frais seront réglés lorsqu'elle sera arrivée à destination. Rassurée, elle accepte de s'envoler vers le pays développé pour le travail promis. Elle est emmenée à l'aéroport, on lui donne un passeport et on lui indique qu'un membre du personnel de l'agence l'attendra à son arrivée.

Lorsqu'elle arrive, elle est accueillie par un homme et une femme. Il lui est demandé de remettre son passeport à titre de garantie. On la conduit dans une grande maison où on lui dit qu'elle doit travailler comme domestique. De l'argent est échangé entre le “personnel de l'agence” et son nouvel “employeur”.

Avant qu'ils ne s'en aillent, elle s'enquiert de son salaire auprès du “personnel de l'agence”. On lui dit qu'elle recevra un salaire mais qu'elle devra payer son logement et sa nourriture. Elle demande quand, à peu près, son passeport lui sera rendu. On lui dit qu'elle aura de nouveau son passeport lorsqu'elle aura remboursé les frais de son recrutement à l'employeur. On lui dit aussi qu'elle pourra économiser de l'argent sur son salaire pour rembourser la somme que l'“employeur” a dépensée et les frais de transport. Au fur et à mesure que les semaines passent, le montant “dû” augmente parce qu'elle est très peu payée et que le coût de la nourriture et de son logement est élevé. Pour chaque petite erreur, elle est giflée. Elle n'a pas d'autre choix que de travailler quatorze heures par jour, sept jours par semaine.

S'agit-il d'un cas de traite des personnes ou de trafic illicite de migrants?



Exemple de cas

Dans un journal local, une annonce dit qu'une agence peut se charger du voyage dans un autre pays offrant de bonnes possibilités d'emploi pour des ouvriers agricoles, en usine, des serveurs et des chefs cuisiniers.

Un homme voit cette annonce et entre en contact. On lui dit qu'il devra payer 10 000 dollars. Il sera transporté par camion dans un pays voisin d'où il s'envolera directement pour le pays de destination. Tous les documents d'immigration seront fournis. Il emprunte de l'argent à sa famille, travaille dur dans trois emplois et, dix-huit mois plus tard, il réunit la somme. Il la verse à l'agence et son voyage commence.

Alors que le camion roule avec dix autres personnes à bord, il est surpris de constater qu'ils se dirigent vers un port maritime et non vers un aéroport. Il reçoit l'ordre, ainsi que le reste du groupe, de quitter le camion et de se cacher dans un terrain broussailleux à la limite du port jusqu'à ce que quelqu'un vienne les trouver. Ils passent deux jours à se nourrir de déchets trouvés dans des poubelles, puis un homme vient à eux et les introduit clandestinement dans un bateau.

Pendant les douze mois suivants, des méthodes de transport semblables sont utilisées. Le groupe reste soudé, mais un homme meurt et doit être abandonné sur le bas-côté d'une route, dans un pays qu'ils traversent.

Le groupe, finalement, arrive au bout de son voyage dans un camion. Les portes arrière sont ouvertes et ils constatent qu'ils se trouvent au milieu d'un grand centre urbain. On leur dit qu'ils sont arrivés et qu'ils doivent sortir. L'homme demande le passeport qui lui avait été promis. On lui dit de ne pas faire d'histoires et qu'il lui faut maintenant se débrouiller lui-même. Le camion s'en va et le groupe se disperse rapidement dans la ville.

Trois jours plus tard, avec deux autres hommes du groupe, il trouve une embauche pour ramasser des pommes de terre. On les laisse s'installer dans les bâtiments de la ferme avec d'autres ouvriers. Il reçoit un salaire très inférieur aux normes du pays de destination.

S'agit-il d'un cas de traite des personnes ou de trafic illicite de migrants?



Études de cas: cas 1

Pedro vit en Amérique du Sud. Âgé de 35 ans, il n'a pas d'emploi permanent. Il gagne un peu d'argent dans des travaux saisonniers dans la construction, mais cela ne suffit pas pour les faire vivre, lui, son épouse et leurs deux jeunes enfants. Alors qu'il travaille sur un chantier, dans sa ville, il entend parler d'un homme qui cherche des gens prêts à vendre un de leurs reins pour des transplantations d'organes. Cet homme organise des voyages dans un autre pays où le rein est prélevé par des médecins professionnels. Le receveur paie jusqu'à 60 000 dollars pour un rein sain.

Malgré son inquiétude de n'avoir plus qu'un rein, Pedro accepte le prélèvement. On lui promet 30 000 dollars pour son rein, ainsi que le paiement de tous ses frais de voyage et d'hébergement pour se remettre de l'opération dans un environnement agréable et confortable. L'organisateur aide Pedro à faire sa demande de passeport et de visa et prend en charge toute l'organisation de son voyage. Arrivé à destination, Pedro est interrogé par les fonctionnaires des services de l'immigration mais, comme il présente son billet de retour, on lui permet d'entrer. À l'aéroport,

un certain Luis l’attend et l’emmène dans un petit appartement qui est loin du luxe promis par les organisateurs. Après deux ou trois jours de repos pendant lesquels on ne lui permet pas de quitter l’appartement, on l’emmène dans une petite pièce, sale, où se déroule l’opération. Avant l’opération, Pedro signe un papier en anglais, mais son anglais est très limité, il ne comprend pas vraiment ce qu’il signe.

Après l’opération, Pedro est ramené à l’appartement, où il récupère pendant une semaine. Luis lui donne 500 dollars au lieu des 30 000 qui lui avaient été promis. Pedro se met en colère contre Luis et demande le reste de son argent. Luis lui dit que le commerce des organes, des tissus et autres parties du corps est strictement interdit par la loi et que, s’il veut aller voir la police, c’est lui qui sera arrêté et expulsé, sans avoir reçu le moindre argent. Luis lui fait aussi remarquer qu’il a signé un papier indiquant que le donneur et le receveur étaient parents et qu’il n’y avait eu aucun échange d’argent, et Pedro n’avait aucune possibilité de prouver qu’il devait être payé si peu que ce soit. Pedro décide qu’il vaut mieux, après tout, empocher 500 dollars plutôt que rien et accepte de rentrer chez lui. Une semaine plus tard, il tombe malade et développe une infection grave.

Points à discuter

- Notez que, comme toujours dans les cas réels, ces affaires ne peuvent être considérées qu’à la lumière des informations disponibles.
- Peut-on dire, en se fondant sur le Protocole relatif à la traite des personnes et celui relatif au trafic illicite de migrants, qu’il s’agit d’un cas de traite des êtres humains et non de trafic illicite de migrants?
- Sur la base de votre droit interne, s’agit-il d’un cas de trafic illicite de migrants ou de traite des personnes?
- Les trois éléments de la traite sont-ils présents?
- Quel est l’acte dans le cas étudié? Quels sont les moyens pour commettre l’acte? Quel est le but de l’opération dans son ensemble?

Quelles autres infractions prévues dans votre législation pourraient être utilisées pour poursuivre (chefs d’accusation principaux/secondaires)? Quelles infractions connexes ont-elles été commises?



Études de cas: cas 2

Krasimir habite en Europe de l’Est, il a 10 ans. Il vit avec ses parents, deux frères plus âgés, une sœur plus jeune et ses grands-parents. Son père, Nikolai, est au chômage; il est alcoolique. Sa mère est malade et incapable, elle aussi, de travailler. Les deux frères aînés de Krasimir sont eux-mêmes au chômage. La famille connaît des problèmes d’argent constants et le père bat régulièrement Krasimir et ses frères ainsi que sa sœur.

Un jour, un ancien camarade d’armée de Nikolai, Iliya, vient les voir. Il promet à Nikolai 150 euros par mois s’il lui “loue” Krasimir pour mendier dans une capitale d’Europe occidentale. Iliya promet de payer le logement de Krasimir ainsi que sa nourriture et de prendre soin de lui. Nikolai accepte.

Une semaine plus tard, Iliya vient chercher Krasimir et donne à son père 100 euros en argent liquide. Il y a trois autres garçons dans la camionnette avec Krasimir. Ils s'arrêtent tout d'abord pour récupérer les passeports auprès des autorités. Ils franchissent la frontière avec leurs passeports, mais les douaniers n'arrêtent pas Iliya; ils se contentent de lui faire un signe de la main et lui sourient.

Le lendemain matin, ils arrivent tous les cinq à leur destination. Iliya les emmène dans un appartement où les trois garçons se partagent une pièce tandis qu'Iliya dispose de l'autre pièce. Iliya donne à chacun des garçons une copie de leur passeport et conserve les originaux. Le matin suivant, ils "commencent à travailler". Ils mendient chaque jour à un endroit différent, Iliya leur indique où et les escorte sur place. Ils doivent mendier de 9 heures à 18 heures, chaque jour, puis se débrouiller pour retrouver leur chemin pour rentrer. S'ils gagnent moins de 40 euros par jour, Iliya les bat. Iliya leur donne suffisamment à manger et il n'y a pas d'abus sexuels.

Krasimir n'est pas autorisé à téléphoner à sa famille et ignore combien de temps il doit rester. Iliya leur dit que, si la police les attrape, ils doivent dire qu'ils sont des touristes et qu'ils attendent leur père. Iliya menace de s'en prendre à toute la famille s'ils donnent la moindre information à la police.

Points à discuter

- Notez que, comme toujours dans les cas réels, ces affaires ne peuvent être considérées qu'à la lumière des informations disponibles.
- Peut-on dire, en se fondant sur le Protocole relatif à la traite des personnes et celui relatif au trafic illicite de migrants, qu'il s'agit d'un cas de traite des êtres humains et non de trafic illicite de migrants?
- Sur la base de votre droit interne, s'agit-il d'un cas de trafic illicite de migrants ou de traite des personnes?
- Les trois éléments de la traite sont-ils présents?
- Quel est l'acte dans le cas étudié? Quels sont les moyens pour commettre l'acte? Quel est le but de l'opération dans son ensemble?
- Quelle serait la situation si Krasimir avait 18 ans?

Quelles autres infractions prévues dans votre législation pourraient être utilisées pour poursuivre (chefs d'accusation principaux/secondaires)? Quelles infractions connexes ont-elles été commises?



Études de cas: cas 3

Lisa vit dans une petite ville d'Asie du Sud-Est, elle a 18 ans. Ses parents et ses plus jeunes frères et sœurs dépendent financièrement d'elle et elle fait tout pour trouver un travail qui les nourrira tous. Un jour, elle entend parler d'une agence de sa ville qui exporte des travailleurs vers des usines à l'étranger. Chez elle, le salaire minimal est de 40 dollars par mois mais, dans ces usines, elle recevrait 2,25 dollars de l'heure et la société fournirait la nourriture et le logement. Lisa sait qu'elle devra travailler illégalement mais pense que l'argent qu'elle pourra envoyer à sa famille en vaut la peine.

Elle se rend à l’agence et apprend que les frais d’établissement d’un contrat d’emploi s’élèvent à 2 000 dollars. Elle ne dispose pas d’une telle somme, mais elle sait que d’autres personnes empruntent à des prêteurs, dans la zone. Elle se rend, elle aussi, chez un prêteur d’argent et gage la maison familiale en garantie du prêt. Elle devra donc maintenant envoyer chaque mois de l’argent à sa famille mais aussi au prêteur. Elle est anxieuse, mais elle estime avoir fait un bon choix. Elle signe le contrat d’emploi et quitte son domicile.

Après avoir travaillé un mois dans l’usine sans être payée, elle et ses camarades de travail demandent leur salaire. On les informe que chacune ne recevra que 100 dollars pour le mois. Lisa et quelques autres ouvrières protestent et on ne leur donne plus de travail le mois suivant. Pendant ce temps, elles sont contraintes de partager un dortoir de trente-six lits, équipé de quatre toilettes seulement, et leur nourriture est souvent immangeable ou avariée. Cette chambrée est toujours verrouillée entre 9 heures et 18 heures et infestée de cafards et de rats.

Lisa, désespérée, décide d’aller voir le directeur pour s’excuser et tenter d’obtenir du travail. Elle sait que c’est une sanction qu’il a infligée à celles qui s’étaient plaintes en ne les faisant pas travailler alors même qu’il y avait suffisamment d’ouvrage. Au lieu d’écouter ses excuses, le directeur lui fait des avances sexuelles, lui disant qu’elle aurait un travail de bureau confortable si elle acceptait. Lisa refuse. Le directeur la renvoie au travail en ajoutant qu’il la signalera aux services de l’immigration si elle n’obéit pas.

Points à discuter

- Notez que, comme toujours dans les cas réels, ces affaires ne peuvent être considérées qu’à la lumière des informations disponibles.
- Peut-on dire, en se fondant sur le Protocole relatif à la traite des personnes et celui relatif au trafic illicite de migrants, qu’il s’agit d’un cas de traite des êtres humains et non de trafic illicite de migrants?
- Sur la base de votre droit interne, s’agit-il d’un cas de trafic illicite de migrants ou de traite des personnes?
- Les trois éléments de la traite sont-ils présents?
- Quel est l’acte dans le cas étudié? Quels sont les moyens pour commettre l’acte? Quel est le but de l’opération dans son ensemble?

Quelles autres infractions prévues dans votre législation pourraient être utilisées pour poursuivre (chefs d’accusation principaux/secondaires)? Quelles infractions connexes ont-elles été commises?



Études de cas: cas 4

Anna vient d’un pays d’Europe orientale. Elle travaille en usine depuis qu’elle a quitté l’école, mais a récemment perdu son emploi. Elle doit faire vivre deux jeunes enfants et est divorcée depuis peu. Elle sait qu’il sera très difficile de trouver un nouveau travail dans son pays. Un jour, le frère d’un ami lui dit qu’elle pourrait avoir un bon salaire en travaillant comme femme de ménage dans un hôtel d’Europe occidentale. Elle accepte et il promet d’appeler son ami pour prendre les dispositions nécessaires.

Quelques jours plus tard, elle laisse ses enfants à sa mère, promettant d'envoyer de l'argent à la maison, roule avec l'ami de son frère, franchit la frontière en un lieu sans surveillance où elle est transférée dans une camionnette qui attendait et où se trouvent déjà six autres femmes et jeunes filles, ainsi que deux hommes. Au cours d'un voyage qui dure plusieurs jours, les femmes et les jeunes filles descendent plusieurs fois de camionnette pour monter dans des petits bateaux puis revenir à des camionnettes allant d'un pays à l'autre, toujours à l'écart des postes frontière officiels. Parfois, elles sont toutes enfermées dans des appartements ou des maisons et constamment gardées. Elles sont désorientées et commencent à avoir des soupçons et à être effrayées.

Finalement, les femmes et les jeunes filles arrivent à une maison où on leur ordonne de se dévêtir entièrement devant un groupe d'hommes. Anna fait ce qui lui est demandé et elle est vendue au propriétaire d'un bar. Le propriétaire lui dit qu'elle est dans le pays illégalement et qu'elle doit maintenant travailler comme prostituée pour rembourser la dette de son voyage et de son transport. Il lui dit qu'elle sera arrêtée si elle quitte l'enceinte du bar et que, si elle n'obéit pas, elle sera battue ou vendue à d'autres gens "plus dangereux" qui la traiteront plus mal encore.

Elle est contrainte de travailler tous les jours, de 6 heures à 18 heures et ne reçoit qu'un seul repas par jour. Des amendes lui sont infligées pour tout manquement et elle est obligée d'acheter sa lingerie et sa nourriture, ce qui vient s'ajouter à sa dette.

Points à discuter

- Notez que, comme toujours dans les cas réels, ces affaires ne peuvent être considérées qu'à la lumière des informations disponibles.
- Peut-on dire, en se fondant sur le Protocole relatif à la traite des personnes et celui relatif au trafic illicite de migrants, qu'il s'agit d'un cas de traite des êtres humains et non de trafic illicite de migrants?
- Sur la base de votre droit interne, s'agit-il d'un cas de trafic illicite de migrants ou de traite des personnes?
- Les trois éléments de la traite sont-ils présents?
- Quel est l'acte dans le cas étudié? Quels sont les moyens pour commettre l'acte? Quel est le but de l'opération dans son ensemble?

Quelles autres infractions prévues dans votre législation pourraient être utilisées pour poursuivre (chefs d'accusation principaux/secondaires)? Quelles infractions connexes ont-elles été commises?

Chefs d'accusation appropriés

Ainsi qu'il a été expliqué plus haut, l'infraction aux dispositions sur la traite des personnes peut réunir de nombreux actes et acteurs différents. L'infraction est commise du fait d'actes de recrutement, transfert, hébergement ou accueil de personnes, par des moyens tels que la menace de recours ou le recours à la force ou à d'autres formes de contrainte, par l'enlèvement, la fraude, la duperie, l'abus de pouvoir ou d'une situation de vulnérabilité, ou par l'offre ou l'acceptation de paiements ou d'avantages pour obtenir le consentement d'une autre personne, afin d'exercer un contrôle sur elle aux fins d'exploitation.

Les affaires de traite, par leur nature, ont toutes chances d'entraîner d'autres infractions. Ces infractions peuvent faire partie intégrante du mécanisme de la traite des personnes et peuvent être utilisées pour établir qu'un élément d'une infraction relative à la traite des personnes a été commis. Elles peuvent aussi faire l'objet d'inculpations distinctes ou être utilisées comme chefs d'accusation alternatifs, selon le système judiciaire considéré. On peut également les désigner comme des infractions sous-jacentes à la traite.

D'autres infractions peuvent être commises contre la victime de la traite ou d'autres personnes, sans toutefois être parties intégrantes de l'infraction en matière de traite des personnes. Elles devraient faire l'objet d'inculpations distinctes.

Les infractions sous-jacentes à la traite des personnes peuvent inclure, mais sans s'y limiter, les infractions suivantes:

- Esclavage
- Pratiques assimilables à l'esclavage
- Servitude
- Travail forcé ou obligatoire
- Esclavage par l'endettement
- Mariage forcé
- Avortement forcé
- Extorsion
- Torture
- Traitement cruel, inhumain ou dégradant
- Viol
- Agressions sexuelles
- Violences
- Préjudice corporel
- Homicide volontaire
- Kidnapping
- Enlèvement
- Séquestration illégale
- Exploitation par le travail
- Rétention de papiers d'identité
- Infractions aux lois sur l'immigration
- Blanchiment d'argent
- Corruption
- Abus de position officielle
- Trafic illicite de migrants

Il peut être particulièrement utile d'ouvrir des enquêtes et des poursuites à propos des actes énumérés ci-dessus dans les situations ou dans les pays où:

- Il n'existe pas encore d'infraction pénale spécifique pour la traite des personnes;
- Les sanctions encourues pour la traite des personnes ne reflètent pas suffisamment la nature de l'infraction et n'ont aucun effet dissuasif;
- Les éléments de preuve existants ne suffisent pas à motiver des poursuites au chef de traite des personnes mais peuvent suffire à poursuivre pour de telles infractions sous-jacentes. Dans les systèmes qui autorisent le plaider coupable, il serait en général recommandé de prononcer des chefs d'inculpation pour toutes les infractions possibles, de manière à pouvoir retirer certaines charges si la défense choisit ce moyen.

Lorsque vous disposez des éléments de preuve, vous devriez, pour un certain nombre de raisons, viser à poursuivre les auteurs au titre des infractions aux lois sur la traite des personnes. Si votre système juridique vous le permet, ayez recours aux infractions sous-jacentes comme autant de chefs d'accusation secondaires pour augmenter vos chances d'obtenir une condamnation.

Si l'infraction pénale de traite des personnes existe dans votre pays, les infractions sous-jacentes sont particulièrement utiles dans les situations où vous ne trouvez pas suffisamment d'éléments de preuve pour des poursuites au titre de la traite. Les éléments de preuve peuvent néanmoins suffire à motiver des poursuites au titre des actes criminels pris séparément, avec les infractions sous-jacentes à la traite telles que la séquestration illégale, l'agression sexuelle, le préjudice corporel, la rétention de documents d'identité, etc. En de telles situations, votre seul choix risque de consister à poursuivre ces actes criminels de manière individualisée.

Si, alors que vous avez initialement choisi de poursuivre les trafiquants pour infraction aux dispositions sur la traite des personnes, les éléments de preuve ne peuvent étayer votre cause au-delà du doute raisonnable, ces mêmes éléments de preuve peuvent suffire à obtenir une condamnation pour les infractions sous-jacentes. Les infractions sous-jacentes peuvent donc être invoquées aussi en complément des poursuites pour infraction aux dispositions sur la traite des personnes. Les dispositions peuvent aussi être présentées comme visant des infractions complémentaires ou qui se chevauchent, pour démontrer la gravité de telle ou telle opération de traite des personnes.

En tant que praticien, vous savez toute la complexité que peut revêtir une enquête sur des suspects et les poursuites contre des accusés d'infractions aux lois sur la traite des personnes, tout le temps et tout l'argent que cela nécessite. Il ne faut donc pas s'étonner si, alors même que la traite des personnes est souvent présente, de fait, est la force motrice – sinon la raison d'être même de l'affaire – les seules accusations retenues concernent des infractions sous-jacentes telles que la séquestration illégale, l'agression sexuelle, le préjudice corporel, la rétention de documents d'identité, etc.

Ne pas poursuivre les infractions en matière de traite des personnes peut être tentant à court terme, mais cela ne va pas sans un certain nombre de conséquences potentiellement significatives à long terme. Fréquemment, une inculpation au titre de la traite des personnes peut donner à une victime la possibilité de prétendre à des services de soutien, de protection et

d’assistance qui ne lui seraient pas acquis en d’autres circonstances. Ces services de soutien aux victimes peuvent comporter la possibilité d’une période de réflexion, un statut de résident temporaire ou même permanent dans le pays de destination et des services de soutien à divers niveaux, notamment en matière d’habitation, de soins de santé, de conseil juridique et psychologique et d’accès à des programmes de réinstallation. Tout cela est important pour vous, pour un certain nombre de raisons.

Les traumatismes peuvent nuire à la qualité du témoignage des victimes de la traite des personnes. Le fait d’apporter soutien et protection, et d’octroyer une assistance aux victimes les aide à surmonter les conséquences les plus graves du trauma et vous aide à bâtir la confiance qu’elles vous accorderont. Vous aurez peu de chances d’obtenir cette confiance si vous ne pouvez pas apporter aux victimes le soutien dont elles ont besoin. Si cette confiance manque, vous ne parviendrez sans doute pas à obtenir un témoignage de la qualité que vous désirez.

Dans nombre de pays, l’inculpation d’infraction aux lois relatives à la traite des personnes déclenche diverses mesures de protection et d’assistance au bénéfice des victimes. Cela peut aussi signifier que la victime n’est pas poursuivie pour les infractions qu’elle a éventuellement commises lorsqu’elle était objet de la traite. Poursuivre la victime pour les infractions qu’il ou elle aurait commises en conséquence directe du fait qu’elle subissait la traite peut détruire la relation que vous devez bâtir afin de parvenir à rassembler les meilleures dépositions de témoins dans l’affaire dont vous avez la charge. Cela peut affaiblir directement et significativement la déposition du témoin et peut contribuer à la décision de la victime de ne pas coopérer avec le système pénal.

Ne pas poursuivre les infractions aux lois sur la traite des personnes peut aussi revenir à laisser agir sans frein les réseaux de traite plus vastes.



Auto-évaluation

Citez quelques-unes des infractions sous-jacentes à la traite des personnes.

Quand est-il utile d’enquêter et de poursuivre un trafiquant pour ces infractions sous-jacentes?

Compétence

La Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée impose aux États Parties d’établir leur compétence à enquêter, poursuivre et punir toutes les infractions prévues par la Convention et tout protocole auquel le pays en question est un État Partie.

La compétence doit être établie pour toutes les infractions commises sur le territoire sur lequel le pays exerce sa compétence territoriale, y compris ses navires de haute mer et ses aéronefs. C’est ce que l’on appelle le principe de compétence territoriale.

Si la législation nationale interdit l'extradition de ses propres ressortissants, la compétence doit aussi être établie pour couvrir les infractions commises par ces nationaux où que ce soit dans le monde. Le pays peut ainsi satisfaire à l'obligation que lui fait la Convention de poursuivre les auteurs d'infractions qui ne peuvent être extradés sur demande en raison de leur nationalité. La compétence établie sur des infractions commises par des ressortissants de l'État est ce que l'on appelle la compétence personnelle active.

La Convention encourage aussi, mais n'impose pas, l'établissement de la compétence dans d'autres circonstances, telles que tous les cas dans lesquels des nationaux d'un État sont soit victimes, soit auteurs de l'infraction^a. La compétence établie sur les infractions commises contre des nationaux de l'État est appelée compétence personnelle passive.

^a Paragraphe 1 de l'article 15 de la Convention (compétence obligatoire); paragraphe 2 de l'article 15 de la Convention (compétence optionnelle); et paragraphe 10 de l'article 16 (obligation de poursuivre lorsqu'il n'y a pas d'extradition en raison de la nationalité de l'auteur de l'infraction). Voir aussi la discussion sur les questions de compétence au chapitre 9 du Guide législatif pour l'application de la Convention.

Les affaires de traite des personnes peuvent ressortir d'un certain nombre de juridictions. Dans ce cas, il faudra décider laquelle aura compétence pour les poursuites. Un certain nombre de principes devraient guider cette décision.

Il est très important d'identifier dès que vous le pourrez l'éventualité que l'affaire puisse relever de plusieurs compétences.

Une fois cette possibilité établie, l'étape suivante consistera à se demander quel est le meilleur cadre pour les poursuites. Toute décision relative au meilleur choix de compétence pour les poursuites devra être prise au cas par cas, en prenant en considération tous les facteurs pertinents.

Le principe de base sous-jacent à toute décision est qu'une personne ne doit pas être poursuivie plus d'une fois pour le même comportement criminel. Cela s'applique même lorsqu'une personne a été lavée des accusations relatives à ce comportement dans une autre juridiction. C'est le principe dit *ne bis in idem* ou autorité de la chose jugée.

Les poursuites devraient être conduites dans l'aire de compétence où ont été commis la majorité des actes criminels, ou là où ont eu lieu la majorité des pertes. Dans les affaires de traite, il s'agit souvent, mais pas automatiquement, du lieu de destination, qui a été le théâtre de l'exploitation. Les facteurs suivants devraient être pris en considération:

Existence d'une législation

La législation concernée prévoit-elle la compétence pour juger les infractions aux dispositions sur la traite des personnes?

La législation est-elle détaillée et intègre-t-elle toutes les formes d'exploitation?

Capacité de condamner

Bien que ce ne soit pas un point absolument essentiel, la condamnation devrait refléter la gravité de l'infraction.

Lieu où se trouvent les accusés

Est-il possible de poursuivre dans cette aire de compétence?

Les procédures de transfert ou d'extradition sont-elles possibles? Le principe général *aut dedere, aut judicare* (extrader ou poursuivre) s'applique ici.

Division des poursuites

Les affaires peuvent être complexes et transnationales. Il n'est pas souhaitable que les poursuites se déroulent dans plusieurs aires de compétence.

Quelles mesures peuvent-elles être prises (de façon réaliste et pratique) pour que les poursuites se déroulent dans un cadre de compétence unique?

Présence des témoins

On ne peut généralement pas se passer de la présence des victimes en tant que témoins dans les affaires de traite des personnes.

Veillez à ce que des mesures soient prises pour donner le meilleur soutien possible à ces témoins.

Dans les affaires de traite transnationales, d'autres juridictions peuvent aussi avoir besoin des témoins. Examinez quelles parties des éléments de preuve peuvent être reçues sous d'autres formes, document écrit ou vidéoconférence, par exemple.

Quelques enseignements très simples ont été retenus dans ce domaine, comme donner à un témoin un téléphone mobile et y créditer quelques communications. Vérifiez si une personne est “apte” en matière de courriers électroniques: vous pourrez lui ouvrir un compte et entretenir ainsi un contact.

Assistance/protection des témoins

Quelle assistance peut-elle être apportée à un témoin soumis à une compétence donnée?

Cette juridiction dispose-t-elle d'un cadre juridique permettant d'apporter protection ou assistance aux témoins?

Même s'il n'y a pas de cadre juridique officiel, y a-t-il un programme d'assistance aux témoins “de facto”, ou bien existe-t-il une possibilité pour une telle assistance ou une protection au cas par cas?

Quelle preuve avez-vous qu'un programme d'assistance aux témoins annoncé est, véritablement et concrètement, efficace? Des indicateurs montrent-ils qu'il ne l'est pas?

Les auteurs de l'infraction de traite des personnes sont-ils en mesure de s'attaquer aux témoins à l'intérieur d'une aire de compétence particulière?

Des questions d'ordre général, par exemple des conflits existants ou émergents, pourraient-elles affecter la capacité à protéger les témoins?

Retard

Bien que le temps ne soit pas un facteur primordial, il faut le prendre en compte. Des travaux encore non exécutés pourraient-ils retarder l'affaire? Il conviendra de réduire le plus possible les retards.

Quelle durée peut-on raisonnablement prévoir pour qu'une affaire soit jugée dans une juridiction donnée?

Intérêts de la victime

Les intérêts de la victime souffriraient-ils d'un changement de compétence?

Est-il possible d'indemniser les victimes dans une juridiction particulière?

Quels niveaux de réparation peut-on attendre selon les différents cadres de compétence?

Questions relatives à la preuve

Les affaires devraient être instruites sur la base des meilleurs éléments de preuve possible. La recevabilité des éléments de preuve varie d'une aire de compétence à l'autre.

Compte tenu des éléments de preuve disponibles et des règles de recevabilité, quelle juridiction offrirait la meilleure chance de mener les poursuites à bonne fin?

Impératifs juridiques

Les décisions relatives au lieu où les affaires seront entendues ne peuvent servir à s'abstenir de respecter les impératifs juridiques dans tel ou tel ressort.

Produit du crime

Ici encore, quoique n'étant pas de première importance, les facteurs suivants devraient être pris en considération:

- Où sont détenus les biens?
- Où y a-t-il la meilleure chance de réussir une saisie des biens?

- Les juridictions partageront-elles les biens récupérés avec les services de détection et de répression /les parquets/les victimes d'autres juridictions?
- Les victimes peuvent-elles prétendre à quelque indemnisation sur la base des biens récupérés?

Ressources et coûts des poursuites

Cet aspect ne devrait être pris en considération que lorsque tous les autres facteurs sont également équilibrés.



Auto-évaluation

Quels facteurs déterminent la meilleure aire de compétence dans une affaire donnée?

Résumé

La traite des personnes, telle que définie par le Protocole qui lui est consacré, nécessite un acte, des moyens et un objectif.

- Le consentement est vidé de sens s'il est obtenu par le recours à des moyens irréguliers.
- La traite des personnes peut se dérouler à l'intérieur et à l'extérieur des frontières d'un pays.
- Le trafic illicite de migrants implique le franchissement de frontières internationales.

Lorsqu'une décision doit être prise quant à la juridiction dans laquelle les poursuites devraient se dérouler, les facteurs suivants devraient guider cette décision:

- Existence d'une législation
- Capacité de condamner
- Lieu où se trouvent les accusés
- Division des poursuites
- Présence des témoins
- Assistance/protection des témoins
- Retard
- Intérêts de la victime
- Questions relatives à la preuve
- Impératifs juridiques
- Produits du crime
- Ressources et coûts des poursuites



UNODC

Office des Nations Unies
contre la drogue et le crime

Centre international de Vienne, Boîte postale 500, 1400 Vienne (Autriche)
Tél.: (+43.1) 26060-0, Fax: (+43.1) 26060-5866, www.unodc.org