



NATIONS UNIES
DROITS DE L'HOMME
HAUT-COMMISSARIAT

Droits de l'homme et traite des êtres humains

DROITS DE L'HOMME

Fiche d'information n°

36



NATIONS UNIES
DROITS DE L'HOMME
HAUT-COMMISSARIAT

DROITS DE L'HOMME ET TRAITE DES ÊTRES HUMAINS

Fiche d'information n° 36



NATIONS UNIES
New York et Genève, 2014

NOTE

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 cotes des documents de l'Organisation des Nations Unies se composent de lettres majuscules et de chiffres. La simple mention d'une cote dans un texte signifie qu'il s'agit d'un document de l'Organisation.

TABLE DES MATIÈRES

ACRONYMES ET ABRÉVIATIONS	V
INTRODUCTION	1
I. QU'EST-CE QUE LA TRAITE DES PERSONNES ?.....	2
A. Définition internationale de la traite	3
B. Points importants de la définition.....	3
II. QUEL EST LE LIEN ENTRE DROITS DE L'HOMME ET TRAITE DES ÊTRES HUMAINS ?.....	4
A. La traite comme violation des droits de l'homme	6
B. Droits de l'homme des victimes de la traite	7
C. L'importance d'une approche fondée sur les droits de l'homme face à la traite.....	9
III. QUELLES SONT LES OBLIGATIONS DES ÉTATS EN CE QUI CONCERNE LA TRAITE ?.....	10
A. Sources des obligations	10
B. Comprendre la responsabilité de l'État face à la traite	13
C. Obligation d'identifier, de protéger et d'aider les victimes de la traite.....	14
D. Obligations relatives au rapatriement des victimes de la traite	27
E. Voies de recours face à la traite.....	31
F. Obligation de réponse efficace de la part de la justice pénale.....	41
G. Prévention de la traite	46
H. S'assurer que les mesures prises ne portent pas préjudice aux droits établis	59

IV. APPLICATION, SUIVI ET RESPONSABILISATION	64
A. Mécanismes liés aux traités de lutte contre la traite	64
B. Le système international de défense des droits de l'homme	65
C. Plan mondial d'action pour la lutte contre la traite des personnes et Fonds de contributions volontaires des Nations Unies en faveur des victimes de la traite des personnes	69
D. Cours et tribunaux internationaux et régionaux.....	70
E. Suivi et responsabilisation au niveau national	70

ACRONYMES ET ABRÉVIATIONS

ASEAN	Association des nations de l'Asie du Sud-Est
HCDH	Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme
HCR	Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés
OIT	Organisation internationale du Travail
ONUDC	Office des Nations Unies contre la drogue et le crime
UE	Union européenne
UNICEF	Fonds des Nations Unies pour l'enfance

Les violations des droits de l'homme sont à la fois une cause et une conséquence de la traite des êtres humains. Il est donc essentiel de placer la protection de tous les droits de l'homme au centre de toute mesure visant à prévenir la traite et à y mettre un terme. Les mesures de lutte contre la traite ne devraient pas porter atteinte aux droits fondamentaux et à la dignité des personnes et, en particulier, aux droits des personnes victimes de la traite, des migrants, des personnes déplacées, des réfugiés et des demandeurs d'asile.

**Principes et directives concernant les droits de l'homme
et la traite des êtres humains : recommandations**

INTRODUCTION

La traite des êtres humains s'entend généralement du processus par lequel des personnes sont placées ou maintenues dans une situation d'exploitation à des fins lucratives. Elle peut avoir lieu dans les limites du territoire d'un pays ou impliquer un déplacement à travers les frontières. La traite touche les femmes, les hommes et les enfants, à des fins multiples qui comprennent le travail forcé et l'exploitation par le travail dans des usines, des fermes et des foyers privés, l'exploitation sexuelle et le mariage forcé. Elle touche toutes les régions et la plupart des pays du monde.

Même s'il est difficile d'obtenir des informations fiables sur les tendances et les chiffres de la traite, notre compréhension de ses causes s'est améliorée. Les inégalités à l'intérieur des pays et entre eux, les politiques d'immigration de plus en plus restrictives et la demande croissante de main-d'œuvre bon marché et démunie ne sont que quelques-unes des causes sous-jacentes identifiées. Parmi les nombreux facteurs qui accroissent la vulnérabilité des personnes à la traite, on peut citer la pauvreté, la violence et la discrimination.

L'exploitation des personnes dans un but lucratif existe depuis longtemps, et les premiers efforts entrepris pour s'y opposer remontent au moins à un siècle, bien avant la naissance du système moderne de défense des droits de l'homme. Cependant, ce n'est qu'au cours de la dernière décennie que la traite est passée au premier plan des préoccupations. Pendant cette période, un cadre juridique complet s'est mis en place autour de la question. Cette évolution confirme qu'un changement fondamental est survenu dans la façon dont la communauté internationale perçoit l'exploitation des êtres humains. Elle confirme également un changement dans ce qui est attendu des États et d'autres entités s'agissant de combattre la traite et de la prévenir. Partant, l'approche centrée sur la victime est de plus en plus privilégiée par la communauté internationale. Les droits de l'homme occupent une place centrale dans cette nouvelle vision, et l'idée qu'il est nécessaire d'adopter une approche de la traite fondée sur ces droits est à présent largement acceptée. Comme expliqué dans la présente fiche d'information, une telle approche exige de comprendre les conditions dans lesquelles surviennent les violations des droits de l'homme tout au long du cycle de la traite, ainsi que celles dans lesquelles des obligations s'imposent aux États en vertu du droit international relatif aux droits de l'homme. Elle entend à la fois identifier et corriger les pratiques discriminatoires et l'injuste répartition du pouvoir qui sous-tendent la traite, qui assurent l'impunité de ses auteurs et qui dénie la justice aux victimes.

La présente fiche d'information vise à dresser un tableau succinct mais complet des droits de l'homme intéressant la traite des êtres humains. Pour étudier le cadre juridique et la politique générale applicables, elle s'appuie sur deux documents majeurs du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH) : les *Principes et directives concernant les droits de l'homme et la traite des êtres humains : recommandations*, et le *Commentaire*¹ détaillé qui s'y rapporte.

Cette fiche comprend quatre chapitres. Le **chapitre I** explore la définition de la traite et ses éléments fondamentaux. Il examine aussi certains des mythes et des malentendus qui entourent cette définition. Le **chapitre II** se penche sur les liens entre les droits de l'homme et la traite des personnes. Il aborde les droits fondamentaux habituellement compromis par la traite et examine la situation de certains groupes particuliers eu égard à des droits supplémentaires ou différents auxquels ils sont susceptibles de pouvoir prétendre. Il récapitule également ce qu'implique l'adoption d'une approche « fondée sur les droits de l'homme » face à la traite. Le **chapitre III** porte sur les obligations des États. Il précise les sources de ces obligations et explique en quoi un État peut être juridiquement responsable du préjudice causé par la traite, même sans l'avoir directement occasionné. Il examine les obligations particulières qui incombent aux États dans les domaines suivants : apport d'une protection et d'une aide aux victimes ; rapatriement et voies de recours ; réponses de la justice pénale ; et prévention. Le **chapitre IV** étudie les façons dont ces obligations peuvent être remplies et faire l'objet d'un suivi, de sorte que les États et autres entités concernées aient à répondre de leurs actes et omissions.

I. QU'EST-CE QUE LA TRAITE DES PERSONNES ?

C'est très récemment que l'on a pu s'entendre au niveau international sur ce qu'était la « traite des personnes ». En fait, ce n'est qu'à la fin des années 1990 que les États ont commencé à faire une distinction entre la traite et d'autres pratiques auxquelles elle était habituellement associée, telles que l'aide à la migration clandestine. La toute première définition communément admise de la traite figure dans le Protocole visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (Protocole relatif à la traite des personnes, adopté en 2000).

¹ *Principes et directives concernant les droits de l'homme et la traite des êtres humains : recommandations – Commentaire* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.10.XIV.1). Les recommandations elles-mêmes ont été publiées séparément (HR/PUB/02/3) et sont disponibles sur le site www.ohchr.org.

Cette définition a depuis été intégrée dans beaucoup d'autres instruments juridiques et politiques ainsi que de législations nationales.

A. Définition internationale de la traite

Le Protocole relatif à la traite des personnes définit la « traite des personnes » comme suit :

a) L'expression « traite des personnes » désigne le recrutement, le transport, le transfert, l'hébergement ou l'accueil de personnes, par la menace de recours ou le recours à la force ou à d'autres formes de contrainte, par enlèvement, fraude, tromperie, abus d'autorité ou d'une situation de vulnérabilité, ou par l'offre ou l'acceptation de paiements ou d'avantages pour obtenir le consentement d'une personne ayant autorité sur une autre 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 ; b) le consentement d'une victime de la traite des personnes à l'exploitation envisagée, telle qu'énoncée à l'alinéa a) du présent article, est indifférent lorsque l'un quelconque des moyens énoncés à l'alinéa a) a été utilisé ; ... (art. 3).

Les trois éléments fondamentaux qui doivent être présents pour qu'il existe une situation de traite des personnes (adultes) sont donc les suivants : i) une action (recrutement, ...) ; ii) un moyen (menace, ...) ; et iii) une fin (exploitation).

Le droit international donne une définition différente de la traite des enfants (c'est-à-dire des personnes de moins de 18 ans) en ce qu'il n'est pas requis de « moyen » dans ce cas-là. Il suffit de démontrer : i) qu'il y a eu une « action » telle que le recrutement, l'achat et la vente ; et ii) que cette action avait pour fin spécifique l'exploitation. En d'autres termes, il y a traite si l'enfant est soumis à tout acte, tel le recrutement ou le transport, dont la fin est l'exploitation de cet enfant.

B. Points importants de la définition

Les points suivants sont des composants essentiels de la nouvelle conception juridique internationale de la traite :

La traite touche les femmes, les hommes et les enfants, et implique diverses formes d'exploitation. La traite était traditionnellement associée à la soumission de femmes et de filles à l'exploitation sexuelle. La définition juridique internationale susmentionnée indique clairement qu'hommes et femmes, garçons et filles peuvent tous être

victimes de la traite – et que la gamme des formes d’exploitation susceptibles d’avoir lieu est très large. La liste d’exemples figurant dans la définition n’est pas exhaustive et des formes d’exploitation nouvelles ou supplémentaires pourront être identifiées dans le futur.

La traite n’implique pas le passage d’une frontière internationale. La définition couvre à la fois la traite qui a lieu à l’intérieur des frontières nationales et celle qui les traverse. Autrement dit, il est juridiquement possible que la traite ait lieu dans les limites d’un seul pays, y compris celui de la victime.

La traite et le trafic illicite de migrants sont deux choses distinctes. Le trafic illicite de migrants concerne l’aide au passage illégal d’une frontière internationale dans un but lucratif. Même s’il peut faire appel à la tromperie et/ou à un traitement abusif, il a pour *fin* de tirer un profit de ce passage et non, comme dans le cas de la traite, de l’exploitation susceptible de s’ensuivre.

La traite n’implique pas nécessairement de déplacement. Dans la définition de la traite, le déplacement n’est qu’une des formes que peut prendre l’élément « action ». L’utilisation de termes comme « accueil » ou « hébergement » signifie que la traite n’a pas seulement à voir avec le *procédé* par lequel quelqu’un est soumis à l’exploitation ; elle englobe également le *maintien* de cette personne dans une telle situation.

Il n’est pas possible de « consentir » à la traite. Le droit international des droits de l’homme reconnaît depuis toujours que l’inaliénabilité inhérente à la liberté individuelle rend le consentement indifférent dans une situation où une personne est privée de cette liberté. L’élément « moyen » de la définition de la traite tient compte de cette interprétation. Comme l’ont noté les rédacteurs du Protocole relatif à la traite des personnes, « dès lors qu’il est établi que la tromperie, la contrainte, la force ou d’autres moyens prohibés ont été employés, le consentement est dénué de pertinence et ne peut servir de moyen de défense »².

II. QUEL EST LE LIEN ENTRE DROITS DE L’HOMME ET TRAITE DES ÊTRES HUMAINS ?

Les liens entre les droits de l’homme et la lutte contre la traite sont bien établis. Depuis son apparition et jusqu’à aujourd’hui, le droit des droits de l’homme

² *Guides législatifs pour l’application de la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée et des Protocoles s’y rapportant* (Publication des Nations Unies, numéro de vente : F.05.V.2), p. 289.

proclame sans équivoque que le fait pour une personne de s'approprier la personnalité juridique, le travail ou l'humanité d'autrui est immoral et illégal. Il interdit la discrimination fondée sur le sexe et la race ; exige que les non-ressortissants jouissent des mêmes droits que les ressortissants ou, à tout le moins, de certains droits cruciaux ; dénonce et interdit la détention arbitraire, le travail forcé, la servitude pour dettes, le mariage forcé et l'exploitation sexuelle des enfants et des femmes ; et défend la liberté de circulation et le droit de quitter son pays et d'y revenir.

Droits de l'homme les plus concernés par la traite

- L'interdiction de la discrimination fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion politique ou toute autre opinion, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou toute autre situation ;
- Le droit à la vie ;
- Le droit à la liberté et à la sûreté ;
- Le droit de ne pas être soumis à l'esclavage, à la servitude, au travail forcé ou au travail obligatoire ;
- Le droit de ne pas être soumis à la torture et/ou à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ;
- Le droit de ne pas subir la violence sexiste ;
- Le droit à la liberté d'association ;
- Le droit à la liberté de circulation ;
- Le droit de jouir du meilleur état de santé physique et mentale susceptible d'être atteint ;
- Le droit à des conditions de travail justes et favorables ;
- Le droit à un niveau de vie suffisant ;
- Le droit à la sécurité sociale ;
- Le droit des enfants à une protection spéciale.

Différents droits de l'homme ont à voir avec différentes étapes du cycle de la traite. Certains sont plus particulièrement concernés par les *causes* de la traite (par exemple, le droit à un niveau de vie suffisant) ; d'autres par le *processus* même de la traite (par exemple, le droit de ne pas être tenu en esclavage) ; et d'autres encore par les *réponses* apportées à la traite (par exemple, le droit des suspects à un procès équitable). Certains droits sont globalement applicables à chacun de ces aspects.

A. La traite comme violation des droits de l'homme

Comme indiqué plus haut, bon nombre de pratiques liées à la traite sous sa forme actuelle sont clairement interdites par le droit international des droits de l'homme. Par exemple, le droit des droits de l'homme interdit la **servitude pour dettes**, c'est-à-dire la situation résultant du fait de s'être engagé à fournir en garantie d'une dette des services personnels si la valeur de ces services n'est pas affectée à la liquidation de la dette ou si leur durée n'est pas limitée ni leur caractère défini. De nombreuses victimes de la traite qui contractent une dette envers leurs exploiters (par exemple, au titre de frais de placement ou de transport) se retrouvent dans une situation de servitude pour dettes ; la dette sert à les contrôler et les exploiter. Le droit des droits de l'homme interdit également le **travail forcé**, que la Convention n° 29 de l'Organisation internationale du Travail (OIT) concernant le travail forcé ou obligatoire définit comme suit : « tout travail ou service exigé d'un individu sous la menace d'une peine quelconque et pour lequel ledit individu ne s'est pas offert de plein gré. ». **L'esclavage, la servitude, l'exploitation sexuelle des enfants, le mariage forcé, les formes serviles de mariage, le mariage d'enfants, la prostitution forcée et l'exploitation de la prostitution d'autrui** constituent également des pratiques liées à la traite interdites en vertu du droit international des droits de l'homme.

Le droit international des droits de l'homme interdit-il réellement la « traite des personnes », ou plutôt les « pratiques associées à la traite » telles que celles qui sont énumérées ci-dessus ? Cette question est importante car elle peut avoir une incidence sur la nature des obligations et des responsabilités des États. Seuls deux des grands traités relatifs aux droits de l'homme – la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (art. 6) et la Convention relative aux droits de l'enfant (art. 35) – font expressément référence à la traite. Toutefois, au cours de la dernière décennie, la communauté internationale s'est accordée sur le fait que la traite était en elle-même une violation grave des droits de l'homme. Ainsi, la Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains et la Directive de l'Union européenne concernant la prévention de la traite des êtres humains et la lutte contre ce phénomène ainsi que la protection des victimes qualifient l'une comme l'autre la traite de violation des droits de l'homme. Comme nombre de mécanismes internationaux de défense des droits de l'homme, l'Assemblée générale des Nations Unies et le Conseil des droits de l'homme ont affirmé à maintes reprises que la traite était contraire et portait atteinte aux droits fondamentaux de l'homme.

B. Droits de l'homme des victimes de la traite

La Charte des Nations Unies et la Déclaration universelle des droits de l'homme consacrent l'universalité de ces droits : ils s'appliquent à tout le monde, sans distinction de race, de sexe, d'origine ethnique ou autre. Les victimes de la traite doivent pouvoir jouir de tous les droits de l'homme. Le droit international dispose clairement que, même hors de leur pays de résidence, les victimes de la traite ne sauraient faire l'objet d'aucune discrimination du simple fait de leur statut de non-ressortissants. Autrement dit, à quelques rares exceptions près qui doivent pouvoir être raisonnablement justifiées, le droit international relatif aux droits de l'homme s'applique à tous sur le territoire d'un État ou de son ressort, indépendamment de leur nationalité ou citoyenneté et de la façon dont ils y sont entrés.

Les droits des étrangers

Les étrangers ont ... un droit inhérent à la vie qui est juridiquement protégé, et ne peuvent être privés arbitrairement de la vie. Ils ne doivent pas être soumis à la torture, ni à des traitements ou peines inhumains ou dégradants ; ils ne peuvent pas non plus être réduits en esclavage ou en servitude. Les étrangers ont droit sans réserve à la liberté et à la sécurité de la personne. S'ils sont légalement privés de leur liberté, ils doivent être traités avec humanité et avec le respect de la dignité inhérente à leur personne. Un étranger ne peut être détenu pour inexécution d'une obligation contractuelle. Les étrangers ont droit à la liberté de mouvement et au libre choix de leur lieu de résidence ; ils sont libres de quitter le pays. Ils jouissent de l'égalité devant les tribunaux, et ont droit à ce que leur cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent, indépendant et impartial établi par la loi, et qui décidera du bien-fondé de toute accusation en matière pénale et des contestations portant sur leurs droits et obligations de caractère civil. Les étrangers ne sont pas soumis à une législation pénale rétroactive, et ils ont droit à la reconnaissance de leur personnalité juridique. Ils ne peuvent être soumis à aucune immixtion arbitraire ou illégale dans leur vie privée, leur famille, leur résidence ni leur correspondance. Ils ont droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion, et ont le droit d'avoir des opinions et de les exprimer. Les étrangers bénéficient du droit de réunion pacifique et de libre association. Ils peuvent se marier lorsqu'ils ont atteint l'âge légal du mariage. Leurs enfants bénéficient des mesures de protection nécessitées par leur état de mineur. Dans les cas où les étrangers constituent une minorité au sens de l'article 27, il ne peut leur être refusé le droit, en commun avec les autres membres de leur groupe, d'avoir leur propre vie culturelle, de professer et de pratiquer leur propre religion et d'employer leur propre langue. Les étrangers ont droit à une égale protection de la loi. Il n'y a pas de discrimination entre étrangers et citoyens dans l'application de ces droits. Ces droits des étrangers ne peuvent faire l'objet que des limitations qui peuvent être légalement imposées conformément au Pacte.

Source : Comité des droits de l'homme, observation générale n° 15 (1986) sur la situation des étrangers au regard du Pacte, par. 7.

Le droit international des droits de l'homme reconnaît que **certains groupes** nécessitent une protection supplémentaire ou spécifique, soit parce qu'ils ont subi des discriminations dans le passé, soit parce que leurs membres partagent une vulnérabilité particulière. Dans le contexte de la traite, ces groupes sont les femmes, les enfants, les migrants et travailleurs migrants, les réfugiés et demandeurs d'asile, les personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays et les personnes handicapées. Il arrive que les membres d'un groupe soient plus particulièrement ciblés. **Les enfants**, par exemple, peuvent être victimes de la traite à des fins liées à leur âge, comme l'exploitation sexuelle, diverses formes de travail forcé et la mendicité. **Les personnes handicapées** peuvent aussi être touchées par certaines formes d'exploitation par le travail et la mendicité. **Les femmes et les filles** victimes de la traite sont placées dans des situations d'exploitation qui sont spécifiques à leur sexe, telles que l'exploitation par la prostitution et le tourisme sexuel, et le travail forcé dans les secteurs de la domesticité ou des services. Elles souffrent aussi de formes sexistes de préjudices et de conséquences de la traite (par exemple, le viol, le mariage forcé, la grossesse non voulue ou forcée, l'avortement forcé et les maladies sexuellement transmissibles, y compris le VIH/sida).

Les personnes appartenant à certains groupes faisant l'objet de la traite peuvent être en mesure de revendiquer des droits différents ou supplémentaires. Par exemple, le droit international des droits de l'homme impose d'importantes responsabilités supplémentaires aux États s'agissant d'identifier **les enfants victimes de la traite** ainsi que de leur assurer sécurité et bien-être dans l'immédiat et à plus long terme. La règle fondamentale en la matière découle des obligations énoncées dans la Convention relative aux droits de l'enfant : l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale (art. 3). En d'autres termes, les États ne peuvent pas subordonner l'intérêt supérieur d'un enfant victime de la traite à d'autres considérations, comme celles qui sont liées au contrôle de l'immigration ou à l'ordre public. En outre, étant donné que la Convention s'applique à *tous* les enfants se trouvant sur le territoire du ressort d'un État ou contrôlé par lui, les enfants non ressortissants victimes de la traite ont droit à la même protection que les ressortissants dans *tous* les domaines, y compris ceux qui ont trait à la protection de leur vie privée et de leur intégrité physique et morale. D'autres traités peuvent préciser ces droits. Ainsi, le Protocole relatif à la traite des personnes impose de prendre certaines mesures spéciales à l'égard des enfants qui en sont victimes, tout comme la Convention sur la lutte contre la traite des êtres humains.

C. L'importance d'une approche fondée sur les droits de l'homme face à la traite

Le lien entre les droits de l'homme et la traite des personnes est certes manifeste, mais il n'en découle pas pour autant que ces droits seront naturellement placés au centre des réponses à la traite. Par exemple, la traite transfrontalière peut être envisagée comme relevant de l'immigration, les droits de l'homme n'étant alors qu'une considération secondaire. Les États peuvent aussi aborder la traite comme un problème de criminalité ou d'ordre public avant tout. Au cours de la dernière décennie, un consensus international s'est dégagé quant à la nécessité d'adopter face à la traite une approche *fondée sur les droits*. L'Assemblée générale et le Conseil des droits de l'homme ont ainsi tous les deux préconisé une telle approche, à l'instar de nombreux mécanismes de défense des droits de l'homme compétents, y compris les procédures spéciales et les organes conventionnels.

Que signifie concrètement adopter une approche fondée sur les droits de l'homme face à la traite ? Une approche fondée sur les droits de l'homme est un cadre conceptuel que l'on se donne pour aborder un phénomène comme la traite ; elle est *fondée d'un point de vue normatif* sur les règles internationales relatives aux droits de l'homme et *visée d'un point de vue opérationnel* à promouvoir et à protéger lesdits droits. Pareille approche exige d'analyser les conditions dans lesquelles surviennent les violations de ces droits tout au long du cycle de la traite, ainsi que les obligations qui incombent aux États en vertu du droit international relatif aux droits de l'homme. Elle entend à la fois identifier les pratiques discriminatoires et l'injuste répartition du pouvoir qui sous-tendent la traite, qui assurent l'impunité de ses auteurs et qui dénie la justice à leurs victimes, et y remédier.

Selon une approche fondée sur les droits de l'homme, chaque aspect de la réponse apportée aux niveaux national, régional et international à la traite prend sa source dans les droits et obligations établis par le droit international relatif aux droits de l'homme. Les leçons tirées de la mise au point et de l'application d'une approche fondée sur ces droits dans d'autres domaines, tels que le développement, fournissent des éclaircissements importants sur les principales caractéristiques d'une telle approche et la manière dont elle pourrait s'appliquer dans le domaine de la traite. Les points principaux qui ressortent de ces expériences sont les suivants :

- L'objectif majeur, lors de l'élaboration des politiques et des programmes, doit être de promouvoir et de protéger les droits ;

-
- Une approche fondée sur les droits de l'homme identifie les *titulaires de droits* (par exemple, les victimes de la traite, les personnes qui risquent d'en être victimes, les personnes accusées d'avoir commis des infractions relatives à la traite ou condamnées à ce titre), leurs droits et les *détenteurs de devoirs* correspondants (en général les États) et leurs obligations. Elle tend à renforcer la capacité des titulaires de droits à faire valoir ceux-ci et celle des détenteurs de devoirs à remplir leurs obligations ; et
 - Les principes et normes fondamentaux qui découlent du droit international des droits de l'homme (tels que l'égalité et la non-discrimination, l'universalité de tous les droits et la règle de droit) doivent orienter les réponses sous tous leurs aspects, à toutes les étapes.

Les sections ci-après montrent précisément comment les évolutions récemment intervenues aux niveaux international, régional et national ont contribué à clarifier ce que signifie concrètement une approche fondée sur les droits face à la traite.

III. QUELLES SONT LES OBLIGATIONS DES ÉTATS EN CE QUI CONCERNE LA TRAITE ?

Les obligations et les droits sont les deux faces d'une même médaille. Dans la plupart des cas, les obligations qui découlent du droit international incombent aux États. Toutefois, même si la présente fiche d'information porte principalement sur ce point, il importe de garder à l'esprit que les personnes et les entités privées, telles que les entreprises, peuvent aussi être soumises à des obligations juridiques.

A. Sources des obligations

Les traités constituent la principale source des obligations des États relatives à la traite. En devenant parties à un traité, les États se soumettent à des obligations contraignantes de droit international et s'engagent à veiller à ce que leur législation, leurs politiques et leurs pratiques nationales respectent les exigences du traité et soient conformes à ses normes. Ces obligations sont opposables dans les cours et tribunaux internationaux ayant compétence en la matière, tels que la Cour internationale de Justice, le Tribunal pénal international ou la Cour européenne des droits de l'homme, et peuvent l'être dans les juridictions nationales, en fonction du droit interne.

La traite des êtres humains étant une question complexe, qui peut être abordée sous divers angles, les traités pertinents sont nombreux. Ainsi, les traités portant sur l'esclavage et la traite des esclaves, le travail forcé, le travail des enfants, les droits des femmes, les droits de l'enfant, les travailleurs migrants et les personnes handicapées, de même que les traités plus généraux relatifs aux droits civils, culturels, économiques, politiques ou sociaux, s'appliquent tous à la traite. Les principaux traités relatifs à la lutte contre la criminalité, tels que la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée et la Convention des Nations Unies contre la corruption, sont également pertinents en matière de traite, tout comme le Statut de Rome de la Cour pénale internationale. Ces instruments viennent s'ajouter aux traités qui portent spécifiquement et exclusivement sur la traite.

Traités et autres instruments particulièrement pertinents en matière de traite

Protocole visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, 2000 (Protocole relatif à la traite des personnes).

Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, 1979.

Convention relative aux droits de l'enfant, 1989.

Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants, 2000.

Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, 2000.

Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille, 1990.

Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 1966.

Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, 1966.

Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains, 2005 (Convention européenne contre la traite).

Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, 2000, art. 5, et directive 2011/36/UE du Parlement européen et du Conseil concernant la prévention de la traite des êtres humains et la lutte contre ce phénomène ainsi que la protection des victimes, 2011.

Convention de l'Association sud-asiatique de coopération régionale sur la prévention et l'élimination de la traite des femmes et des enfants aux fins de la prostitution, 2002.

D'autres sources acceptées du droit international, telles que la coutume, les principes généraux et les décisions des tribunaux internationaux, peuvent être utilisées pour déterminer précisément ce que les États ont l'obligation de faire face à la traite. L'interdiction de l'esclavage est largement reconnue comme faisant partie du droit international *coutumier* et s'impose à tous les États, qu'ils soient ou non effectivement parties à un ou plusieurs traités interdisant spécifiquement l'esclavage. Un *principe général de droit* est un principe commun à tous les grands systèmes juridiques, qui fait ainsi partie du droit international. On citera comme principe général de droit applicable à la question de la traite qu'une personne ne peut être tenue responsable d'une infraction qu'elle a été contrainte de commettre. On mentionnera comme exemple de *décision d'un tribunal international* ayant contribué à la constitution du cadre juridique international relatif à la traite l'arrêt *Rantsev c. Chypre et Russie*, prononcé par la Cour européenne des droits de l'homme en 2009.

Enfin, il est important de prendre en considération les nombreux instruments relatifs à la traite qui ne relèvent pas strictement du droit. On peut notamment citer les Principes et directives concernant les droits de l'homme et la traite des êtres humains : recommandations (Principes et directives : recommandations) ; les principes directeurs sur la traite des enfants, publiés par le Fonds des Nations Unies pour l'enfance (UNICEF), et ceux sur la traite et l'asile, publiés par le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR) ; les résolutions adoptées par l'Assemblée générale et le Conseil des droits de l'homme ; les constatations et les rapports des mécanismes internationaux relatifs aux droits de l'homme, tels que les organes conventionnels et les procédures spéciales ; et les accords extraconventionnels entre pays concernant des questions comme le rapatriement et la réinsertion des victimes de la traite.

Les diverses sources du « droit souple » n'imposent pas directement d'obligations aux États, ni ne confèrent de droits à quelque personne ou groupe que ce soit. Il importe donc, pour l'intégrité du droit international, de ne pas en exagérer la portée juridique. Toutefois, certains instruments de droit souple peuvent faire partie du cadre juridique international, par exemple en ce qu'ils contribuent à cerner ou confirmer une tendance juridique particulière ou même à développer le droit international coutumier en relation avec un aspect particulier de la traite. Le droit souple peut aussi permettre de mieux comprendre la teneur de normes juridiques plus générales énoncées dans les traités. Ainsi, le Protocole relatif à la traite des personnes impose aux États de prendre certaines mesures pour que les victimes de la traite aient accès à des voies de recours. Les outils du droit souple, tels que les Principes et

directives : recommandations, ainsi que les rapports du Rapporteur spécial des Nations Unies sur la traite des êtres humains, sont des ressources précieuses pour déterminer les mesures que les États doivent prendre pour remplir cette obligation particulière.

Quelques instruments extraconventionnels importants relatifs à la traite

Principes et directives concernant les droits de l'homme et la traite des êtres humains : recommandations (Principes et directives : recommandations).

Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire (Principes fondamentaux et directives concernant le droit à réparation).

Principes directeurs de l'UNICEF pour la protection des droits des enfants victimes de la traite (Principes directeurs de l'UNICEF).

Réponses pénales à la traite des personnes : lignes directrices de l'ASEAN à l'intention des praticiens.

Principes directeurs du HCR sur la protection internationale : Application de l'article 1A 2) de la Convention de 1951 et/ou du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés aux victimes de la traite et aux personnes risquant d'être victimes de la traite (Principes directeurs du HCR sur la traite).

B. Comprendre la responsabilité de l'État face à la traite

Dans quelle mesure les États sont-ils responsables des dommages liés à la traite ? C'est une question importante parce qu'elle déterminera ce qu'ils seront tenus de faire pour prévenir la traite ou y répondre. Il arrive que les États soient réticents à assumer la responsabilité juridique de la traite et des violations des droits de l'homme qui l'accompagnent. Ainsi, ils peuvent soutenir que l'acte premier a été commis par des particuliers et non par l'État lui-même ; ils peuvent également affirmer avoir fait tout ce qui était en leur pouvoir pour le prévenir.

Même s'il peut être difficile de déterminer la responsabilité des États en raison de la nature complexe de la traite et du cadre juridique s'y rapportant, très généralement parlant, les États sont tenus responsables de leurs actes ou omissions qui violent les obligations que leur impose le droit international, y compris le droit des droits de l'homme. En outre, les États ne peuvent

généralement pas se soustraire à la responsabilité d'actes commis par des personnes privées lorsque leur capacité à influencer positivement sur la situation peut être établie. En pareils cas, leur responsabilité ne découle pas de l'acte lui-même mais de leur manquement à prendre des mesures de prévention ou de répression en vertu de la norme applicable, qui figure généralement dans un traité.

C. Obligation d'identifier, de protéger et d'aider les victimes de la traite

Au cours de la dernière décennie, des progrès importants ont été accomplis s'agissant de préciser les droits des victimes de la traite à une protection et une assistance, et les obligations des États à cet égard. Bien que certains points restent à fixer, un consensus général s'est formé concernant plusieurs obligations fondamentales, reposant toutes sur l'obligation générale d'identifier les victimes de la traite en premier lieu. Ces obligations sont notamment l'octroi d'une protection et d'un soutien immédiats, la fourniture d'une assistance juridique, y compris par la délivrance d'un permis de séjour temporaire, et le fait de ne pas poursuivre les victimes en justice.

Identification des victimes

Souvent, les victimes de la traite ne sont pas identifiées, ce qui les rend tout simplement invisibles. Lorsqu'elles sont officiellement recensées, elles sont parfois identifiées à tort comme des migrants clandestins ou en situation illégale. Ceci est lourd de conséquences parce que, comme expliqué dans les Principes et directives : recommandations, « le fait de ne pas bien repérer une victime de la traite entraînera probablement la poursuite du déni de ses droits fondamentaux » (directive 2). Si une victime de la traite n'est pas identifiée, ou si elle est identifiée à tort comme un criminel ou un migrant en situation irrégulière ou illicite, sa capacité à faire valoir les droits auxquels elle peut prétendre se trouve directement affectée. En bref, le fait de ne pas identifier rapidement et précisément les victimes de la traite rend illusoire tous les droits qui leur sont accordés.

L'obligation d'identifier les victimes de la traite est sous-entendue dans tous les instruments juridiques qui prévoient l'apport d'une protection et d'une assistance aux victimes. Les Principes et directives : recommandations définissent un ensemble de mesures concrètes qui devraient être prises pour faire en sorte que les victimes de la traite soient identifiées rapidement et précisément. Ces mesures comprennent la mise au point d'outils écrits d'identification, tels que directives et procédures qui peuvent être utilisées à cette fin, et la formation des fonctionnaires concernés (policiers, gardes

frontière, agents de l'immigration et autres personnes exerçant des fonctions en rapport avec la détection, la détention, l'accueil et la prise en charge des migrants en situation irrégulière) à l'identification précise des victimes et à la bonne application des directives et procédures convenues.

Octroi d'une protection et d'une assistance immédiates

Les victimes qui échappent aux auteurs de la traite se retrouvent souvent dans une situation de grande insécurité et vulnérabilité. Il arrive qu'elles soient physiquement blessées, ainsi que physiquement et/ou émotionnellement traumatisées. Elles craignent parfois les représailles. Il est probable qu'elles disposent de moyens de subsistance limités, dans le meilleur des cas. Malheureusement, le préjudice subi par les victimes de la traite ne cesse pas nécessairement quand elles entrent en contact avec les autorités. De mauvais traitements infligés par des fonctionnaires peuvent faire perdurer une situation d'exploitation ou apparaître une nouvelle situation de ce type. Ce préjudice peut être aggravé par l'absence de soutien médical ou autre, ou par le conditionnement de ce soutien à une obligation de coopérer que les victimes risquent de ne pas vouloir ou de ne pas pouvoir remplir.

La responsabilité d'octroyer une protection et une assistance immédiates aux victimes incombe à l'État dans lequel celles-ci se trouvent. Cette responsabilité s'applique dès lors que l'État sait, ou devrait savoir, qu'une personne se trouvant sur le territoire de son ressort est une victime de la traite. Le principe vaut pour tous les pays sur le territoire desquels se trouve une victime et pour toutes les victimes de la traite, qu'il s'agisse de traite nationale ou transnationale.

La première obligation de l'État en question, et la plus immédiate, est de veiller à ce que la victime soit protégée de nouveaux préjudices et d'une nouvelle exploitation, de la part de ceux qui l'ont déjà exploitée et de toute autre personne. Ce que cela signifie concrètement dépend des circonstances propres à chaque cas. Le devoir de diligence, abordé à plusieurs reprises dans la présente fiche d'information, oblige indiscutablement les États à prendre *des mesures raisonnables* aux fins de la protection des victimes. La plupart du temps, l'octroi d'une protection raisonnable suppose de faire ce qui suit :

- Déplacer la personne victime de la traite loin de l'endroit où elle a été exploitée, dans un lieu sûr ;
- Répondre aux besoins médicaux immédiats de la victime ;

-
- Déterminer si la victime risque particulièrement de faire l'objet d'intimidations ou de représailles.

L'obligation immédiate de protéger face à d'autres préjudices s'entend, certes, eu égard à la victime, mais elle peut aussi s'appliquer aux tiers qui sont susceptibles de subir des préjudices de la part des auteurs de

L'obligation de soustraire la personne au risque de préjudice

Dans un arrêt prononcé récemment, la Cour européenne des droits de l'homme a déclaré que si les autorités de l'État avaient ou devaient avoir connaissance d'un risque de traite, le fait de ne pas prendre les mesures appropriées relevant de leurs pouvoirs pour soustraire la personne concernée à la situation ou au risque en question constituait une violation des droits de cette personne.

Source : Rantsev c. Chypre et Russie, requête n° 25965/04, arrêt du 7 janvier 2010, par. 286.

la traite et de leurs complices ou d'être intimidés par eux. En plus des victimes, cela peut inclure les informateurs, les témoins, ceux qui offrent un soutien aux victimes de la traite et les familles des victimes.

Le droit à la vie privée est un aspect important à considérer en rapport avec la protection des victimes face à d'autres préjudices. Ne pas le défendre peut accroître le risque d'intimidation et de représailles. Cela peut humilier et heurter les victimes et compromettre leur rétablissement. Les principales dispositions relatives au droit des victimes de la traite à la vie privée

figurent dans l'encadré ci-dessous. Elles confirment que la protection de la vie privée doit être étendue à toutes les victimes de la traite, sauf lorsqu'il existe des motifs raisonnables d'interférer dans la sphère privée, comme la prise en compte des droits des accusés à un procès équitable.

L'État sur le territoire duquel se trouve une personne victime de la traite est aussi tenu de lui fournir les soins physiques et psychologiques qui correspondent au moins à ses besoins immédiats. Élément important, il est largement admis que l'accès à ces soins est un *droit non négociable de la victime* : un droit qui doit être reconnu et appliqué, indépendamment de la capacité ou de la volonté de la personne à coopérer avec les services de justice pénale. On s'accorde de plus en plus à admettre qu'une telle séparation entre protection et assistance d'une part et coopération de la victime d'autre part est fondamentale dans toute approche de la traite fondée sur les droits de l'homme.

La portée et la nature de l'obligation qu'ont les États de fournir soins et assistance aux victimes de la traite dépendent de facteurs multiples parce que le fondement juridique de cette assistance est très large. Le Protocole

relatif à la traite des personnes, par exemple, prévoit une série de mesures d'assistance que les États parties doivent envisager de mettre en œuvre (art. 6). La Convention européenne contre la traite énumère un certain nombre de mesures très spécifiques à caractère obligatoire (art. 10 à 17). Le droit des droits de l'homme est une autre source importante d'obligations en la matière. Ainsi, si la victime de la traite est un enfant, alors c'est le principe fondamental de « l'intérêt supérieur de l'enfant » qui doit orienter la prise de décisions (voir ci-dessus). Conformément aux Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation, en tant que victimes de la criminalité et de violations des droits de l'homme, les victimes de la traite devraient être traitées avec humanité et dans le respect de leur dignité et de leurs droits humains, et bénéficier de mesures visant à assurer leur bien-être et à empêcher qu'elles ne soient de nouveau victimes (par. 10).

Le droit à la vie privée

« Il importe que le nom des victimes ne soit pas divulgué publiquement et que leur anonymat soit préservé et protégé, dans la mesure du possible, sans préjudice du droit de tout accusé à un procès équitable. »

Principes et directives : recommandations, directive 6

Un État partie doit protéger la vie privée et l'identité des victimes de la traite « lorsqu'il y a lieu et dans la mesure où son droit interne le permet ».

Protocole relatif à la traite des personnes, art. 6

Les États parties sont tenus de « [protéger] la vie privée et l'identité des victimes ».

Convention européenne contre la traite, art. 11

Caractère non contraignant de l'assistance

S'agissant des soins de santé et des services de conseil, « les victimes [de la traite ne devraient pas] être obligées d'accepter ce soutien ou cette assistance ou contraintes de se soumettre à des examens de dépistage de certaines maladies, notamment le VIH/sida ».

Principes et directives : recommandations, directive 6

Concernant toutes les mesures d'assistance prévues dans la Convention européenne contre la traite, les États parties sont tenus de s'assurer que les services concernés « sont fournis sur une base consensuelle et informée, prenant dûment en compte les besoins spécifiques des personnes en situation vulnérable et les droits des enfants en matière d'hébergement, d'éducation et de soins convenables ».

Convention européenne contre la traite, art. 12

Une approche fondée sur les droits de l'homme impose que la fourniture de soins et d'un soutien soit à la fois éclairée et non contraignante. Les victimes de la traite devraient ainsi être informées de leurs droits afin de pouvoir décider en connaissance de cause de ce qu'elles devraient faire. Comme on l'a indiqué plus haut, les soins et le soutien ne doivent pas être conditionnés à la coopération avec les services de justice pénale. Les victimes doivent aussi être en mesure de refuser soins et soutien. Elles ne doivent pas être forcées d'accepter ou de recevoir quelque assistance que ce soit.

Assistance juridique et participation

Les victimes de la traite ont un rôle important à jouer et un intérêt légitime dans les procédures judiciaires visant leurs exploiters. Une approche de la traite fondée sur les droits de l'homme exige que tout soit fait pour veiller à ce qu'elles puissent participer à la procédure judiciaire librement, en toute sécurité et en étant pleinement informées. Cette participation peut prendre différentes formes. Les personnes qui sont victimes de la traite peuvent fournir des preuves contre leurs exploiters soit par des déclarations écrites, soit en personne, dans le cadre d'un procès. Elles peuvent aussi être appelées à faire en tant que victimes une déclaration sur les conséquences de l'infraction, qui peut être prise en compte lors d'une audience consacrée au prononcé de la peine. Dans une procédure civile contre leurs exploiters, les victimes peuvent être demandeurs et/ou témoins. Même une victime qui ne veut ou ne peut témoigner n'en a pas moins un intérêt légitime dans la procédure judiciaire.

Les victimes de la traite qui participent – ou sont susceptibles de participer – à une procédure judiciaire ont des fragilités et des besoins particuliers dont il faut tenir compte. Les obligations qui en découlent viennent s'ajouter aux obligations relatives à la protection, à l'assistance et au soutien qui doivent être apportés à toutes les victimes de la traite et dont il a été question plus haut. Par exemple :

- Les victimes de la traite devraient recevoir, en relation avec toute procédure judiciaire ou administrative, une assistance juridique et autre dans une langue qu'elles comprennent. Elles devraient ainsi être informées de la portée, des dates et du déroulement de la procédure, ainsi que de l'issue des affaires qui les concernent ;
- Les victimes de la traite ont le droit d'être présentes et de faire connaître leurs vues au cours de toute procédure judiciaire.

En résumé, il faut donner aux victimes de la traite la possibilité véritable de réfléchir aux options offertes par la loi. Ceci exige, au minimum, de leur donner des informations qui soient de nature telle et qui leur soient communiquées de façon telle qu'elles puissent faire un choix éclairé. Si les

Les victimes de la traite en tant que victimes de la criminalité et témoins

La capacité de l'appareil judiciaire et administratif de répondre aux besoins des victimes doit être améliorée :

a) *En informant les victimes de son rôle et des possibilités de recours qu'il offre, des dates et du déroulement des procédures et de l'issue de leurs affaires, spécialement lorsqu'il s'agit d'actes criminels graves et lorsqu'elles ont demandé ces informations ;*

b) *En permettant que les vues et les préoccupations des victimes soient présentées et examinées aux phases appropriées des instances, lorsque leurs intérêts personnels sont en cause, sans préjudice des droits de la défense, et dans le cadre du système de justice pénale du pays ;*

c) *En fournissant l'assistance voulue aux victimes pendant toute la procédure ;*

d) *En prenant des mesures pour limiter autant que possible les difficultés rencontrées par les victimes, protéger au besoin leur vie privée et assurer leur sécurité, ainsi que celle de leur famille et de leurs témoins, en les préservant des manœuvres d'intimidation et des représailles ;*

e) *En évitant les délais inutiles dans le règlement des affaires et dans l'exécution des décisions ou arrêts accordant réparation aux victimes.*

Source : Déclaration sur les principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir, par. 6.

victimes participent à quelque forme que ce soit d'action en justice, ou si elles y apportent leur concours d'une autre manière, elles ont le droit de jouer un rôle significatif dans la procédure et de bénéficier d'une protection et d'une assistance tout au long de leur participation.

Permis de séjour temporaire et délais de réflexion

Les victimes de la traite qui se trouvent illégalement dans un pays sont exposées à des dangers particuliers et connaissent des fragilités particulières du fait de leur statut juridique. Il arrive qu'elles ne puissent accéder à des moyens importants de subsistance et de soutien, comme le logement et les possibilités de travail. Il arrive qu'elles courent le risque d'une autre exploitation, mais aussi d'actes d'intimidation et de représailles. Elles sont susceptibles d'être empêchées de participer efficacement et utilement à la procédure judiciaire visant les auteurs de la traite. À moins que leur statut ne soit régularisé, les victimes risquent aussi d'être placées dans des centres et des foyers pour immigrants. En outre, elles sont susceptibles d'être expulsées à tout moment.

On a constaté qu'en pratique, les victimes de la traite pouvaient obtenir la régularisation de leur situation en vertu d'un certain nombre de motifs et suivant différentes procédures, telles que :

- L'octroi d'une *période de réflexion et de rétablissement*, au cours de laquelle un soutien non conditionnel leur est apporté, afin qu'elles aient le temps et l'espace nécessaires pour prendre leur décision, y compris celle de coopérer avec les services de justice pénale aux poursuites visant leurs exploités ;
- L'octroi d'un *permis de séjour temporaire en relation avec une procédure (généralement pénale) visant les auteurs de la traite* ; ces visas nécessitent habituellement la coopération de la victime et expirent une fois la procédure judiciaire achevée ; et
- L'octroi d'un *permis de séjour temporaire pour raisons sociales ou humanitaires* qui peut être en relation, par exemple, avec le respect du principe de non-refoulement (examiné ci-après), l'impossibilité d'assurer un retour sûr et le risque de nouvelle traite.

Les importants principes et obligations ci-après, qui figurent dans divers instruments internationaux et régionaux, doivent être pris en considération lorsqu'il s'agit de réfléchir à l'octroi aux victimes d'un droit de séjour temporaire :

- Le droit des victimes de participer à une procédure judiciaire visant les auteurs de la traite et de rester dans le pays durant la procédure ;
- Le droit des victimes d'être protégées contre d'autres préjudices ;
- Le droit des victimes d'accéder à des voies de recours efficaces ;
- L'obligation faite aux États de ne pas renvoyer les victimes lorsqu'elles courent un risque grave de préjudice, y compris d'intimidation, de représailles et de nouvelle traite ; et
- Les droits particuliers des enfants victimes de la traite, qui comprennent l'obligation de prendre pleinement en compte l'intérêt supérieur de l'enfant.

Non-poursuite des victimes de la traite

Dans les pays de transit ou de destination, les victimes de la traite sont souvent arrêtées, détenues, accusées et même poursuivies pour activités illicites, telles que l'entrée illégale sur le territoire, le travail illégal ou l'exercice de la

prostitution. Ainsi, il se peut qu'elles n'aient pas de documents de migration ou de travail en règle ; que leurs papiers d'identité soient faux ou qu'ils leur aient été enlevés ; et que les activités auxquelles elles ont été contraintes dans le cadre de l'exploitation, telles que la prostitution, le racolage ou la mendicité, soient illégales dans le pays de destination. La poursuite des victimes de la traite est courante, même lorsqu'il apparaît clairement que la victime a participé contre son gré à un acte illégal. Elle est souvent liée au fait que la victime n'a pas été correctement identifiée. En d'autres termes, les victimes de la traite sont détenues puis accusées, non en tant que victimes, mais en tant que migrants clandestins ou en situation illégale, ou travailleurs migrants sans papiers. Les pays d'origine poursuivent parfois directement les victimes à leur retour, en les sanctionnant pour départ illégal ou non autorisé.

La poursuite et la détention des victimes de la traite sont des questions cruciales car elles sont souvent liées, de la part de l'État, au refus concomitant ou consécutif d'accorder aux victimes les droits qui leur reviennent légalement en vertu du droit national et international. Par exemple, les poursuites débouchent généralement sur l'expulsion des victimes étrangères – qui se voient par conséquent dénier le droit de participer à une procédure judiciaire ou d'accéder à un recours efficace.

Au niveau international, on s'accorde de plus en plus à dire que, selon la formulation des Principes et directives : recommandations, « les victimes de la traite ne [devraient pas être] poursuivies pour violation des lois d'immigration ou pour les activités qu'elles sont contraintes d'exercer du fait du trafic dont elles sont victimes » (directive 2). Par exemple, la Convention européenne contre la traite exige des États qui y sont parties, conformément aux principes fondamentaux de leur système juridique, de « [prévoir] la possibilité de ne pas imposer de sanctions aux victimes pour avoir pris part à des activités illicites lorsqu'elles y ont été contraintes » (art. 26). Même si le Protocole relatif à la traite des personnes n'aborde pas spécifiquement la question des poursuites pour des infractions liées au statut des victimes, l'organe établi pour formuler des recommandations sur son application effective a déclaré que « les États parties devraient [...] envisager, conformément à leur législation interne, de ne pas sanctionner ou poursuivre les personnes victimes de la traite pour des actes illégaux commis par elles directement du fait de leur situation en tant que victimes de la traite ou lorsqu'elles ont été contraintes de commettre de tels actes »³. Les organes créés en vertu des traités relatifs aux droits de l'homme ainsi que l'Assemblée générale et le Conseil des droits de l'homme ont confirmé l'importance du principe de non-poursuite.

³ CTOC/COP/WG.4/2009/2, par. 12.

Non-détention des victimes de la traite

Il n'est pas rare que les victimes de la traite soient détenues, dans des centres publics ou privés, même pour de longues périodes. Le terme « détention » est utilisé dans ce contexte au sens qui lui est généralement attaché dans le droit international : la condition de « toute personne privée de la liberté individuelle sauf à la suite d'une condamnation pour infraction ». Il peut ainsi recouvrir un grand nombre de situations dans lesquelles les victimes de la traite sont placées en prison, en garde à vue, en centres de rétention d'immigrants, en foyers, en centres sociaux pour enfants et en hôpitaux.

Dans le contexte de la traite, la détention survient le plus souvent dans les cas suivants :

- Les victimes ne sont pas correctement identifiées et sont détenues comme migrants clandestins/sans papiers dans l'attente de leur expulsion ;
- Les victimes sont correctement identifiées mais ne souhaitent pas ou ne peuvent pas coopérer aux enquêtes pénales (ou leur coopération est jugée inutile) et sont alors placées dans un centre de rétention d'immigrants dans l'attente de leur expulsion ;
- Les victimes, correctement identifiées ou non, sont détenues pour exercice d'activités illégales, telles que la prostitution ou le travail non autorisé ;
- Les victimes sont identifiées correctement et placées dans un foyer ou autre centre social d'où elles ne peuvent pas partir. Les justifications qui sont habituellement données pour cette forme de détention sont la nécessité de fournir un abri et un soutien ; la nécessité de protéger les victimes de nouveaux préjudices ; et la nécessité de s'attacher leur coopération dans les enquêtes et les poursuites visant les auteurs de la traite.

Les principes et le droit internationaux permettent d'affirmer ce qui suit concernant la détention des victimes de la traite.

Premièrement, la détention systématique sera toujours illégale. S'agissant de juger de la légalité ou de l'illégalité de la détention de la victime, il est important de faire une distinction entre *détention systématique*, appliquée de façon générale et pour des raisons

de principe ou de droit ou des raisons pratiques, et la *détention au cas par cas*. La détention systématique des victimes ou des personnes dont on soupçonne qu'elles sont des victimes de la traite dans des centres publics de détention ou des foyers publics ou privés porte atteinte à plusieurs principes fondamentaux du droit international. Dans certains cas, elle porte atteinte au droit à la liberté de circulation et, dans la plupart des cas si ce n'est dans tous, à l'interdiction de la privation illégale de liberté et de la détention arbitraire. Le droit international interdit formellement la détention discriminatoire des victimes, y compris la détention liée à leur sexe. La pratique de la détention systématique des femmes et des filles dans des foyers, par exemple, est clairement discriminatoire et par conséquent illégale. La détention systématique des enfants victimes de la traite est aussi directement contraire au droit international et ne peut être justifiée dans aucune circonstance.

Deuxièmement, la détention pourrait être défendue dans certains cas par la nécessité, la légalité et la proportionnalité.

Un État peut parvenir à défendre au cas par cas la détention de victimes en invoquant, par exemple, des impératifs de justice pénale, des exigences tenant à l'ordre public ou des nécessités liées à la sécurité de la victime. C'est à la lumière des principes de *nécessité, légalité et proportionnalité*, qui sont reconnus au niveau international, que la situation devrait être évaluée. Ces principes ne justifieraient, très probablement, la légalité de la détention que si celle-ci était décidée en dernier ressort et en réponse à des menaces crédibles et spécifiques envers la sécurité personnelle de la victime. Même dans ces conditions, une série de protections devraient être mises en place pour garantir que les droits de la personne détenue soient respectés et protégés. Pareilles mesures comprendraient, sans s'y limiter, le suivi judiciaire de la situation afin de veiller à ce qu'elle demeure légale et nécessaire, ainsi qu'un droit opposable à mettre en cause la détention.

Troisièmement, le droit international requiert des justifications et des protections particulières dans tous les cas de détention d'enfants.

L'autorité qui ordonne la détention doit être capable de démontrer que celle-ci est dans l'intérêt supérieur de l'enfant. Elle doit aussi être capable de démontrer, dans chaque cas individuel, qu'il n'y a pas d'autre option raisonnable possible. Des protections particulières, notamment un suivi judiciaire et administratif et le droit de contester, doivent s'appliquer dans toutes les situations où la détention peut être légalement justifiée.

Mesures particulières visant les enfants victimes de la traite : identification

En vertu du droit international, les enfants victimes de la traite devraient bénéficier de mesures spéciales de protection et d'assistance. La nature de ces mesures sera généralement fonction des difficultés particulières liées à l'apport d'un soutien et d'une protection aux enfants. Par exemple, en ce qui concerne l'identification, il importe d'avoir conscience que tous les enfants victimes de la traite ne se présentent pas comme tels. Ils peuvent sembler avoir 18 ans ou plus. Leurs passeports peuvent avoir été détruits ou leur avoir été enlevés. Ils peuvent avoir de faux papiers d'identité indiquant un âge qui n'est pas le leur. Les enfants victimes de la traite peuvent mentir quant à leur âge parce que c'est ce que leurs exploiters leur ont demandé de faire. Ils peuvent mentir parce qu'ils ont peur d'être pris en charge ou d'être renvoyés chez eux. La présomption d'âge est de plus en plus acceptée dans le cas des enfants. Elle signifie qu'une victime qui peut être un enfant est traitée comme un enfant, à moins ou jusqu'à ce qu'il en soit déterminé autrement. Cette présomption écarte les difficultés particulières ou supplémentaires qui, autrement, viendraient compliquer l'identification des enfants victimes.

La présomption d'âge est liée à la présomption de statut, en vertu de laquelle un enfant qui *peut* être une victime de la traite doit être présumé victime, à moins ou jusqu'à ce qu'il en soit déterminé autrement.

En ce qui concerne les lois, systèmes et procédures qui devraient être en place pour l'identification rapide et précise des enfants victimes de la traite, les Principes directeurs de l'UNICEF fournissent une orientation importante :

- Les États doivent mettre en place des procédures efficaces pour l'identification rapide des enfants victimes, notamment des procédures permettant d'identifier les enfants victimes aux frontières et dans tout autre lieu ;
- Des efforts doivent être faits en matière d'échange d'informations entre les organismes et les individus concernés afin de veiller à ce que les enfants victimes soient identifiés et assistés le plus tôt possible ; et
- Les autorités chargées de l'aide sociale, de la santé et de l'éducation doivent contacter les services de détection et de répression compétents en cas de certitude ou de doute sur l'exploitation ou la traite d'un enfant.

Identifier les enfants victimes de la traite : la présomption d'âge

« Lorsque l'âge de la victime est incertain et qu'il y a des raisons de croire qu'il s'agit d'un enfant, un État partie peut, dans la mesure où son droit interne le permet, traiter la victime comme un enfant conformément à la Convention relative aux droits de l'enfant jusqu'à ce que son âge soit vérifié. »

Guide législatif pour l'application du Protocole visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, par. 65

Les États parties sont tenus de présumer que la victime est un enfant lorsqu'il existe des raisons de le croire et en cas d'incertitude sur son âge. La personne qui est présumée être un enfant victime de la traite doit se voir accorder des mesures de protection spécifiques, conformément à ses droits tels que définis, notamment, par la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant.

Convention européenne contre la traite, art. 10, et Rapport explicatif de la Convention du Conseil de l'Europe, par. 136

Lorsque l'âge de la victime est incertain et qu'il y a des raisons de penser que c'est un enfant, la présomption doit être que la victime est un enfant. En attendant la vérification de l'âge de la victime, elle sera traitée comme un enfant et se verra accorder toutes les mesures de protection spéciales stipulées [...].

Principes directeurs de l'UNICEF, principe 3.2

Mesures spéciales pour les enfants victimes de la traite : protection et assistance

Le droit international établit clairement que l'intérêt supérieur des enfants victimes de la traite doit être la priorité absolue dans toutes décisions ou actions qui les concernent. Les Principes et directives : recommandations disposent que les enfants victimes de la traite doivent bénéficier de l'aide et de la protection qui s'imposent et que leurs droits et besoins particuliers doivent être dûment pris en considération (directive 8). En vertu des présomptions susmentionnées, toutes les personnes raisonnablement présumées être victimes de la traite ou identifiées comme telles, et celles raisonnablement présumées être âgées de moins de 18 ans ou identifiées comme telles, ont droit à ce niveau supérieur de protection et d'assistance.

L'assistance et la protection appropriées comprennent l'octroi d'un soutien immédiat, comme la mise en sécurité et la fourniture de nourriture et d'un abri sûr. Elles supposent aussi la prestation, par des professionnels qualifiés, de soins médicaux, de services sociaux et de conseils. Ces services devraient être adaptés à l'âge de l'enfant et à ses besoins particuliers, ainsi qu'à son identité sexuelle, ethnique ou culturelle.

Grands principes et droits en matière de protection des enfants victimes de la traite et d'assistance à ces enfants

- L'enfant victime de la traite ne devrait pas être mis en cause de quelque manière que ce soit et ne devrait pas faire l'objet de poursuites pour des infractions liées à son statut ;
- L'enfant victime de la traite ne devrait jamais être placé dans un centre de détention relevant des services de détection et de répression, comme une cellule de police, une prison ou un centre de détention spécial pour enfants. Toute décision en relation avec la détention d'enfants devrait être prise au cas par cas et dans l'intérêt supérieur de ceux-ci. Toute détention d'enfant victime de la traite devrait, dans tous les cas, être la plus courte possible et être soumise à un contrôle et un examen indépendants ;
- Les enfants victimes de la traite devraient recevoir soins et soutien, et ce de droit. Ces prestations ne devraient jamais être subordonnées à leur coopération avec les services de justice pénale ;
- Les enfants ne devraient pas être contraints à recevoir soins et protection, ce qui comprend l'assistance ou les analyses médicales, à moins qu'il puisse être démontré, au cas par cas, qu'il en va de leur intérêt supérieur ;
- Tous les enfants se trouvant sur le territoire du ressort d'un État ou contrôlé par lui ont droit aux mêmes soins et protection. Cela signifie que les enfants victimes de la traite qui ne sont pas ressortissants de cet État doivent jouir des mêmes droits que les enfants ressortissants ou résidents ;
- Les opinions des enfants victimes de la traite devraient être respectées et dûment prises en considération, et ces derniers devraient être informés de leur situation et de leurs droits ;
- L'enfant ne devrait être soumis à aucune immixtion arbitraire dans sa vie privée. Les États devraient veiller à ce que l'identité d'un enfant victime de la traite ou les éléments permettant son identification ne soient pas rendus publics, sauf circonstances exceptionnelles ;
- Les États devraient faire en sorte que l'enfant identifié comme victime (ou présumé victime) de la traite soit représenté par un tuteur légal, une organisation ou une autorité, qui garantisse par exemple que l'intérêt supérieur de l'enfant reste une considération primordiale dans toutes les actions ou décisions ; veille à ce qu'il reçoive l'assistance, le soutien et la protection nécessaires ; soit présent durant toute interaction avec les services de justice pénale ; facilite

le renvoi aux services appropriés ; et contribue à la recherche et à la mise en pratique d'une solution durable ;

- Des mesures devraient être mises en place pour aider les enfants victimes de la traite à participer, utilement et en toute sécurité, aux procédures judiciaires. Ces mesures peuvent être, entre autres, la régularisation de leur statut légal ; la fourniture d'informations ainsi que d'une assistance et d'une représentation juridiques ; et la prise des dispositions nécessaires pour limiter au minimum tout traumatisme que pourrait causer cette participation, par exemple en prévoyant des solutions autres que le témoignage direct.

Sources : Convention relative aux droits de l'enfant, Convention européenne contre la traite, Principes et directives : recommandations et Principes directeurs de l'UNICEF.

D. Obligations relatives au rapatriement des victimes de la traite

En plus d'être arrêtées et détenues, les victimes de la traite sont fréquemment expulsées des pays de transit ou de destination. L'expulsion vers leur pays d'origine ou vers un pays tiers peut avoir de graves conséquences pour ces victimes : il se peut que les autorités leur imposent une peine pour sortie non autorisée ou autres infractions présumées ; il se peut qu'elles y soient confrontées à l'isolement ou à la stigmatisation et qu'elles soient rejetées par leurs familles et leurs communautés ; il se peut qu'elles y soient soumises à la violence et à l'intimidation de la part des auteurs de la traite, en particulier si elles ont coopéré avec les services de justice pénale ou si elles doivent de l'argent qu'elles ne peuvent rembourser. Les victimes qui sont rapatriées de force, en particulier lorsqu'elles ne bénéficient d'aucune aide à la réinsertion, risquent grandement d'être de nouveau victimes de la traite.

Retour sûr et de préférence volontaire

Le droit international pose comme norme le « retour sûr et de préférence volontaire » des personnes victimes de la traite, à quoi s'ajoutent un certain nombre d'importantes obligations incombant aux pays de destination et d'origine.

L'obligation d'assurer un retour sûr et, dans toute la mesure possible, volontaire implique que l'État qui rapatrie procède préalablement à une évaluation des risques. C'est particulièrement important dans le cas des enfants. Il faudrait que cette évaluation se fasse de préférence sur une base individuelle et prenne en compte les circonstances particulières à chaque cas. Les modalités de la traite qu'ont subies les victimes, l'étendue de leur collaboration aux poursuites visant leurs exploités, la question de savoir si elles doivent de l'argent aux auteurs de la traite, leur âge, leur sexe et leur

Dispositions conventionnelles relatives au retour des victimes de la traite

- Les États parties sont tenus d'assurer le retour « compte dûment tenu de la sécurité de la personne, ainsi que de l'état de toute procédure judiciaire » y relative (*Protocole relatif à la traite des personnes*) ou « compte dûment tenu des droits, de la sécurité et de la dignité de la personne et de l'état de toute procédure judiciaire » y relative (*Convention européenne contre la traite*) ;
- Les pays de destination sont tenus de veiller à ce que ce retour « [soit] de préférence volontaire » (*Protocole relatif à la traite des personnes, Convention européenne contre la traite*) ;
- Les pays d'origine sont tenus d'accepter le retour d'un national ou d'un résident victime de la traite « sans retard injustifié ou déraisonnable » et « en tenant dûment compte de la sécurité de cette personne » (*Protocole relatif à la traite des personnes*) ou de faciliter et d'accepter le retour d'un national ou d'un résident victime de la traite compte dûment tenu des « droits, de la sécurité et de la dignité » de cette personne et « sans retard injustifié ou déraisonnable » (*Convention européenne contre la traite*) ;
- Les pays d'origine sont tenus de coopérer au retour de la victime, y compris en vérifiant si celle-ci est bien un de leurs ressortissants ou si elle avait le droit de résider sur leur territoire, et en délivrant les documents de voyage requis (*Protocole relatif à la traite des personnes, Convention européenne contre la traite*) ;
- Les États parties sont tenus de « protéger les victimes de la traite [...], en particulier les femmes et les enfants, contre une nouvelle victimisation » (*Protocole relatif à la traite des personnes*) ;
- Les pays de destination sont tenus de ne pas renvoyer un enfant victime de la traite « si, à la suite d'une évaluation portant sur les risques et la sécurité, il apparaît que le retour n'est pas dans l'intérêt supérieur de l'enfant » (*Convention européenne contre la traite*).

situation familiale, ainsi que la capacité du pays de retour à leur offrir une protection efficace sont autant de facteurs importants pour déterminer si un retour sûr est possible. Il est capital de ne pas fonder les décisions de retour sur les rapports de situation standardisés ou non vérifiables que fournissent pouvoirs publics, organismes intergouvernementaux ou organisations non gouvernementales.

Droit au retour

Le droit international des droits de l'homme dispose clairement que toutes les victimes de la traite, les enfants comme les adultes, qui ne sont pas des résidents du pays dans lequel elles se trouvent, ont le droit de retourner dans leur pays d'origine. Ce droit impose au pays d'origine de recevoir, sans retard

injustifié ou déraisonnable, ses ressortissants qui reviennent. Il se peut que l'État d'origine doive alors vérifier sans tarder si la victime est bien un de ses ressortissants ou a bien le droit de résider à titre permanent sur son territoire et, si tel est le cas, faire le nécessaire pour que la personne soit en possession des documents requis pour voyager et entrer à nouveau sur son territoire.

Le droit au retour implique aussi l'obligation pour le pays dans lequel se trouvent les victimes de permettre à celles qui souhaitent rentrer de le faire – une fois encore, sans retard injustifié ou déraisonnable. La détention de victimes de la traite dans des foyers, prisons ou centres de rétention d'immigrants est un moyen de s'opposer au droit au retour. Contraindre les victimes à rester pendant toute la durée d'une procédure pénale peut aussi constituer une opposition au droit au retour. L'État qui empêche le retour doit être capable, dans chaque cas, de montrer que ses décisions sont en conformité avec le droit et n'ont rien d'arbitraire ou de déraisonnable. Là encore, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération de premier plan.

Garanties d'une procédure régulière et principe du non-refoulement

Le retour des victimes de la traite ne saurait porter atteinte à leurs droits établis (voir la section H ci-après), dont fait partie le droit à une procédure régulière. Le rapatriement qui n'est pas volontaire revient en pratique à l'expulsion d'un État. Le droit international des droits de l'homme s'oppose à l'expulsion arbitraire ; tout non-ressortissant se trouvant légalement dans le pays ne peut en être expulsé que dans le respect de la loi ; il a le droit de présenter les raisons pour lesquelles il ne devrait pas être expulsé, et ces raisons doivent être examinées par l'autorité compétente.

Pour les victimes de la traite qui ne se trouvent pas légalement dans le pays, les garanties de fond et de procédure contre l'expulsion sont nettement moins claires, et les États jouissent en général d'un pouvoir discrétionnaire considérable pour décider de renvoyer ou non, et à quel moment, des immigrants clandestins. Cependant, l'une des protections les plus importantes qui existent à cet égard, susceptible de s'appliquer à tous les non-ressortissants, a trait au principe du non-refoulement. En vertu de ce principe, les États ne peuvent pas renvoyer une personne dans un pays où il existe un risque grave qu'elle soit soumise à des persécutions ou des violences. Ce principe est bien établi dans le droit international, et il est communément admis qu'il importe de le respecter dans le cadre de mesures de lutte contre la traite. Les organismes créés en vertu d'instruments relatifs aux droits de l'homme et les tribunaux régionaux des droits de l'homme ont en outre confirmé que, si le retour exposait la personne à des risques de

torture ou de traitements ou sanctions cruels, inhumains ou dégradants, il était contraire au droit international.

L'interdiction du refoulement s'applique depuis longtemps en cas de risques de persécution émanant d'États ou de leurs agents. Plus récemment, certains ont admis que cette interdiction pourrait aussi s'appliquer dans certaines situations où la peur de la persécution est causée par des acteurs non étatiques et que l'État concerné est incapable de fournir une protection appropriée ou efficace. Il est fort possible que de telles circonstances surviennent dans le contexte de la traite si l'État d'origine n'est pas en mesure d'assurer une protection contre, par exemple, des représailles ou une nouvelle soumission à la traite de la part de groupes criminels.

Droit de résider sur le territoire durant la procédure judiciaire

Comme il a été expliqué plus haut dans la section C, en vertu du droit conventionnel international, y compris le Protocole relatif à la traite des personnes et la Convention européenne contre la traite, les pays de destination ont l'obligation d'assurer le retour des victimes, compte dûment tenu de l'état de toute procédure judiciaire en rapport avec elles. Par conséquent, les États doivent veiller à ce que le retour des victimes de la traite ne compromette ni l'ouverture ni l'aboutissement de toute procédure judiciaire les concernant.

Font partie de ces procédures celles relatives aux demandes d'indemnisation. La présence de la victime de la traite dans le pays où le recours est exercé est souvent une nécessité pratique – et parfois une obligation légale – pour que cette personne puisse obtenir réparation. Dans certains pays, l'action civile en vue de dommages-intérêts ne peut être entamée tant que la procédure pénale n'est pas terminée. Le rapatriement qui ne tient pas compte du droit de la victime à des réparations entrave inévitablement l'exercice libre et effectif de ce droit. L'expulsion devrait à tout le moins être reportée, et le statut juridique de la victime temporairement régularisé, jusqu'à ce que celle-ci ait pu prendre part à la procédure judiciaire en question.

Solutions autres que le rapatriement

Dans certains cas, le rapatriement de la victime dans son pays d'origine, même à long terme, n'est pas la solution privilégiée. La raison peut en être la persistance de risques pour la sécurité et la sûreté de la victime, mais aussi des considérations humanitaires qui sont liées, par exemple, à la santé de la victime ou aux liens et relations qu'elle a noués dans le pays de destination.

Si le Protocole relatif à la traite des personnes n'aborde pas expressément cette question, d'autres instruments juridiques et politiques, en reconnaissant la possibilité de visas temporaires et même d'une résidence permanente, ne partent pas automatiquement du principe qu'une affaire de traite débouche directement ou même *in fine* sur le rapatriement.

Les obligations incombant aux États à cet égard dépendent pour beaucoup du cas d'espèce. Par exemple, les États peuvent être obligés de prévoir des solutions autres que le rapatriement si celui-ci comporte des risques inacceptables pour la victime et/ou pour sa famille. S'agissant des enfants victimes de la traite, leur intégration locale ou dans un pays tiers peut constituer une solution durable si leur retour dans leur pays d'origine n'est pas dans leur intérêt supérieur. Dans son observation générale n° 6 (2005) sur le traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine, le Comité des droits de l'enfant a affirmé que le rapatriement n'était pas une option envisageable s'il présentait « un risque raisonnable de déboucher sur une violation des droits fondamentaux de l'enfant ».

Réinsertion des victimes

La réinsertion assistée est cruciale pour un rapatriement sans risque. Les victimes de la traite qui bénéficient d'une aide à la réinsertion risquent bien moins d'être de nouveau victimes de la traite. Elles peuvent aussi, selon la nature et la qualité du soutien fourni, être moins exposées à l'intimidation, aux représailles, à l'isolement social et à la stigmatisation. L'aide à la réinsertion est un droit dû aux victimes de la traite en vertu de leur statut de victimes de la criminalité et de violations des droits de l'homme. Elle doit être fournie dans le respect des droits de la personne rapatriée, y compris le droit d'avoir une vie privée et celui de ne pas faire l'objet d'une discrimination. La réussite de la réinsertion passe par la coopération entre le pays qui renvoie la personne et le pays qui la reçoit. L'importance de cette coopération est reconnue dans les traités régionaux ainsi que dans les principaux documents d'orientation régionale et internationale.

E. Voies de recours face à la traite

Souvent, les victimes de la traite ont été exploitées pendant de longues périodes, moyennant une rémunération minimale ou nulle. Il se peut qu'elles aient subi des blessures ou contracté des maladies qui nécessitent une attention médicale. Elles peuvent avoir accumulé des dettes dans le cadre de la traite. Même si les voies de recours restent très rares, on constate une tendance marquée à faire en sorte que celles-ci soient légalement et

concrètement possibles. Ainsi, certains pays ont expressément accordé aux victimes le droit d'entamer une action privée contre les auteurs de la traite et ont prévu que la sanction pénale applicable à ces derniers inclue la restitution obligatoire aux victimes. D'autres pays accordent aux victimes le droit d'entamer une action civile contre les auteurs de la traite, indépendamment de leur nationalité ou de leur statut migratoire.

L'obligation d'offrir des voies de recours et le droit d'y accéder résultent normalement d'un des cas de figure suivants, ou des deux :

- L'État est responsable de la violation d'une obligation juridique internationale (par exemple l'interdiction de la discrimination, l'obligation d'incriminer la traite, l'obligation de protéger et de soutenir les victimes) ;
- L'État n'était pas directement impliqué, mais a manqué à son obligation de *prévenir* le préjudice et/ou d'y *répondre de façon appropriée* (par exemple, absence d'enquêtes ou de poursuites concernant la traite ; absence de mesures visant à la prévenir).

Les Principes et directives : recommandations posent expressément que « le droit international reconnaît aux victimes de la traite, en tant que personnes dont les droits de l'homme ont été bafoués, le droit à des réparations adéquates et appropriées » (directive 9). Ce droit est examiné ci-après eu égard au droit général des droits de l'homme, au droit en matière de violence à l'égard des femmes et au droit touchant spécifiquement à la traite.

Obligation de réparation des violations du droit des droits de l'homme

Il a été montré au chapitre I que la traite impliquait invariablement de multiples violations des droits de l'homme. La plupart des traités régionaux et internationaux relatifs aux droits de l'homme imposent aux États de fournir un accès à des voies de recours face à ces violations. Une fois que le droit à un recours est posé dans un traité, l'absence de voies de recours devient en soi une violation *supplémentaire* et *indépendante* du traité en question.

Encore récemment, l'unique instrument international consacré spécifiquement au droit à un recours était la Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de

pouvoir, qui porte précisément sur les voies de recours à offrir aux victimes d'infractions commises par des acteurs non étatiques, et qui a été adoptée par l'Assemblée générale en 1985. La Déclaration affirme que les victimes de la criminalité (ce qui inclut les victimes de la traite) doivent être traitées avec compassion et dans le respect de leur dignité ; qu'elles ont droit à l'accès à la justice et à un traitement équitable ; que l'appareil judiciaire et administratif devrait être capable de répondre à leurs besoins ; et que les responsables, y compris l'État s'il peut être tenu responsable, devraient réparer de manière appropriée le préjudice causé à la victime. Elle affirme en outre que, lorsqu'il n'est pas possible d'obtenir une indemnisation complète auprès de l'auteur de l'infraction, l'État doit se tourner vers d'autres sources pour indemniser la victime lorsque celle-ci a subi un préjudice grave (ou la famille si la victime est décédée ou a été frappée d'incapacité). Elle encourage la constitution de fonds nationaux pour l'indemnisation des victimes

L'Assemblée générale a adopté les Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation en 2005, en vue de clarifier les règles concernant les recours et la réparation applicables aux violations des droits de l'homme commises par des États ou impliquant des États. Ils définissent l'objet de la réparation comme étant de promouvoir la justice en remédiant aux violations. Ils confirment que l'obligation générale qu'ont les États de faire respecter et d'appliquer le droit des droits de l'homme comprend l'obligation d'assurer l'accès effectif à la justice, dans des conditions d'égalité, ainsi qu'à des recours. Ils confirment aussi que le droit à un recours en cas de violation flagrante des droits de l'homme, expression qui devrait englober les cas de traite les plus graves, comprend le droit à l'accès à la justice, le droit à la réparation du préjudice subi et le droit à l'accès à des informations concernant les violations et les mécanismes de réparation. L'accès à la justice est considéré comme incluant la protection de la vie privée et de la sécurité des victimes pendant toute procédure judiciaire ainsi que l'adoption des mesures nécessaires pour que les victimes puissent exercer leur droit à un recours.

Droit à un recours en cas de violence à l'égard des femmes

L'obligation qui incombe aux États d'enquêter sur les actes de violence à l'égard des femmes et d'en poursuivre les auteurs est à présent bien établie dans la législation et la politique internationales. Comme la Rapporteuse spéciale sur la violence contre les femmes l'a souligné dans

Instruments juridiques et politiques consacrant le droit à un recours en cas de violence à l'égard des femmes

Convention interaméricaine sur la prévention, la sanction et l'élimination de la violence contre la femme de l'Organisation des États américains (1994).

Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes adoptée par l'Assemblée générale (1993).

Recommandation générale n° 19 (1992) du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, relative à la violence à l'égard des femmes.

Programme d'action de Beijing (1995).

Déclaration de Nairobi sur le droit des femmes et des filles à un recours et à réparation (2007).

son rapport thématique sur les réparations (A/HRC/14/22), un aspect essentiel de cette obligation est l'obligation juridique de donner aux femmes victimes de ces violences accès à des voies de recours justes et effectives.

Même si la forme et l'étendue des recours devant être disponibles en cas de traite, comme acte de violence à l'égard des femmes, dépendent de la nature et des circonstances de l'infraction, le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes précise que la réparation doit être proportionnée au préjudice physique et moral et à la gravité des violations subies. D'autres mécanismes internationaux des droits de l'homme, y compris la Rapporteuse spéciale sur la violence contre les femmes dans le rapport susmentionné, ont fait ressortir les

questions et préoccupations particulières qui surgissent à propos des recours contre cette violence.

Le droit à un recours dans le contexte spécifique de la traite

Le droit à un recours est inscrit dans les traités et autres instruments juridiques et non juridiques qui portent spécifiquement sur la traite. Ainsi, le Protocole relatif à la traite des personnes impose aux États parties de s'assurer que leurs systèmes juridiques prévoient des mesures qui offrent aux victimes de la traite des personnes la possibilité d'obtenir réparation du préjudice subi (art. 6, par. 6). La Convention européenne contre la traite exige que les victimes aient accès aux informations voulues, y compris sur les procédures dont elles disposent pour obtenir une indemnisation, ainsi qu'à une assistance juridique (art. 15). Elle dispose expressément que les victimes ont le droit d'être indemnisées, par les auteurs d'infractions condamnés, à la fois du préjudice matériel et du préjudice moral, et impose aux parties de prendre des mesures pour faire en sorte que l'indemnisation des victimes soit garantie. Elle propose des moyens d'y parvenir, par exemple par la création

d'un fonds spécial ou par la mise en place d'initiatives visant l'assistance sociale aux victimes ou la réinsertion sociale de celles-ci. La possibilité de programmes d'indemnisation de l'État financés par le produit saisi de la traite est aussi mentionnée.

L'obligation de fournir des voies de recours effectives et appropriées aux victimes de la traite a été réaffirmée à maintes reprises par l'Assemblée générale ainsi que par le Conseil des droits de l'homme et les mécanismes connexes.

Nature et forme des réparations

Les Principes et directives : recommandations imposent l'accès à des réparations « adéquates et appropriées », et cette norme est largement acceptée. Ce texte apporte aussi quelques indications sur ce que cela peut recouvrir en pratique – des « mesures de réparation adéquates et appropriées », qui peuvent être de nature pénale, civile ou administrative et qui comprennent « celles nécessaires à [la] réinsertion aussi complète que possible [des victimes] » (directive 9). Les Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation disposent clairement que les recours ou la réparation devraient être à la mesure de la gravité du préjudice subi (par. 15, 18 et 20).

La forme et l'étendue des mesures de réparation devant être disponibles dépendent toutes deux de la nature et des circonstances de l'infraction ainsi que de la principale obligation enfreinte (c'est-à-dire la règle violée qui a ouvert le droit à réparation en premier lieu). Toutefois, dans tous les cas, le droit international dispose que la forme de la réparation devrait refléter l'obligation qu'a l'État auteur de l'infraction d'effacer, dans toute la mesure possible, les conséquences de la violation et de rétablir la situation antérieure à sa commission, et favoriser la satisfaction de cette obligation. La réparation peut impliquer un ou plusieurs des éléments ci-dessous :

La restitution comprend des mesures matérielles, judiciaires ou autres qui visent à rétablir autant que possible la situation qui existait avant la violation. La libération de la victime détenue, la reconnaissance de son identité juridique et de sa nationalité, la restitution de ses biens et son retour en toute sécurité vers son lieu de résidence sont autant de moyens adéquats et appropriés de garantir la restitution dans une affaire de traite.

L'indemnisation est la forme la plus courante de réparation et elle peut être versée pour tout dommage résultant d'un acte préjudiciable au regard du droit international, dans la mesure où ledit dommage peut être estimé en termes économiques et ne peut être réparé par la restitution. Dans le cas de

la traite, une indemnisation pour le préjudice physique ou psychologique, les occasions perdues, la perte de revenus, le dommage moral et les frais médicaux, juridiques ou autres qui résultent de la violation pourrait constituer une mesure de réparation adéquate et appropriée.

La réadaptation est une notion centrée sur la victime qui reconnaît la nécessité de faire en sorte que la personne qui a subi des violations de ses droits fondamentaux « retrouve » sa situation et son statut au regard de la loi et de la communauté au sens large. Elle peut comprendre une prise en charge médicale et psychologique ainsi que l'accès à des services juridiques et sociaux. Les victimes de violations graves des droits de l'homme, telles que la traite, ont inévitablement besoin d'un ensemble de services de soutien. L'élément de la réparation qu'est la réadaptation impose à l'État auteur de l'infraction l'obligation de fournir pareils services.

Satisfaction et garanties de non-répétition : La satisfaction est la réparation de préjudices qui ne peuvent pas nécessairement être estimés financièrement mais auxquels il peut être remédié en garantissant que les violations des droits des victimes sont correctement reconnues et traitées. La vérification des faits et la divulgation publique et complète de la vérité (dans la mesure où ceci ne cause pas un préjudice supplémentaire) sont des exemples de réparation qui visent la satisfaction de la victime. Les garanties de non-répétition sont un élément important du droit à réparation dans le cas de la traite, étant donné le risque que celle-ci et le préjudice qui en découle se répètent. Le retour en toute sécurité des victimes, l'aide à l'insertion et les mesures de prévention sont utiles à cet égard, tout comme la conduite d'enquêtes, l'engagement de poursuites et l'imposition de sanctions efficaces contre les auteurs de la traite. S'agissant de la traite des femmes et des filles, la modification des pratiques juridiques, sociales et culturelles qui perpétuent et favorisent l'acceptation d'une telle violence est importante pour garantir la non-répétition.

Garantir l'accès aux voies de recours

Dans la pratique, les victimes de la traite sont rarement en mesure de faire valoir leur droit à réparation car elles ne sont le plus souvent pas informées des possibilités et des procédures de recours qui s'offrent à elles. Garantir l'accès à des voies de recours effectives signifie que, outre qu'ils doivent prévoir de tels recours dans leur droit pénal ou civil, les États doivent veiller à ce que les victimes reçoivent les informations et l'assistance qui leur permettra d'obtenir l'indemnisation ou la restitution à laquelle elles peuvent prétendre.

Les Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation donnent une idée précise et détaillée des mesures requises pour garantir un accès à la justice aux victimes de violations graves des droits de l'homme. Ces mesures sont notamment :

- La diffusion d'informations sur tous les recours disponibles ;
- L'élaboration de mesures visant à limiter autant que possible les difficultés rencontrées par les victimes et leurs représentants ; et à protéger la vie privée des victimes de toute ingérence illégale et à les préserver de toute manœuvre d'intimidation et de représailles, avant, pendant et après les procédures judiciaires, administratives ou autres mettant en jeu leurs intérêts ;
- La fourniture de l'assistance voulue aux victimes qui cherchent à avoir accès à la justice ; et
- La mise à disposition de tous les moyens juridiques, diplomatiques et consulaires susceptibles de permettre aux victimes d'exercer leurs droits à un recours.

Dans le cadre de la traite, un préalable supplémentaire et important à la réalisation du droit à réparation est la présence de la victime dans le pays où le recours est exercé (voir sect. D ci-dessus).

La Rapporteuse spéciale sur la traite des personnes a proposé un projet de principes fondamentaux concernant le droit à un recours effectif pour les victimes de la traite (voir encadré ci-dessous).

Projet de principes fondamentaux concernant le droit à un recours effectif pour les personnes victimes de la traite

1. Droits et obligations

1. Les victimes de la traite en tant que victimes de violations des droits humains ont le droit à un recours effectif pour les méfaits commis contre eux.
2. Tous les États, y compris les pays d'origine, de transit et de destination, sont tenus de fournir ou de faciliter l'accès à des voies de recours justes, adéquates et appropriées à toutes les personnes victimes de la traite sur leur territoire respectif et soumises à leur juridiction respective, y compris les non-ressortissants, pour les méfaits commis contre eux.
3. Le droit à un recours effectif englobe à la fois un droit fondamental à la réparation et des droits procéduraux nécessaires pour accéder à la réparation.

4. En substance, les personnes victimes de la traite devraient bénéficier d'une réparation adéquate pour les préjudices subis. Celle-ci peut comprendre la restitution, l'indemnisation, la récupération, la satisfaction et les garanties de non-répétition.

5. Les victimes de la traite doivent également bénéficier d'un accès à une autorité compétente et indépendante afin d'obtenir une réparation effective. Cela nécessite, au minimum, la fourniture des éléments suivants :

a) Des informations concernant leurs droits, les réparations disponibles et l'existence et de modalités d'accès aux mécanismes de réparation ;

b) Une assistance juridique, médicale, psychologique, sociale, administrative et autre nécessaire dans l'exercice de recours ;

c) Une période de réflexion et de récupération, suivie du statut de résidence lorsque les personnes victimes de la traite exercent un recours.

2. Réalisation du droit à un recours

6. Les États doivent :

a) Veiller à ce que des procédures adéquates soient en place pour permettre une identification rapide et précise des personnes victimes de la traite et fournir une formation adéquate aux organismes chargés de l'application de la loi et d'autres qui pourraient entrer en contact avec des personnes victimes de la traite ;

b) Veiller à ce que les personnes victimes de la traite ne soient pas soumises à un traitement discriminatoire en droit ou en pratique pour une raison quelconque, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou autre, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou toute autre situation, y compris leur âge, leur statut de victimes de la traite, leur profession ou les types d'exploitation auxquels elles ont été soumises ;

c) Prendre dûment en considération les situations individuelles des personnes victimes de la traite afin de s'assurer que les mesures correctives sont centrées sur l'autonomisation de ces personnes et le plein respect de leurs droits humains. Au minimum, les États devraient « éviter de nuire » et veiller à ce que les procédures de redressement ne portent pas atteinte ou ne soient pas préjudiciables aux droits des personnes victimes de la traite et à leur sécurité physique et psychologique.

Restitution

7. Les États doivent :

a) Placer les intérêts des personnes victimes de la traite au centre de l'adoption des mesures de restitution ;

b) Fournir aux personnes victimes de la traite un statut de résidence temporaire ou permanente comme forme de réparation dans les cas où un retour en toute sécurité dans le pays d'origine ne peut pas être garanti, est susceptible de les exposer à des risques de persécution ou d'autres violations des droits de l'homme, ou qui autrement n'est pas dans leurs intérêts ;

c) Lutter efficacement contre les causes profondes de la traite afin de s'assurer que les personnes victimes de la traite ne sont pas ramenées à leur situation initiale qui les expose au risque d'être de nouveau victimes de la traite ou d'autres violations des droits de l'homme.

Récupération

8. Les États doivent :

a) Décréter une période de réflexion et de récupération sans condition au cours de laquelle les victimes de traite bénéficient des mesures nécessaires pour le rétablissement physique, psychologique et social, y compris, sans toutefois s'y limiter : un logement, des conseils et des informations sur leur situation juridique et leurs droits, l'assistance médicale, psychologique et matérielle, et l'emploi, les possibilités d'éducation et de formation ;

b) Veiller à ce que l'accès à l'assistance et à d'autres prestations par les victimes de la traite ne soit en aucun cas conditionné à leur coopération dans les procédures judiciaires.

Rémunération

9. Les États doivent :

a) Veiller à ce que les lois, les mécanismes et les procédures soient adoptés pour permettre aux personnes victimes de la traite d'accéder aux éléments suivants, si elles le désirent :

i) Obtenir des dommages-intérêts pour des infractions liées à la traite, y compris les violations de la législation du travail ;

ii) Obtenir l'octroi d'une indemnisation en vertu d'une décision de justice au civil ou au pénal à payer par des personnes condamnées pour des infractions liées à la traite des êtres humains ;

iii) Accéder à une indemnisation de l'État pour des préjudices et des dommages-intérêts.

b) S'attaquer aux obstacles communs à l'obtention par les personnes victimes de la traite de la réparation de leur préjudice matériel et moral. À cette fin, ils devraient veiller à ce que :

i) Toutes les personnes victimes de la traite aient un droit juridiquement exécutoire à une indemnisation, quel que soit leur statut d'immigration et que les auteurs d'infraction impliqués aient été condamnés ou non ;

ii) Les personnes victimes de la traite soient pleinement informées de leurs droits, notamment leur droit à avoir accès à des recours par le biais d'une procédure judiciaire, devant un tribunal du travail et administratif, sans délai et dans une langue et une forme qu'elles comprennent ;

iii) Les personnes victimes de la traite qui cherchent à accéder à des recours bénéficient de l'assistance nécessaire à cette fin, y compris l'assistance sociale, l'assistance juridique qualifiée et la représentation

gratuites et, si nécessaire, des interprètes qualifiés, quel que soit leur statut d'immigration ;

iv) Les personnes victimes de la traite soient autorisées à rester légalement dans le pays dans lequel le recours est exercé pendant toute la durée des procédures pénale, civile, devant le tribunal du travail ou administratif, sans préjudice de l'exercice éventuel de leur droit de rester sur une base plus permanente comme une réparation en soi ;

v) Des lois et des procédures soient adoptées pour appuyer la saisie du produit de la traite et la confiscation des avoirs des trafiquants, et indiquent expressément que ces produits et les avoirs sont destinés en premier lieu à l'indemnisation des personnes victimes de la traite et dans le second cas pour les voies de recours générales pour les personnes victimes de la traite ;

vi) Des mesures efficaces soient en place pour l'exécution des décisions de réparation, y compris les jugements étrangers.

10. Dans le cas des femmes et des filles qui ont été victimes de violence sexuelle et sexiste dans le cadre de la traite, les États devraient prendre en compte les risques potentiels de préjudice psychologique, de stigmatisation et d'ostracisme communautaire et familial que les procédures judiciaires peuvent leur imposer et adopter des mesures pour permettre une protection adéquate pour les femmes et les filles touchées, tout en créant des possibilités d'obtenir une indemnisation par des voies non judiciaires.

3. Enfants victimes de la traite

11. Les États doivent :

a) Veiller à ce que l'intérêt supérieur de l'enfant soit une considération primordiale pour garantir aux enfants victimes de la traite des recours, en tenant compte des circonstances particulières de l'enfant, notamment son âge, l'éducation, l'origine ethnique, culturelle et linguistique et des besoins de protection ;

b) Respecter le droit de l'enfant à exprimer ses opinions librement dans tous les domaines le touchant. À cette fin, les États devraient fournir aux enfants victimes de la traite un accès efficace à l'information sur toutes les questions touchant à leurs intérêts, telles que leur situation, leurs droits, les services disponibles et le processus de regroupement familial et/ou de rapatriement ;

c) Adopter des mesures pour assurer une formation adéquate et appropriée, en particulier la formation juridique et psychologique, au profit des personnes qui travaillent avec les enfants victimes de la traite sur les droits et obligations spécifiques dans des cas impliquant des enfants.

Source : « Rapport présenté par la Rapporteuse spéciale sur la traite des personnes, en particulier les femmes et les enfants, Joy Ngozi Ezeilo » (A/HRC/17/35), annexe I.

F. Obligation de réponse efficace de la part de la justice pénale

La traite est à la fois un acte criminel et une violation des droits de l'homme. En vertu du droit international, les États sont tenus de garantir une réponse efficace de la justice pénale face à la traite – une réponse visant à mettre un terme à l'impunité des auteurs de la traite et à rendre justice aux victimes.

Incrimination de la traite et des infractions connexes

Les États qui n'incriminent pas pleinement la traite ne satisfont pas à l'obligation qui leur incombe d'en protéger les victimes et d'empêcher toute traite future. Par ailleurs, ils ne fournissent pas les structures qui permettraient aux institutions de l'État d'enquêter sur les affaires de traite des personnes, de porter ces affaires devant la justice et de les juger conformément au devoir de diligence qui s'impose. En vertu du droit international, comme énoncé dans le Protocole relatif à la traite des personnes (art. 5) et confirmé dans nombre d'autres instruments juridiques et politiques, les États sont tenus d'incriminer la traite, les actes qui la composent et les infractions qui s'y rattachent. Les organes créés en vertu des traités internationaux des droits de l'homme et les experts mandatés au titre de procédures spéciales des Nations Unies ont aussi affirmé que l'incrimination était à la fois une obligation et un facteur primordial pour qu'une réponse nationale efficace soit apportée à la traite des personnes.

L'obligation d'incriminer la traite comporte plusieurs éléments fondamentaux :

- **Incrimination de la traite indépendamment de toute infraction transnationale ou implication de groupe criminel organisé** : L'infraction de traite devrait être créée dans le droit interne de chaque État *indépendamment de sa nature transnationale* ou de l'implication d'un groupe criminel organisé.
- **Application de la définition internationale** : La coopération internationale nécessite une conception commune de la traite, qui se traduise par une définition commune. Les États sont tenus de veiller à ce que la définition nationale soit conforme à la norme internationale. La définition nationale devrait ainsi tenir compte du fait que les femmes, les hommes et les enfants peuvent être victimes de la traite à des fins d'exploitation diverses, mais aussi que les éléments constitutifs de l'infraction ne sont pas les mêmes selon qu'il s'agit de traite des enfants ou des adultes ; et elle devrait poser clairement que le consentement de la victime n'influe en rien sur la responsabilité pénale de l'auteur.

-
- **Complicité et responsabilité en cas d'infractions de traite** : L'incrimination implique la responsabilité pénale individuelle des auteurs des actes en question. Le fait d'organiser ou de diriger la commission d'infractions de traite ou de s'en rendre complice et la tentative de commission de telles infractions doivent aussi être incriminés. La nature de la traite fait qu'il est particulièrement important d'étendre la responsabilité de ces infractions à la fois aux personnes physiques et aux personnes morales. Ces dernières, dans ce cadre, peuvent être des sociétés commerciales de secteurs aussi différents que le tourisme, les loisirs, l'hôtellerie, le recrutement de main-d'œuvre, l'adoption et l'offre de services médicaux.
 - **Incrimination des conduites connexes** : Il est de plus en plus admis qu'il est important et nécessaire d'incriminer les faits constitutifs de la traite et les infractions qui s'y rattachent. Cela comprend les violations du droit des droits de l'homme les plus directement associées à la traite, comme l'exploitation sexuelle, le travail ou les services forcés, l'esclavage ou les pratiques analogues, la servitude, la servitude pour dettes, les pires formes de travail des enfants et le mariage forcé. L'incrimination comme il convient d'actes connexes tels que le viol, l'agression sexuelle, l'agression physique, le blanchiment d'argent et la corruption peut contribuer à une réponse ferme de la justice pénale.
 - **Incrimination du recours aux services d'une victime de la traite** : La question de savoir si le recours aux services des victimes de la traite devrait être incriminé n'a pas encore été tranchée. Si le Protocole relatif à la traite des personnes n'en fait pas mention, la Convention européenne contre la traite impose aux États parties d'*envisager* d'incriminer l'utilisation en connaissance de cause des services d'une victime de la traite (art. 19). Cette question est examinée plus loin dans le présent document, en rapport avec la lutte contre la demande à l'origine de la traite (voir sect. G ci-après).
 - **Compétence pénale** : Les règles relatives à l'exercice de la compétence pénale définissent les circonstances dans lesquelles un État est tenu de se déclarer pénalement compétent dans une situation donnée. S'agissant des affaires de traite, ces règles sont énoncées dans les principaux traités régionaux et internationaux. Leur objectif est de réduire ou d'éliminer les refuges judiciaires auxquels recourent les auteurs de la traite en faisant en sorte que tous les éléments de l'infraction puissent être sanctionnés, où qu'ils soient commis. Il s'agit aussi de veiller à la mise en place de mécanismes de coordination lorsque plusieurs pays peuvent avoir

des motifs de se déclarer compétents. Les principales règles en la matière imposent aux États d'exercer leur compétence à l'égard des infractions de traite : a) lorsque l'infraction est commise sur leur territoire ou à bord d'un navire qui bat leur pavillon ou d'un aéronef immatriculé conformément à leur droit interne (principe de territorialité) ; ou b) lorsque l'auteur se trouve sur leur territoire et qu'ils ne l'extradent pas au motif de sa nationalité ou de tout autre motif (principe « extraditer ou poursuivre »).

Enquêtes et poursuites effectives en cas de traite

Il est peu fréquent que les auteurs de la traite et leurs complices soient arrêtés, fassent l'objet d'enquêtes ou de poursuites, ou soient condamnés. Comme signalé précédemment, les victimes de la traite sont rarement identifiées et sont trop souvent mises en cause. Bien qu'elles aient un rôle clef à jouer pour l'aboutissement des poursuites, elles ne sont presque jamais amenées à témoigner dans la procédure pénale.

Les Principes et directives : recommandations sont catégoriques sur le fait que « [l]es États ont la responsabilité, au regard du droit international, d'agir avec la diligence voulue pour [...] enquêter sur les trafiquants et les poursuivre » (principe 2). Cette obligation s'applique que l'allégation concerne un fonctionnaire ou un agent non étatique. Le droit international conventionnel, y compris le droit des droits de l'homme, va dans ce sens.

Comment évaluer si un État s'acquitte sérieusement de son obligation d'enquêter sur les affaires de traite et d'en poursuivre les auteurs ? Le pire des cas est généralement le plus facile à trancher. Un État qui n'incrimine pas la traite, qui n'enquête sur *aucune* affaire de traite, qui ne protège *aucune* victime ou ne poursuit *aucun* auteur lorsqu'il existe une preuve tangible de l'existence d'un problème de traite ne répond clairement pas aux critères de diligence voulue. Dans les cas moins évidents, il faut regarder si les mesures prises témoignent que l'État entend sérieusement lancer des enquêtes et engager des poursuites.

Les faits nouveaux survenus sur les plans juridique et politique au cours de la dernière décennie sont venus confirmer que l'obligation d'enquêter sur les cas de traite et d'en poursuivre les auteurs supposait également de prêter attention aux aspects suivants :

- **Traitement des victimes et coopération avec celles-ci :**
Il ne peut y avoir de poursuites efficaces en matière de traite qu'avec la coopération des victimes. Si l'on empêche ou décourage les victimes de porter plainte, cela aura une conséquence directe

Devoir de diligence dans les enquêtes sur les cas de traite des personnes

Dans l'affaire *Rantsev c. Chypre et Russie*, la Cour européenne des droits de l'homme a estimé que les États parties à la Convention européenne des droits de l'homme avaient l'obligation d'enquêter sur les cas de traite. Elle a souligné qu'il fallait que cette enquête soit complète et effective et qu'elle couvre tous les aspects des allégations de traite, du recrutement à l'exploitation. Elle a par ailleurs noté que ces obligations positives s'appliquaient aux différents États potentiellement impliqués dans la traite des êtres humains : États d'origine, États de transit et États de destination. Elle a affirmé que les États étaient tenus de « [prendre] les mesures nécessaires et disponibles pour réunir les éléments de preuve pertinents, que ces éléments se situent ou non sur le territoire de l'État qui enquête » et que « [d]ans les affaires de traite internationale, les États membres [avaient] non seulement l'obligation de mener une enquête interne sur les faits survenant sur leur propre territoire mais aussi celle de coopérer efficacement avec les autorités compétentes des autres États concernés dans l'enquête sur les faits survenus hors de leur territoire ».

sur la capacité du système judiciaire d'enquêter et d'engager des poursuites dans les affaires de traite.

- **Formation, renforcement des moyens d'action et spécialisation du personnel judiciaire** : Il ne peut y avoir de réponse pénale efficace à la traite qu'avec du personnel formé et compétent. Les sources juridiques et politiques confirment que cette formation devrait suivre une approche fondée sur les droits de l'homme et visant à renforcer les capacités dont disposent les fonctionnaires de la justice pénale pour protéger les victimes et pour respecter et promouvoir leurs droits. En plus de sensibiliser et former les agents et les institutions de la justice pénale, il faut aussi les organiser et les doter des pouvoirs et des fonds voulus pour qu'ils soient en mesure de répondre de façon appropriée et efficace à l'infraction de traite. Cela peut nécessiter, par exemple, la mise en place de moyens d'enquête spécialisés en la matière.
- **Intégration d'une démarche tenant compte de la problématique hommes-femmes** : Le droit conventionnel régional et international met en avant l'importance de l'intégration d'une démarche tenant compte de la problématique hommes-femmes dans les réponses apportées à la traite, y compris par la justice pénale. Les hommes et les garçons sont souvent des victimes oubliées de la traite et de l'exploitation qui en résulte. Il se peut que le préjudice qu'ils subissent soit sous-estimé et que les institutions judiciaires soient

moins promptes à enquêter et à engager des poursuites dans de tels cas. Les femmes et les filles sont souvent victimes de formes de traite spécifiques à leur sexe, avec des conséquences également très liées à leur sexe. Le fait que les institutions judiciaires nationales n'intègrent pas de démarche tenant compte de la problématique hommes-femmes dans leur travail peut aggraver le préjudice subi par les victimes et rendre les réponses apportées au problème moins susceptibles de mettre un terme à l'impunité et de faire que justice soit rendue.

- **Droits des suspects et droit à un procès équitable** : Une réponse fondée sur les droits de l'homme exige que les droits de toutes les personnes concernées soient respectés et protégés. Les poursuites engagées contre les auteurs de la traite ne doivent jamais l'être au détriment des règles internationales qui régissent l'administration de la justice. Ces règles garantissent à tous le droit d'être entendus équitablement et publiquement par un tribunal impartial, indépendant et compétent établi par la loi.
- **Sanctions** : Il est largement admis que les sanctions sont un aspect essentiel de la réponse des États face à la traite. En vertu du droit international, ces derniers sont tenus de faire en sorte que les infractions de traite et les violations des droits de l'homme qui les accompagnent fassent l'objet de sanctions efficaces et proportionnées. Des peines clémentes risquent de compromettre les efforts de la justice pénale et de ne pas satisfaire aux besoins des victimes en ne leur offrant pas la protection qu'elles sont en droit d'attendre. À l'inverse, des sanctions rigides ou extrêmement sévères, telles que des peines de détention incompressibles ou la peine capitale, risquent de ne pas correspondre aux normes impératives en matière de justice pénale et de droits de l'homme.
- **Confiscation et disposition des avoirs** : La traite est une infraction hautement lucrative et relativement dénuée de risques. Pour être efficace, la réponse de la justice pénale doit comprendre des mesures visant à ce que la traite ne rémunère pas ses financeurs, instigateurs et bénéficiaires. Le droit conventionnel international pose l'obligation des États de saisir et de confisquer les avoirs liés à la traite et de faire en sorte que leurs lois et leurs institutions leur permettent de le faire. Les Principes et directives : recommandations (principe 16 et directive 4.4) ainsi que la Convention européenne contre la traite (art. 23, par. 3) encouragent les États à se donner les moyens d'utiliser les avoirs confisqués pour aider les victimes de la traite.

-
- **Coopération internationale** : Les mécanismes de coopération informels, tels que l'échange de renseignements entre services nationaux de détection et de répression, ainsi que les outils juridiques, tels que l'extradition et l'entraide judiciaire, sont d'importants moyens de priver les auteurs de la traite de refuges judiciaires et, par conséquent, de mettre un terme aux niveaux très élevés d'impunité dont ils jouissent actuellement et de rendre justice aux victimes. Le droit international impose aux États de faciliter cette coopération, par exemple en faisant de la traite une infraction passible d'extradition et en adhérant au principe « extraditer ou poursuivre ». Le droit des droits de l'homme fixe aussi des limites quant aux modalités de cette coopération⁴.

G. Prévention de la traite

Dans le contexte de la traite des personnes, la prévention désigne des *mesures positives visant à empêcher de futurs actes de traite*. Les politiques et actions rassemblées sous le terme de « prévention » sont généralement celles dont on considère qu'elles s'attaquent aux *causes* de la traite. De manière générale, il est admis que celles-ci sont les facteurs qui : a) accroissent la vulnérabilité des victimes avérées et potentielles ; b) créent ou entretiennent la demande de biens et services produits par les victimes de la traite ; et c) créent ou entretiennent un environnement où les auteurs de la traite et leurs complices peuvent agir en toute impunité.

Le droit international pose que les États ont une certaine responsabilité dans la prévention de la survenance d'un acte internationalement illicite tel que la traite. La norme en la matière est, là encore, la diligence voulue : l'État est tenu de prendre « toutes les mesures raisonnables et nécessaires » pour éviter qu'un événement donné ne se produise. Pour savoir ce qui est « raisonnable et nécessaire » dans ce contexte, il faut prendre en considération les faits en cause et les circonstances qui les entourent, notamment les capacités de l'État. Les principaux traités relatifs à la traite confirment l'obligation de prévention, tout comme les sources du « droit souple », telles que les résolutions et les documents d'orientation qui émanent des organismes des Nations Unies et des organisations intergouvernementales régionales, ainsi que les travaux réalisés par les organes créés en vertu d'instruments relatifs aux droits de l'homme et les titulaires de mandat au titre des procédures spéciales.

⁴ Voir également Association des nations de l'Asie du Sud-Est, *ASEAN Handbook on International Legal Cooperation in Trafficking in Persons Cases* (2010).

Une approche de la traite fondée sur les droits de l'homme peut remettre en question ou limiter le recours à certaines stratégies de prévention courantes. La restriction la plus importante est que les réponses à la traite ne devraient pas violer les droits établis (voir sect. H ci-après). Les implications concrètes de cette règle pour la prévention de la traite sont analysées ci-dessous.

Prévention par la lutte contre la vulnérabilité face à la traite

Même si notre compréhension de la traite est loin d'être complète, il est clair que certains facteurs peuvent accroître la vulnérabilité d'une personne, d'un groupe social ou d'une communauté face à la traite et à l'exploitation qui en découle. Ces facteurs comprennent la pauvreté et les inégalités ainsi que les violations des droits de l'homme telles que la discrimination et la violence sexiste – qui toutes contribuent à une privation économique et à des conditions sociales qui limitent les choix personnels et facilitent l'action des auteurs de la traite et des exploiteurs. Ils ont généralement une incidence particulière et disproportionnée sur les groupes dont l'influence est faible et qui se trouvent en bas de l'échelle sociale, notamment les femmes, les enfants, les migrants (en particuliers clandestins), les réfugiés et les personnes déplacées dans leur propre pays.

La vulnérabilité face à la traite peut être à court ou à long terme, spécifique ou générale, d'ordre procédural, politique, économique ou structurel. Comprendre la nature des formes particulières de vulnérabilité peut aider à faire en sorte que les interventions soient ciblées, adaptées et efficaces. Un exemple de vulnérabilité spécifique et à court terme maintes fois reconnu, y compris par plusieurs organismes créés en vertu d'instruments relatifs aux droits de l'homme, est celle qui naît de l'absence d'informations sur les choix migratoires sûrs et les dangers associés à la traite. Il est possible de s'attaquer à cette vulnérabilité grâce à des initiatives qui visent à sensibiliser les migrants potentiels, notamment les possibles victimes de la traite, par des mises en garde et conseils appropriés sur les moyens d'éviter de tomber aux mains de criminels. La pauvreté et le manque de possibilités de migration qui soient sûres et légales et qui excluent toute exploitation accroissent la vulnérabilité d'une façon bien plus complexe et imposent de recourir à des approches plus globales et à long terme.

Une approche de la traite fondée sur les droits de l'homme part du principe que donner des pouvoirs aux personnes en garantissant leurs droits fondamentaux réduit le risque qu'elles soient victimes de la traite et exploitées.

Cette approche exige que nous examinons les raisons pour lesquelles certaines personnes sont victimes de la traite et d'autres non ; certaines sont prêtes à faire des choix migratoires dangereux et d'autres non ; certaines sont plus susceptibles que d'autres d'être exploitées, et de façon différente. Bien comprendre la vulnérabilité face à la traite devrait permettre d'adopter des mesures de prévention réalistes, efficaces et respectueuses des droits de l'homme. Cela devrait aussi contribuer à une meilleure prise en charge des victimes, par exemple, grâce à des mesures de soutien et des programmes de réinsertion mieux étayés.

Les États ont l'obligation juridique de prévenir la traite et les violations des droits de l'homme qui y sont associées en s'attaquant à la vulnérabilité. Toutefois, ce que cela implique dans les faits n'est pas encore très clair. Le Protocole relatif à la traite des personnes, par exemple, exige que les États parties « prennent ou renforcent des mesures [...] pour remédier aux facteurs qui rendent les personnes, en particulier les femmes et les enfants, vulnérables à la traite, tels que la pauvreté, le sous-développement et l'inégalité des chances » (art. 9, par. 4). L'instrument auquel il se rattache, la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, impose également aux États de s'attaquer aux conditions économiques et sociales défavorables dont on pense qu'elles contribuent à inciter à la migration et rendent les victimes plus vulnérables à la traite (art. 31, par. 7). Les deux textes mettent en lumière la nécessité d'éduquer et de sensibiliser pour faire mieux comprendre la traite, mobiliser la communauté en faveur des efforts de lutte contre la traite et offrir conseils et mises en garde aux groupes et personnes fortement susceptibles de devenir des victimes de la traite. La Convention européenne contre la traite contient des dispositions semblables (art. 5 et 6).

L'Assemblée générale des Nations Unies, le Conseil économique et social et le Conseil de sécurité, les organismes des Nations Unies chargés des droits de l'homme et tout un éventail d'instruments de politique régionaux et internationaux soulignent qu'il importe de s'attaquer à la vulnérabilité face à la traite. Les Principes et directives : recommandations mettent en évidence certaines mesures permettant de réduire cette vulnérabilité : la fourniture d'informations précises aux candidats à l'émigration ; l'organisation de campagnes d'information réalistes destinées à informer les communautés sur la traite ; et l'extension des possibilités de travail légal, rémunérateur et libre de toute exploitation offertes aux migrants.

Les paragraphes qui suivent énumèrent certaines des questions qui peuvent se poser lorsqu'on s'attaque à des formes spécifiques de vulnérabilité liée à la traite.

Vulnérabilité due à la pauvreté et aux inégalités

Les limites que la pauvreté impose quant aux choix de vie peuvent amener certaines personnes à prendre des risques et à orienter leur vie et leur avenir autrement qu'elles l'auraient fait si leurs besoins essentiels étaient satisfaits. Les inégalités sont un autre facteur qui contribue à la vulnérabilité. Il peut s'agir d'inégalités de richesse, de revenu ou de chances à l'intérieur des pays ou entre eux. En bref, la traite implique inévitablement la circulation de personnes provenant de régions et de pays où la richesse, le revenu et les chances sont relativement faibles vers des régions et pays où la richesse, le revenu et les chances sont relativement importants.

Pauvreté et vulnérabilité face à la traite

Il est communément admis que l'amélioration de la situation économique et sociale dans les pays d'origine et la lutte contre la pauvreté extrême seraient le moyen le plus efficace de prévenir la traite. De plus, parmi ces initiatives sociales et économiques, celles qui visent à améliorer la formation et à accroître les possibilités d'emploi des personnes susceptibles d'être des cibles privilégiées des trafiquants sont de nature à favoriser efficacement la prévention de la traite des êtres humains.

Source : Rapport explicatif de la Convention du Conseil de l'Europe.

Lutter contre la pauvreté et les inégalités doit être une priorité pour tous les pays, ainsi que pour les organisations intergouvernementales qui les représentent et défendent leurs intérêts. Si cet ambitieux objectif à long terme va bien au-delà de la question de la traite, certaines mesures pourraient être prises dans cette direction pour s'attaquer spécifiquement aux aspects de la pauvreté et des inégalités qui sont plus directement liés à la traite : amélioration des possibilités d'éducation, en particulier pour les femmes et les enfants ; amélioration de l'accès au crédit, aux financements et aux ressources productives, en particulier pour les femmes ; et mesures juridiques et sociales visant à garantir les droits des travailleurs, y compris un salaire minimum qui permette un niveau de vie suffisant.

Vulnérabilité due à la discrimination et à la violence à l'égard des femmes

Les principaux instruments relatifs aux droits de l'homme, internationaux comme régionaux, interdisent la discrimination fondée sur un certain nombre de motifs tels que la race, le sexe, la langue, la religion, la fortune, la

naissance, la nationalité, l'origine ethnique ou sociale ou toute autre condition. La discrimination peut être liée à la traite de diverses manières. Ce n'est pas un hasard si ceux qui sont le plus susceptibles d'être victimes de la traite (migrants en situation irrégulière, apatrides, étrangers et demandeurs d'asile, membres de minorités) sont particulièrement exposés à la discrimination et à l'intolérance fondées sur la race, l'appartenance ethnique, la religion ou d'autres facteurs distinctifs. Certains groupes, comme les femmes et les filles migrantes, sont sujets à des discriminations multiples et diverses. Outre qu'elles augmentent le risque de traite, les attitudes, perceptions et pratiques discriminatoires contribuent à créer et à alimenter la demande à l'origine de la traite.

La discrimination raciale et sexiste dans la reconnaissance et l'application des droits économiques et sociaux est aussi un facteur qui influe de manière déterminante sur la vulnérabilité de certaines personnes plutôt que d'autres à la traite. Dans un cas comme dans l'autre, la discrimination a pour effet de restreindre les choix de vie en quantité et en qualité. C'est l'absence de choix véritable qui peut rendre les femmes et les filles plus vulnérables à la traite que les hommes, et certains groupes ethniques et nationaux plus vulnérables que d'autres dans certaines situations – quand ils sont minoritaires ou quand ils vivent dans la pauvreté ou l'instabilité après un conflit ou une transition politique.

Il est important de noter que, si la traite en elle-même est une forme de violence à l'égard des femmes, les violences qui sont dirigées contre les femmes ou dont celles-ci sont les premières victimes peuvent aussi accroître leur vulnérabilité face à la traite. Ainsi, les femmes peuvent accepter des conditions de migration dangereuses afin d'échapper à une discrimination sexiste fortement ancrée, notamment à la violence familiale et au manque de sécurité face à cette violence. Les femmes peuvent aussi être plus vulnérables que les hommes face à la contrainte et à la force au moment du recrutement, ce qui les rend dès le départ encore plus susceptibles d'être victimes de la traite. Pour s'attaquer à la vulnérabilité face à la traite qui est due à la discrimination et aux violences à l'égard des femmes, les États, en particulier ceux d'origine, peuvent prendre diverses mesures concrètes, telles que l'octroi d'un abri sûr, équipé de services médicaux, psychologiques et juridiques, aux femmes victimes de violences. Il importe aussi de prendre des mesures à plus long terme pour combattre les causes sociales, culturelles et structurelles de cette violence : réformer toute législation discriminatoire envers les femmes ou esquivant la question de la violence à leur égard ; garantir des enquêtes et des poursuites rapides à la suite de plaintes pour violences à l'égard des femmes ; assurer l'accès à des recours effectifs

contre la violence sexiste ; et mettre en place des initiatives qui visent à informer le public et les responsables compétents au sujet de la violence contre les femmes.

Vulnérabilités particulières des enfants, y compris des enfants non accompagnés et séparés de leur famille

Le droit international reconnaît que, parce qu'ils dépendent des autres pour leur sécurité et leur bien-être, les enfants sont vulnérables à la traite et à l'exploitation qui en résulte. Il leur accorde donc des droits spéciaux en matière de prise en charge et de protection. Pour y apporter des réponses appropriées, il faut véritablement comprendre la vulnérabilité des enfants – et comprendre en particulier pourquoi certains sont victimes de la traite et d'autres non.

Toutes les mesures prises pour réduire la vulnérabilité des enfants face à la traite devraient viser à améliorer leur situation plutôt qu'à simplement prévenir des comportements comme la migration de travail qui, si elle n'est pas souhaitable, en particulier pour les jeunes enfants, ne débouche pas nécessairement sur l'exploitation ou la traite. Il importe également d'avoir bien conscience que les enfants ne constituent pas un groupe homogène : les enfants les plus âgés ont des besoins, des attentes et des vulnérabilités différents de ceux des plus jeunes ; le même type de distinction peut exister entre garçons et filles.

Mesures visant à réduire la vulnérabilité des enfants face à la traite

- Veiller à ce que la documentation officielle appropriée (attestant notamment de la naissance, de la nationalité et du mariage) est bien en place et disponible ;
- Durcir les réglementations en matière de passeports et visas applicables aux enfants, en particulier aux mineurs non accompagnés et aux mineurs accompagnés par une personne qui n'est pas un proche parent ;
- Améliorer l'accès des enfants aux possibilités d'éducation et améliorer le niveau de scolarisation, en particulier pour les filles ;
- Protéger les enfants des violences, y compris des violences familiales et sexuelles ;
- Combattre la discrimination à l'égard des filles ;
- Sensibiliser davantage l'opinion publique à la nature délictueuse et aux effets de la traite des enfants et de leur exploitation.

Source : Principes et directives concernant les droits de l'homme et la traite des êtres humains : recommandations – Commentaire.

Vulnérabilité pendant et après des conflits

La traite survient autant pendant qu'après les conflits armés. Durant un conflit, des personnes peuvent être enlevées ou soumises à d'autres formes de trafic par des groupes militaires ou armés qui les exploitent à des fins de travail ou de services militaires et sexuels. Même après la fin des hostilités, les populations civiles peuvent être poussées, par leur situation économique ou autre extrême, à se déplacer, et deviennent alors particulièrement vulnérables aux menaces, à la contrainte et à la tromperie. Les économies de guerre et d'après guerre sont souvent construites sur des activités criminelles, qui peuvent rapidement s'étendre à la traite. Des systèmes de justice pénale fragiles ou dysfonctionnels permettent aux trafiquants et à leurs complices d'agir en toute impunité. Les zones de guerre violentes et caractérisées par un état de non-droit deviennent souvent des lieux d'origine, de transit ou de destination des victimes de la traite. La présence de forces internationales militaires ou de maintien de la paix peuvent constituer un risque supplémentaire de traite et d'exploitation qui en découle, en particulier pour les femmes et les filles. Le droit international et la politique internationale exigent que des mesures soient adoptées pour s'attaquer aux vulnérabilités particulières des personnes prises dans des conflits. Dans la mesure où la situation, ses causes ou ses conséquences ont une dimension sexiste, il est essentiel de s'assurer que les interventions tiennent dûment compte de la problématique hommes-femmes.

Prévention par la lutte contre la demande

La traite alimente un marché mondial demandeur d'une main-d'œuvre bon marché, non réglementée et exploitable, et des biens et services qu'elle peut produire. En ayant pris conscience, certaines voix ont appelé les États et autres acteurs à considérer la demande comme faisant partie du problème de la traite et à prendre acte du fait que la réduction de la demande devait être un aspect non négligeable de toute stratégie globale de prévention.

Il est difficile et parfois controversé de s'attaquer à la demande, et l'absence de consensus sur ce qu'il faut en fait entendre par « demande » complique encore la situation. Ainsi, dans le contexte de la traite, la demande peut désigner des choses fort différentes telles que, par exemple, *la demande* de main-d'œuvre bon marché et exploitable *émanant des employeurs* ; *la demande* de biens et services produits ou fournis par les victimes de la traite *émanant des consommateurs* ; et même, *la demande créée par les exploitants* et autres acteurs impliqués dans le processus de traite, comme les recruteurs, les intermédiaires et les transporteurs, qui tirent leurs revenus

de la traite et de ses victimes. On peut aussi établir une distinction entre la demande elle-même et les causes et facteurs qui peuvent lui donner sa forme. La demande ne peut bien entendu pas être considérée séparément de l'offre – notamment parce qu'il arrive que l'offre génère sa propre demande. La disponibilité d'une main-d'œuvre domestique bon marché et exploitable peut elle-même contribuer à générer une demande d'un niveau qui n'aurait peut-être pas été atteint autrement. De la même façon, certains font valoir que la demande de prostitution alimente le marché des personnes qui sont victimes de la traite à cette fin.

Le droit international conventionnel impose aux États de prendre au moins certaines mesures pour décourager la demande qui favorise l'exploitation liée à la traite. Toutefois, les dispositions relatives à la demande sont très générales et il est difficile d'en isoler des éléments spécifiques. Par exemple, le Protocole relatif à la traite des personnes exige des États parties qu'ils « adoptent ou renforcent des mesures législatives ou autres, telles que des mesures d'ordre éducatif, social ou culturel, notamment par le biais d'une coopération bilatérale et multilatérale, pour décourager la demande qui favorise toutes les formes d'exploitation des personnes, en particulier des femmes et des enfants, aboutissant à la traite » (art. 9, par. 5). La Convention européenne contre la traite contient une disposition analogue, ainsi qu'une liste de mesures minimales que les États parties sont tenus d'adopter (art. 6).

Plusieurs organismes des Nations Unies créés en vertu d'instruments relatifs aux droits de l'homme et titulaires de mandat au titre des procédures spéciales se sont emparés de la question, en particulier de la nécessité de sensibiliser l'opinion publique à la nature illégale de la traite des êtres humains et à l'exploitation qui y est associée. Les documents directifs régionaux et internationaux confirment également que les États saisissent de mieux en mieux la nécessité de considérer la demande comme une cause profonde de la traite et comme un facteur fondamental à prendre en compte dans toute stratégie efficace de prévention. Cependant, là encore, la façon dont la question de la demande peut ou devrait être abordée dans la pratique n'est pas détaillée.

Il est utile de se pencher sur la manière dont les droits de l'homme peuvent contribuer à préciser ce en quoi consiste l'obligation de combattre la demande (voir aussi chap. II, sect. C ci-dessus). L'encadré ci-après fournit des indications quant aux diverses considérations sur lesquelles devrait s'appuyer toute approche de la lutte contre la demande fondée sur les droits de l'homme.

Lutte contre la demande fondée sur les droits de l'homme : éléments à prendre en considération

Cible et champ d'application

- L'obligation de s'attaquer à la demande s'impose avant tout dans le pays où a lieu l'exploitation, car c'est là que naît, pour l'essentiel, la demande du consommateur et de l'employeur.
- Les liens entre demande et offre, comme souligné ci-dessus, imposent aussi certaines obligations aux pays d'origine.
- La réduction de la demande, qui est requise en vertu du droit international, ne vise pas seulement la demande de services sexuels relevant de l'exploitation mais englobe la demande de toute la gamme des pratiques d'exploitation énumérées dans la définition internationale de la traite.
- Le droit international n'interdit pas aux États de réglementer la prostitution s'ils le jugent approprié, sous réserve, cela va de soi, qu'ils protègent et défendent les droits fondamentaux de toutes les personnes se trouvant sur le territoire de leur ressort, comme ils y sont obligés.

Demande et discrimination

- Dans le contexte de la traite, la demande est souvent façonnée par des attitudes (notamment culturelles) et croyances discriminatoires. Il se peut que les femmes soient préférées pour certaines formes d'exploitation parce qu'elles sont perçues comme faibles et moins promptes à s'affirmer ou à revendiquer les droits qui sont les leurs. Certains groupes ethniques ou raciaux peuvent être ciblés sur la base de présomptions discriminatoires racistes ou culturelles liées par exemple à leur sexualité, leur servilité ou leur capacité de travail.
- La demande de prostitution satisfaite par la traite peut refléter des attitudes et croyances discriminatoires qui reposent à la fois sur la race et le sexe.
- Les stratégies fondées sur les droits de l'homme qui visent la demande doivent cibler ces attitudes et croyances discriminatoires, en particulier celles qui concernent les femmes et les migrants.

Le rôle de l'État

- Les États sont capables d'influer sur la demande de biens et de services issus de la traite au moyen de lois et de politiques touchant divers domaines, notamment l'immigration, l'emploi, les services sociaux et le développement économique. Ainsi, le fait de ne pas accorder de protection législative à certaines personnes, comme les domestiques, les « entraîneuses » ou les travailleurs migrants, crée un environnement qui encourage la demande.

- Les lois et politiques qui institutionnalisent la discrimination peuvent aussi influencer sur la demande, tout comme l'absence d'opposition de l'État face à des attitudes, pratiques et croyances discriminatoires de la part de la société.
- En permettant que la traite reste peu risquée et très rémunératrice, l'État qui n'enquête pas, ne poursuit pas et ne sanctionne pas cette infraction et l'exploitation qui en résulte peut effectivement contribuer à la demande générée par les auteurs de la traite et les exploités.
- L'État qui ne protège pas les droits de certaines personnes, notamment des femmes, des enfants et des migrants, peut contribuer encore davantage à alimenter la demande en exacerbant la vulnérabilité et donc l'exploitabilité.

L'importance de la protection des travailleurs

- En matière d'emploi, des normes insuffisantes ou peu respectées dans les pays de destination alimentent la demande de main-d'œuvre issue de la traite. La demande de travail ou de services fournis par les victimes de la traite est nulle ou extrêmement faible là où les travailleurs sont organisés et où les normes relatives aux salaires, au temps et aux conditions de travail, à la santé et à la sécurité sont contrôlées et appliquées.
- Les stratégies fondées sur les droits qui visent la demande de main-d'œuvre bon marché et soumise doivent par conséquent prévoir une protection adéquate des travailleurs, y compris par des cadres réglementaires correctement contrôlés, qui s'appliquent à tous, notamment aux migrants et à ceux qui travaillent dans l'économie souterraine.

Non-violation des droits établis

- Les stratégies fondées sur les droits de l'homme qui visent la demande liée à la traite ne doivent pas porter atteinte aux droits établis, en particulier à ceux des victimes de la traite ou des migrants, des personnes déplacées dans leur propre pays, des réfugiés ou des demandeurs d'asile.

Source : Principes et directives concernant les droits de l'homme et la traite des êtres humains : recommandations – Commentaire.

Prévention par la lutte contre la corruption et la complicité

Dans de nombreuses situations de traite, une implication directe ou indirecte d'agents publics est souvent alléguée. L'implication directe désigne des situations où des agents publics prennent effectivement part au processus de traite, par exemple en tant que recruteurs, intermédiaires ou exploités. Il existe aussi de nombreuses formes de participation moins directe (voir encadré ci-dessous). La complicité du secteur public dans la traite, qu'elle soit directe ou indirecte, mine la confiance dans l'état de droit et dans l'équité de la justice pénale. Elle alimente la demande d'activités illégales telles que la traite, aide les groupes criminels organisés à entraver le bon

fonctionnement de la justice, exacerbe la vulnérabilité des victimes et rend pratiquement impossible l'exécution pleine et entière par l'État de son devoir d'enquêter sur les affaires de traite et d'en poursuivre les auteurs avec la diligence voulue.

Il arrive aussi que le personnel international militaire, de maintien de la paix, humanitaire et autre participe à la traite et à l'exploitation qui en découle. Il s'agit d'une question complexe dont on n'a pas encore saisi tous les tenants et les aboutissants. Il est évident qu'une importante présence internationale, principalement masculine, risque fort d'alimenter la demande de biens et services produits au moyen de la traite et de l'exploitation, en particulier la prostitution. Le personnel international est généralement déployé dans des situations de conflits ou suivant immédiatement des conflits dans lesquelles les populations sont vulnérables et les institutions fondamentales, telles que les services de détection et de répression, sont fragiles ou inexistantes. En outre, il se peut que le cadre légal qui régit la mission manque de clarté et que les chaînes de responsabilité et de contrôle soient floues. La privatisation croissante des conflits, caractérisée par l'intervention accrue d'entreprises privées au titre de prestataires et de sous-traitants, a exacerbé les problèmes de responsabilité et de contrôle. Ces divers facteurs peuvent, en s'additionnant, créer un climat d'impunité : un vide juridique et procédural où le personnel international impliqué dans l'exploitation criminelle et la traite ne fait l'objet d'aucune enquête et n'est ni appréhendé, ni poursuivi.

Il incombe aux États de repérer les cas de corruption et de complicité liés à la traite et d'y répondre comme il convient – c'est une obligation qu'il faudrait considérer comme un élément de l'obligation plus générale de prévention de la traite. La Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, par exemple, reconnaît le lien étroit qui existe entre les activités criminelles organisées telle la traite, et la corruption. Elle exige des États parties qu'ils prennent des mesures énergiques pour incriminer les pratiques de corruption sous toutes leurs formes (art. 8). Les États parties sont aussi tenus d'adopter des mesures conçues pour promouvoir l'intégrité et prévenir et punir la corruption des agents publics. Ils doivent en outre prendre des mesures pour s'assurer que leurs autorités agissent efficacement en matière de prévention, de détection et de répression de la corruption des agents publics, y compris en leur donnant une indépendance suffisante pour empêcher toute influence inappropriée sur leurs actions (art. 9). Les dispositions de cette convention vont dans le sens des obligations bien plus spécifiques figurant dans la Convention des Nations Unies contre la corruption.

Exemples de corruption et de complicité liées à la traite

- Des douaniers qui, en échange de pots-de-vin ou d'autres avantages, laissent passer des personnes qui pourraient être victimes de la traite ;
- Des responsables de l'application des lois ou des membres du personnel international militaire, humanitaire ou chargé du maintien de la paix qui acceptent des faveurs en échange d'une protection face aux enquêtes ou aux poursuites ;
- Des inspecteurs du travail ou des fonctionnaires chargés de la santé ou de la sécurité qui, en échange de pots-de-vin, certifient des lieux de travail dangereux ou illégaux ;
- Des responsables de l'application des lois ou autres (y compris des membres du personnel international militaire ou chargé du maintien de la paix) qui ont des intérêts commerciaux dans des affaires faisant appel aux services de victimes de la traite, tels que des maisons closes ; et
- Des fonctionnaires de la justice pénale, notamment des procureurs et des juges, qui, en échange de pots-de-vin, donnent à des affaires de traite une suite plutôt qu'une autre.

Source : Principes et directives concernant les droits de l'homme et la traite des êtres humains : recommandations – Commentaire.

D'autres traités portant spécifiquement sur la traite, dont la Convention européenne contre la traite (art. 24), reconnaissent la complicité du secteur public dans la traite comme une circonstance aggravante justifiant des sanctions plus sévères. Beaucoup de documents directifs régionaux et internationaux confirment le lien entre traite et corruption et la nécessité que les États y répondent efficacement. Par exemple, l'Assemblée générale a cherché à protéger les victimes de la traite contre d'autres préjudices en demandant aux gouvernements de sanctionner les personnes en position d'autorité qui auront été reconnues coupables de violences sexuelles à l'égard des victimes de la traite dont elles avaient la garde.

Que signifie en pratique l'obligation de répondre à la corruption et à la complicité liées à la traite ? La norme juridique pertinente est celle de la *diligence voulue* : l'État doit pouvoir démontrer qu'il a pris, et qu'il prend, toutes les mesures raisonnables qui s'imposent pour *prévenir* et *repérer* ces pratiques, et pour y *répondre*. Le Comité des droits de l'homme des Nations Unies a utilement énoncé les mesures qu'il convient de prendre face aux violations des droits de l'homme impliquant des agents publics, mesures qui sont tout à fait pertinentes eu égard à la traite :

[P]our lutter contre l'impunité, [il convient d'adopter des] mesures strictes permettant d'enquêter sans retard et en toute impartialité sur toutes les allégations de violations des droits de l'homme, de poursuivre les coupables, d'imposer les peines appropriées aux personnes condamnées et d'indemniser correctement les victimes. Il faudrait faire en sorte que les responsables reconnus coupables d'infractions graves soient définitivement révoqués et ceux contre lesquels les allégations portées font l'objet d'enquêtes, suspendus de leurs fonctions.

Parmi les mesures supplémentaires que les États peuvent devoir prendre pour respecter la norme de diligence voulue figurent les suivantes :

- Faire en sorte que le cadre juridique prévoit que les infractions liées à la traite, y compris celles qui sont commises par des agents publics ou avec leur complicité, soient identifiées comme telles et fassent l'objet d'enquêtes et de poursuites ;
- S'assurer que l'implication d'agents publics dans la traite ou dans des infractions connexes constitue une circonstance aggravante donnant lieu à des sanctions plus lourdes ;
- S'assurer que des procédures sont en place pour que les plaintes pour traite faisant intervenir ou impliquant des agents publics donnent lieu à des enquêtes effectives. Ces procédures devraient viser à garantir que chacun réponde de ses actes, à maintenir la confiance du public et à atténuer les inquiétudes légitimes. En conséquence, l'enquête devrait débiter rapidement et être menée efficacement. Elle ne doit pas être une pure formalité, mais bien permettre l'identification et la sanction des coupables. L'enquête doit être indépendante et publique. Des mesures sérieuses doivent être prises pour établir la vérité concernant les allégations d'une victime ou pour obtenir une preuve les corroborant.

Si des membres du personnel international militaire, de maintien de la paix, humanitaire et autre sont impliqués dans la traite et dans l'exploitation qui en découle, les questions juridiques qui se posent sont plus compliquées. Les Principes et directives : recommandations constituent à cet égard un guide très précieux, en ce qu'il fait une place particulière aux moyens de combler cette lacune en matière de responsabilité, qu'il énumère les obligations et responsabilités des États et des organisations intergouvernementales et qu'il vise à ce que les opérations internationales militaires, de maintien de la paix et humanitaires ne deviennent pas des refuges judiciaires pour les auteurs de la traite et leurs complices (directive 10). Nombre des mesures concrètes proposées dans les Principes et directives : recommandations

(par exemple, la formation, l'adoption de règlements et de codes de conduite, la création d'organes d'enquête et de poursuite, la suppression des privilèges et des immunités, et l'imposition de la responsabilité pénale, disciplinaire et financière) ont été réaffirmées et même développées dans de récents rapports, recommandations, engagements et initiatives émanant des principales organisations intergouvernementales, comme l'Assemblée générale, le Conseil de sécurité, l'Organisation du Traité de l'Atlantique Nord et les coalitions d'organismes des Nations Unies et d'organismes privés menant une action humanitaire.

H. S'assurer que les mesures prises ne portent pas préjudice aux droits établis

Les mesures qui sont prises pour faire face à la traite peuvent avoir une incidence négative sur les droits et libertés des victimes et d'autres personnes – danger qui a été reconnu à plusieurs reprises par les organismes des Nations Unies s'occupant des droits de l'homme.

Les États et autres acteurs sont, en vertu du droit international, soumis à l'obligation de veiller à ce que les mesures prises pour combattre et prévenir la traite ne compromettent pas les droits de l'homme ni n'aient sur eux une quelconque incidence négative. Ce principe est reconnu dans les Principes et directives : recommandations. Il est affirmé dans le Protocole relatif à la traite des personnes :

Aucune disposition du présent Protocole n'a d'incidences sur les droits, obligations et responsabilités des États et des particuliers en vertu du droit international, y compris du droit international humanitaire et du droit international relatif aux droits de l'homme et en particulier, lorsqu'ils s'appliquent, de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés ainsi que du principe de non-refoulement qui y est énoncé (art. 14, par. 1).

Plusieurs droits de l'homme sont particulièrement mis en danger par l'application de mesures de lutte contre la traite : l'interdiction de la discrimination ; le droit à la liberté de circulation ; et le droit de demander et de recevoir l'asile en cas de persécution. Ils sont abordés plus en détail ci-dessous.

Mesures de lutte contre la traite et interdiction de la discrimination, notamment de la discrimination sexiste

Le lien entre discrimination et vulnérabilité à la traite a été étudié de façon assez détaillée dans la section G ci-dessus. Un autre aspect important du

Exemples de mesures de lutte contre la traite susceptibles d'avoir une incidence négative sur les droits établis

- Détention des victimes de la traite en centres de rétention d'immigrants ou foyers ;
- Poursuite des victimes de la traite pour des infractions liées à leur statut, y compris l'entrée illégale, le séjour illégal et le travail illégal ;
- Refus de permis ou de visas d'entrée ou de sortie – de portée générale ou en relation avec un groupe de personnes défini comme particulièrement vulnérable à la traite ;
- Déni du droit qu'a quiconque, y compris les victimes de la traite, de demander l'asile pour persécution ;
- Déni de droits élémentaires aux migrants, y compris aux travailleurs migrants et à ceux qui sont en situation irrégulière sur le territoire de l'État ;
- « Descentes », opérations de sauvetage et mesures répressives sans véritable souci des droits des personnes concernées ;
- Rapatriement forcé des victimes risquant d'être exposées à des représailles ou à une nouvelle traite ;
- Déni d'un droit à réparation ;
- Violations des droits des personnes soupçonnées de participation à la traite et d'infractions connexes ou condamnées à ce titre, y compris procès inéquitables et jugements inappropriés ; et
- Lois ou procédures qui autorisent l'un des éléments ci-dessus

Cas où la lutte contre la vulnérabilité face à la traite risque de mettre en danger les droits de l'homme

- Absence de distinction entre les enfants victimes de la traite qui se retrouvent dans des situations d'exploitation et les enfants qui migrent d'eux-mêmes, ou qui sont aidés par d'autres, pour trouver des emplois ne relevant pas de l'exploitation et qu'ils veulent conserver ;
- Absence de distinction entre ceux qui sont victimes de la traite et ceux qui migrent pour travailler ;
- Fait d'empêcher les enfants, les femmes ou les membres d'un groupe ethnique ou racial particulier de partir ou d'émigrer à la recherche de travail ;
- Reconnaissance et protection insuffisantes des victimes masculines de la traite ;
- Attention insuffisante accordée à toutes les formes de traite.

Source : Principes et directives concernant les droits de l'homme et la traite des êtres humains : recommandations – Commentaire.

lien entre discrimination et traite réside dans le fait que les mesures prises par les États et autres acteurs pour prévenir la traite ou y répondre peuvent perpétuer la discrimination et même porter atteinte à l'interdiction légale de celle-ci. Ce danger est expressément reconnu dans le Protocole relatif à la traite des personnes :

Les mesures énoncées dans le présent Protocole sont interprétées et appliquées d'une façon telle que les personnes ne font pas l'objet d'une discrimination au motif qu'elles sont victimes d'une traite. L'interprétation et l'application de ces mesures sont conformes aux principes de non-discrimination internationalement reconnus (art. 14, par. 2).

La question de la discrimination sexiste est particulièrement épineuse. En vertu du droit international des droits de l'homme, une mesure de lutte contre la traite porte atteinte à l'interdiction de la discrimination fondée sur le sexe dès lors que l'on peut démontrer que cette mesure : a) a un effet négatif sur les droits de la personne concernée ; et b) vise essentiellement les femmes et les filles, qui en pâtissent en priorité. La détention des femmes et des filles et les restrictions à l'émigration qui leur sont imposées ne sont que deux exemples de réponses à la traite pouvant présenter un caractère discriminatoire.

Mesures de lutte contre la traite et droit à la liberté de circulation

Le droit à la liberté de circulation désigne généralement un ensemble de droits individuels, parmi lesquels : le droit de se déplacer librement et de choisir un lieu de résidence dans un État ; le droit de traverser les frontières afin d'entrer dans un pays et d'en sortir ; et l'interdiction de l'expulsion arbitraire des étrangers. Un grand nombre des principaux traités relatifs aux droits de l'homme, dont le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (art. 12), reconnaissent et protègent expressément le droit à la liberté de circulation, tout comme la Déclaration universelle des droits de l'homme (art. 13) et tous les grands traités régionaux relatifs aux droits de l'homme.

La liberté de circulation risque particulièrement d'être compromise par les États qui cherchent à répondre à la traite. Ainsi, les États peuvent prendre des mesures législatives, administratives et autres pour empêcher les personnes d'émigrer à la recherche d'un travail. Ils peuvent placer (ou ne pas empêcher les entités non gouvernementales de placer) des victimes de la traite, nationales ou étrangères, en détention « protégée ». Ils peuvent empêcher une victime de rentrer chez elle jusqu'à ce que certaines exigences, telles que son témoignage contre les auteurs de la traite, soient remplies.

Les Principes et directives : recommandations mentionnent expressément la liberté de circulation dans le contexte de la protection des droits établis :

Les États devraient envisager de protéger le droit de toutes les personnes de circuler librement et veiller à ce que les mesures de lutte contre la traite n’y portent pas atteinte (directive 1).

Lorsqu’on examine l’incidence d’une mesure spécifique de lutte contre la traite sur les droits de l’homme, il importe de garder à l’esprit que la liberté de circulation et les droits qui y sont attachés ne sont pas absolus. Cette liberté peut, par exemple, n’être garantie qu’à ceux qui se trouvent *légalement* sur le territoire de l’État. Dans son observation générale n° 27 (1999) sur la liberté de circulation, le Comité des droits de l’homme a noté, au sujet des limites de ce droit, qu’il s’agissait d’« une condition indispensable au libre développement de l’individu ». Toutes restrictions de ce droit « doivent être prévues par la loi, elles doivent être nécessaires [...] et elles doivent être compatibles avec tous les autres droits reconnus dans le Pacte » et « être conformes au principe de la proportionnalité ».

Afin de savoir si une restriction à la liberté de circulation est légale, il convient donc avant tout de se demander si elle est : a) prévue par la loi ; b) compatible avec les autres droits (tels que l’interdiction de la discrimination fondée sur le sexe) ; et c) strictement nécessaire. Ces conditions doivent toutes être remplies. Par exemple, même si un État peut soutenir que les restrictions à l’émigration sont fondées sur la nécessité de s’opposer à la traite de manière à préserver l’ordre public ou la morale publique *et* que les mesures adoptées sont à la fois nécessaires et proportionnelles à l’objectif déclaré, ce même État doit aussi pouvoir montrer que ces restrictions ne sont pas discriminatoires. Étant donné que presque toutes les restrictions à l’émigration ayant un lien avec la traite s’appliquent uniquement aux femmes et aux filles, il s’avérerait difficile pour quelque État que ce soit de défendre de manière convaincante leur légitimité en vertu des normes juridiques internationales actuelles.

Mesures de lutte contre la traite et droits des réfugiés

Les réfugiés et les demandeurs d’asile peuvent aussi être victimes de la traite. Le droit international prévoit clairement que les demandes d’asile doivent être considérées sur le fond et non en fonction des modalités d’entrée du demandeur. Concrètement, cela signifie que quiconque, y compris les migrants ayant fait l’objet d’un trafic et les victimes de la traite, devrait avoir toute possibilité (notamment par la mise à sa disposition d’informations

appropriées) de déposer une demande d'asile ou de présenter toute autre justification qui motive son séjour dans le pays de destination. Cette règle a d'importantes conséquences dans la pratique. De nombreux États imposent des sanctions pour entrée illégale, usage de faux documents de voyage, etc. Il a été constaté que ces sanctions consistaient de plus en plus en un déni de droits dans le cadre des procédures de détermination du statut de réfugié.

La traite elle-même pourrait potentiellement constituer le fondement d'une demande de statut de réfugié. En 2006, le HCR a publié les *Principes directeurs sur la protection internationale : Application de l'article 1A 2) de la Convention de 1951 et/ou du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés aux victimes de la traite et aux personnes risquant d'être victimes de la traite* (Principes directeurs du HCR sur la traite). Il y est reconnu que les victimes avérées ou potentielles de la traite ne relèvent pas toutes de la définition du réfugié et qu'être victime de la traite ne constitue pas, en soi, un motif valable de demande de ce statut. Toutefois, il y est aussi affirmé que, dans certains cas, les personnes ayant fait l'objet de la traite peuvent avoir droit à la protection internationale accordée aux réfugiés si les actes commis par les auteurs de la traite sont assimilables à une persécution pour l'un des motifs énoncés dans la définition de la Convention de 1951 et que l'État n'assure pas de protection effective.

Mesures destinées à prévenir la violation des droits établis en ce qui concerne l'asile

- Veiller à ce que les procédures et les processus nécessaires pour recevoir et examiner les demandes d'asile, émanant à la fois des victimes de la traite et des demandeurs d'asile introduits clandestinement, soient en place et à ce que le principe du non-refoulement soit toujours respecté et appliqué ;
- Veiller à ce qu'un environnement favorable soit mis en place pour les demandeurs d'asile qui déclarent avoir été victimes de la traite ;
- Comprendre que les demandeurs d'asile victimes de la traite peuvent avoir peur de révéler l'ampleur réelle des persécutions qu'ils ont subies et que cette crainte peut avoir une dimension liée au genre qui doit être prise en compte ;
- Accepter que certaines formes de traite peuvent avoir des effets beaucoup plus graves sur les femmes et les enfants et peuvent, en fait, amener à considérer certaines personnes comme des victimes de persécutions fondées sur l'appartenance sexuelle ; et
- Éviter tout lien évident ou implicite entre le fond de la demande d'asile et la volonté d'une victime de témoigner contre ses exploiters.

Sources : Principes et directives : recommandations et Principes directeurs du HCR sur la traite.

Le principe du non-refoulement est un autre aspect important du lien entre victimes de la traite et réfugiés qui est particulièrement pertinent eu égard à l'obligation incombant aux États de ne pas porter atteinte aux droits établis. Il interdit aux États de renvoyer une personne vers un autre État s'il existe des motifs substantiels de croire qu'elle y serait soumise à des persécutions. Il dispose aussi que les États ne sont pas autorisés à refouler ou extraditer une personne vers un autre État quand il existe des motifs substantiels de croire qu'elle y serait soumise à la torture ou à d'autres formes de mauvais traitement. Le fait de déterminer qu'une victime de la traite risquerait vraisemblablement de subir de graves représailles ou de faire à nouveau l'objet de la traite peut, dans certaines circonstances, déclencher l'obligation de non-refoulement.

IV. APPLICATION, SUIVI ET RESPONSABILISATION

La valeur des nouveaux instruments internationaux et régionaux et des nouvelles lois nationales en matière de traite dépend de leur application effective. Le présent chapitre donne un bref aperçu de l'ensemble complexe des mécanismes et procédures mis en place pour aider à combler l'« écart d'application » entre les textes et la pratique, et pour veiller ainsi à une plus grande responsabilisation des États et autres acteurs auxquels il revient de répondre à la traite.

A. Mécanismes liés aux traités de lutte contre la traite

Le Protocole relatif à la traite des personnes n'institue pas de mécanisme spécifique de suivi de son application. Toutefois, l'instrument auquel il se rattache, la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, porte création d'une Conférence des Parties, qui est habilitée à solliciter et à recevoir des informations sur l'application du Protocole par les États parties et à formuler des recommandations en vue d'améliorer le Protocole et son application. En 2008, la Conférence des Parties a mis en place un groupe de travail chargé de l'aider à s'acquitter des responsabilités qui lui incombent en vertu du Protocole et de la conseiller à cet égard. Ce groupe de travail a pour mandat de :

- Faciliter l'application du Protocole par l'échange d'expériences et de pratiques entre experts et praticiens ;
- Faire des recommandations sur les moyens qui permettraient aux États parties de mieux appliquer le Protocole ;

-
- Aider la Conférence des Parties à donner des orientations à son secrétariat (Office des Nations Unies contre la drogue et le crime) en ce qui concerne ses activités ayant trait à l'application du Protocole ; et
 - Conseiller la Conférence des Parties sur la coopération avec d'autres organes en matière d'application.

La Convention européenne contre la traite dispose d'un mécanisme de suivi relativement complexe comprenant un Groupe d'experts sur la lutte contre la traite des êtres humains, à orientation technique, et un Comité des Parties, davantage axé sur les questions politiques et directement lié au Comité des ministres du Conseil de l'Europe. Les États parties sont tenus de communiquer régulièrement au Groupe d'experts des informations sur leur application de la Convention, et le Groupe d'experts est lui-même habilité à recueillir des informations, y compris à l'occasion de visites sur le terrain. Les rapports établis par le Groupe d'experts sont envoyés aux États parties concernés ainsi qu'au Comité des Parties pour suite à donner. Le Comité ne peut pas modifier ou altérer ces rapports, mais il peut demander aux États parties de prendre certaines mesures pour appliquer les recommandations qui y figurent.

B. Le système international de défense des droits de l'homme

Le système international de défense des droits de l'homme joue un rôle central dans la promotion de l'application effective du cadre juridique international relatif à la traite. Le Conseil des droits de l'homme des Nations Unies examine la question de la traite et, comme l'Assemblée générale, adopte régulièrement des résolutions à ce sujet. Le travail d'autres acteurs clefs est brièvement décrit ci-après.

Organismes des Nations Unies créés en vertu d'instruments relatifs aux droits de l'homme

Pour chacun des grands traités internationaux relatifs aux droits de l'homme, un comité d'experts indépendants a été créé et chargé de suivre l'application de ses dispositions par les États parties. Dans le cadre des obligations qui leur incombent en vertu de la plupart de ces traités, les États parties sont tenus de soumettre régulièrement des rapports aux comités correspondants sur la situation concernant les droits protégés et les mesures qu'ils ont prises pour remplir leurs obligations. Les comités examinent ces rapports et un dialogue s'instaure avec l'État concerné. En plus de fournir des orientations à cet État, les « observations finales » que fait un organe créé en vertu des traités sur les

résultats obtenus par l'État en question peuvent constituer pour d'autres pays des informations utiles sur ce que l'on attend d'eux concernant une norme ou un droit particulier établi par le traité. La plupart des organes conventionnels émettent également des observations générales dans lesquelles ils interprètent les dispositions des traités.

Certains des organes conventionnels s'acquittent d'autres tâches (enquêtes, par exemple) visant à renforcer l'application des traités par les États qui y sont parties. Certains de ces organes peuvent examiner des plaintes ou des communications émanant de particuliers qui se disent victimes de violations de leurs droits par un État partie, mais il faut pour ce faire que cet État ait reconnu la compétence de l'organe. Enfin, le Sous-Comité pour la prévention de la torture, un nouveau type d'organe conventionnel, peut visiter tous les lieux de détention dans les États parties et apporter un appui et des conseils aux États parties et aux organes nationaux et indépendants mis en place pour prévenir la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

Compte tenu du grand éventail de droits susceptibles d'être affectés par la traite, il n'est pas étonnant que la plupart des organes créés en vertu d'instruments des droits de l'homme abordent la question d'une façon ou d'une autre. L'attention qu'ils portent à la traite s'est fortement accrue au cours de la dernière décennie à mesure que la traite a gagné en importance parmi les préoccupations politiques internationales et que ses liens avec certains droits de l'homme ont été plus clairement définis. Par exemple, la question de la traite des enfants et des femmes est maintenant régulièrement examinée par le Comité des droits de l'enfant et le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes ; et la traite des travailleurs migrants est une question fondamentale pour le Comité assurant le suivi de la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille. Le Comité des droits de l'homme et le Comité des droits économiques, sociaux et culturels ont l'un comme l'autre soulevé à plusieurs reprises la question de la traite dans le contexte des droits spécifiques protégés par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels. Le Comité contre la torture et le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale ont parfois abordé la traite lors de l'examen des rapports des États parties.

Procédures spéciales et fonds d'affectation spéciale des Nations Unies pour les droits de l'homme

Les mécanismes d'enquête des Nations Unies ou « procédures spéciales » ont pour fonction de superviser la situation des droits de l'homme dans un

pays donné (mandats par pays) ou sur une question particulière (mandats thématiques), d'émettre des avis et de faire rapport sur le sujet. Tous les mécanismes thématiques ou relatifs à un pays particulier sont autorisés à recevoir des informations ayant trait à leur mandat de la part d'une multitude de sources (y compris des organisations intergouvernementales et non gouvernementales) et à faire des recommandations visant à prévenir les violations. Certains sont habilités à répondre à des accusations de violations, par exemple en instaurant un dialogue avec les plaignants et les gouvernements, ou encore en enquêtant sur des allégations. Les rapports établis par les titulaires de mandat au titre des procédures spéciales peuvent constituer une importante source d'informations et de connaissances sur les normes et règles en matière de droits de l'homme. Les procédures spéciales, parce qu'elles concernent des situations réelles, permettent souvent de déterminer les mesures pratiques dont les États ont besoin pour protéger, respecter et appliquer un droit de l'homme en particulier.

Mandat du Rapporteur spécial sur la traite

- Favoriser la prévention de la traite des personnes sous toutes ses formes et l'adoption de mesures pour promouvoir et protéger les droits fondamentaux des victimes ;
- Promouvoir l'application effective des normes et règles internationales pertinentes et contribuer à les améliorer encore davantage ;
- Intégrer une perspective de genre et tenir compte de l'âge dans l'ensemble des activités menées au titre de son mandat, notamment en recensant les vulnérabilités propres au sexe et à l'âge s'agissant de la question de la traite des personnes ;
- Recenser et mettre en commun les meilleures pratiques ainsi que les difficultés et les obstacles afin de promouvoir et de protéger les droits fondamentaux des victimes et d'identifier les insuffisances de la protection à cet égard ;
- Mettre l'accent en particulier sur des recommandations de solutions concrètes pour assurer la mise en œuvre des droits qui relèvent de son mandat, notamment par la détermination des domaines et moyens concrets de coopération internationale pour s'attaquer au problème de la traite des personnes ;
- Examiner les effets des mesures de lutte contre la traite des personnes sur les droits de l'homme des victimes de ce phénomène en vue de proposer des solutions appropriées aux problèmes qui se posent à cet égard et d'éviter de rendre doublement victimes ceux qui ont fait l'objet de la traite ;
- Demander aux gouvernements, aux organes conventionnels, aux procédures spéciales, aux institutions spécialisées, aux organisations intergouvernementales et aux organisations non gouvernementales et aux autres sources pertinentes des informations sur la traite des personnes, recevoir de telles informations

et en échanger et, en tant que de besoin, réagir efficacement en présence d'informations fiables concernant des violations présumées des droits de l'homme, en vue de protéger les droits fondamentaux des victimes effectives ou potentielles de la traite ;

- Travailler en étroite coopération avec d'autres organismes, institutions et organes compétents et présenter chaque année un rapport au Conseil des droits de l'homme et à l'Assemblée générale.

Source : Résolution 17/1 du Conseil des droits de l'homme.

Les titulaires de mandat au titre des procédures spéciales les plus concernés par la question de la traite sont le Rapporteur spécial sur la traite des êtres humains, en particulier les femmes et les enfants ; le Rapporteur spécial sur la violence contre les femmes, ses causes et ses conséquences ; le Rapporteur spécial sur la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants ; le Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des migrants ; et le Rapporteur spécial sur les formes contemporaines d'esclavage.

Le Fonds de contributions volontaires des Nations Unies pour la lutte contre les formes contemporaines d'esclavage a été créé en 1991 par l'Assemblée générale aux fins de fournir une assistance humanitaire, juridique et financière aux personnes victimes de formes contemporaines d'esclavage. Cette expression désigne les victimes de pratiques d'exploitation telles que le travail forcé, la servitude pour dettes, l'esclavage sexuel, les pires formes de travail des enfants, l'exploitation sexuelle des enfants à des fins commerciales et le mariage forcé. Les financements sont accordés en priorité aux projets qui s'attaquent aux causes profondes de l'esclavage ; à ceux qui apportent directement une aide médicale, psychologique, sociale, juridique, humanitaire, éducative ou autre aux victimes des formes contemporaines d'esclavage ; et à ceux qui sont associés à des activités génératrices de revenus.

Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH)

Même si plusieurs institutions spécialisées des Nations Unies s'occupent de questions liées à la migration, rares sont celles qui ont un mandat de protection ou dont les activités sont expressément axées sur les droits de l'homme. Le HCDH considère la traite dans le contexte mondial des déplacements et migrations qui sont de plus en plus fréquemment provoqués par la mondialisation de l'économie, la féminisation des migrations, les conflits armés, l'effondrement ou la reconfiguration des États, ou la transformation des frontières politiques. Sa stratégie repose sur la reconnaissance du fait

que les migrants en situation irrégulière ont plus de risques d'être victimes d'employeurs sans scrupules ou de tomber aux mains des auteurs de la traite. Elle tient aussi compte du fait que des politiques de restriction et d'exclusion en matière d'immigration et d'asile poussent les migrants vers d'autres voies, y compris la traite, ce qui a de graves conséquences pour leurs droits fondamentaux.

Dans le cadre de ces questions, priorités et stratégies, le HCDH contribue à l'analyse de l'incidence des lois, politiques et programmes migratoires sur les droits des migrants ; au renforcement des capacités dont disposent les gouvernements et autres parties prenantes nationales pour surveiller les violations des droits des migrants, enquêter à leur sujet et offrir des réparations en conséquence ; et à la formation des agents de l'immigration, des agents des services de détection et de répression, des parlementaires, des juges et des avocats à l'identification des victimes de la traite et à la surveillance des violations des droits des migrants.

Le HCDH est membre du Groupe interinstitutions de coordination contre la traite des personnes et a joué un rôle déterminant dans son renforcement et sa transformation d'organe d'échange d'informations en organe directeur interinstitutions. Il est également membre du Groupe mondial sur la migration, composé de 16 organismes des Nations Unies et autres entités internationales. Durant son mandat à la présidence du Groupe mondial sur la migration, au second semestre de l'année 2010, ce dernier a publié une déclaration conjointe historique dans laquelle il exprimait ses préoccupations profondes quant aux droits fondamentaux des migrants en situation irrégulière, évoquant, entre autres, le risque de traite. Il appelait les États à s'attaquer à la demande qui était à l'origine de la traite et de l'exploitation et réaffirmait son attachement aux mesures de lutte contre la traite.

C. Plan mondial d'action pour la lutte contre la traite des personnes et Fonds de contributions volontaires des Nations Unies en faveur des victimes de la traite des personnes

En 2010, l'Assemblée générale a adopté le Plan mondial d'action pour la lutte contre la traite des personnes, qui est axé sur la prévention de la traite, la poursuite de ses auteurs et la protection des victimes, et qui conforte une grande partie des normes et règles énoncées plus haut dans le chapitre III. L'Assemblée y souligne l'importance qu'il y a à effectuer plus de recherches, recueillir plus de données et mener plus d'analyses sur le problème ; prie instamment tous les gouvernements de conduire une action coordonnée et cohérente pour venir à bout de la traite ; et appelle à intégrer la lutte contre la

traite des personnes dans les programmes plus généraux des Nations Unies afin de stimuler le développement et de renforcer la sécurité dans le monde.

Le Plan mondial ne contribue pas directement au renforcement des mécanismes de suivi et de responsabilisation. Cependant, il prévoit la création du Fonds de contributions volontaires des Nations Unies en faveur des victimes de la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants, qui doit permettre de fournir une assistance humanitaire, juridique et financière aux victimes par l'intermédiaire de filières d'aide établies, telles que des organisations gouvernementales, intergouvernementales et non gouvernementales. Le Fonds de contributions volontaires est administré par un conseil d'administration qui se réunit régulièrement pour examiner des propositions et donner des avis à leur sujet.

D. Cours et tribunaux internationaux et régionaux

Les cours et les tribunaux internationaux et régionaux constituent d'autres outils potentiellement importants de suivi et de responsabilisation. Plusieurs des tribunaux pénaux internationaux ad hoc (comme le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie) ont, à l'occasion, examiné des questions liées à la traite. Avec la mention de la traite et des pratiques qui s'y rattachent, telles que l'esclavage et l'esclavage sexuel, dans le Statut de la Cour pénale internationale (art. 7, par. 1, al. c) et g)), il est possible que, dans le futur, cet important mécanisme de responsabilité pénale individuelle joue un rôle sur la question de la traite. La Cour européenne des droits de l'homme a rendu des arrêts dans plusieurs affaires relevant de la traite ou ayant un lien avec celle-ci. L'affaire *Rantsev c. Chypre et Russie* a contribué de manière particulièrement significative à préciser la teneur de plusieurs obligations juridiques importantes, y compris l'obligation d'empêcher l'exploitation liée à la traite et celle d'enquêter sur les affaires de traite avec la diligence voulue.

Certaines violations des droits de l'homme liées à la traite, comme l'esclavage, le travail forcé et l'exploitation de travailleurs migrants, ont également été examinées par des cours régionales, y compris la Cour européenne des droits de l'homme, la Cour interaméricaine des droits de l'homme et la Cour de justice de la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest.

E. Suivi et responsabilisation au niveau national

En définitive, la protection et le respect des droits de l'homme dépendent de ce qui existe et de ce qui est fait au niveau national. C'est la qualité et la force des lois, procédures et pratiques nationales qui détermineront, au bout du compte, la nature de la réponse d'un État face à la traite.

La mise en place de mécanismes destinés à superviser et orienter les mesures prises au niveau national pour lutter contre la traite est un aspect important de l'élaboration d'une réponse efficace, fondée sur les droits. De tels mécanismes devraient être dotés du mandat et des moyens voulus pour évaluer les mesures prises au niveau national au regard des normes internationales énoncées dans la présente fiche d'information. Comme l'indiquent les Principes et directives : recommandations (directive 1), les mécanismes nationaux ont aussi un rôle central à jouer dans le contrôle de l'incidence des mesures de lutte contre la traite pour garantir qu'elles n'interfèrent pas avec les droits établis ni ne leur portent atteinte.

De plus en plus de pays mettent en place un responsable national unique, tel qu'un rapporteur chargé de superviser les mesures prises au niveau national face à la traite. Récemment, l'Union européenne a demandé qu'un tel poste soit créé dans ses États membres (voir ci-dessous). Dans d'autres pays, des institutions nationales indépendantes chargées des droits de l'homme, telles que des commissions nationales des droits de l'homme, se sont emparées de la question de la traite en enquêtant sur la situation nationale, en conseillant les institutions publiques et en évaluant les mesures prises au niveau national qui sont jugées insuffisantes au regard des obligations internationales des États.

Même si le contrôle indépendant est important pour garantir que les lois, politiques et pratiques protègent les droits établis et ne leur portent pas atteinte, les institutions publiques les plus directement impliquées dans la réponse à la traite – notamment les législateurs, les services de détection et de répression, les organes chargés des poursuites et les instances judiciaires ainsi que les agences de soutien aux victimes – devraient également contrôler que leurs propres actions et réalisations sont respectueuses des droits de l'homme. En outre, comme indiqué dans les Principes et directives : recommandations,

Rapporteurs nationaux ou mécanismes équivalents

Les États membres prennent les mesures nécessaires pour mettre en place des rapporteurs nationaux ou des mécanismes équivalents. Ces mécanismes visent notamment à déterminer les tendances en matière de traite des êtres humains, à évaluer les résultats des actions engagées pour lutter contre ce phénomène, y compris la collecte de statistiques en étroite collaboration avec les organisations pertinentes de la société civile qui sont actives dans ce domaine, et à établir des rapports.

Source : Directive 2011/36/UE concernant la prévention de la traite des êtres humains et la lutte contre ce phénomène ainsi que la protection des victimes (art. 19).

il faudrait encourager les organisations non gouvernementales qui s'occupent des victimes de la traite à participer au suivi et à l'évaluation des effets que les mesures de lutte contre la traite ont sur les droits de l'homme. Ce suivi ne doit pas se limiter aux actions de l'État mais peut utilement être étendu aux activités des institutions non gouvernementales elles-mêmes, en particulier aux prestataires de services et autres acteurs en relation directe avec les victimes.

Fiches d'information sur les droits de l'homme*

N° 36	Droits de l'homme et traite des êtres humains
N° 35	Le droit à l'eau
N° 34	Le droit à une alimentation suffisante
N° 33	Questions fréquemment posées concernant les droits économiques, sociaux et culturels
N° 32	Droits de l'homme, terrorisme et lutte antiterroriste
N° 31	Le droit à la santé
N° 30	Le dispositif conventionnel des Nations Unies relatif aux droits de l'homme (Rev. 1)
N° 29	Les défenseurs des droits de l'homme : protéger le droit de défendre les droits de l'homme
N° 28	L'impact du mercenariat sur le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes
N° 27	Dix-sept questions souvent posées au sujet des Rapporteurs spéciaux de l'Organisation des Nations Unies
N° 26	Le Groupe de travail sur la détention arbitraire
N° 25	Les expulsions forcées (Rev. 1)
N° 24	La Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille et son Comité (Rev. 1)
N° 23	Pratiques traditionnelles dangereuses affectant la santé des femmes et des enfants
N° 22	Discrimination à l'égard des femmes : la Convention et le Comité
N° 21	Le droit à un logement convenable (Rev. 1)
N° 20	Droits de l'homme et réfugiés
N° 19	Institutions nationales pour la promotion et la protection des droits de l'homme
N° 18	Droits des minorités (Rev. 1)
N° 17	Le Comité contre la torture
N° 16	Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels (Rev. 1)
N° 15	Droits civils et politiques : le Comité des droits de l'homme (Rev. 1)
N° 14	Formes contemporaines d'esclavage
N° 13	Le droit international humanitaire et les droits de l'homme
N° 12	Le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale
N° 11	Exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires (Rev. 1)

* Les fiches d'information n°s 1, 5 et 8 ne sont plus publiées. Toutes les fiches d'information sont disponibles en ligne sur le site : www.ohchr.org.

N° 10	Les droits de l'enfant (Rev. 1)
N° 9	Les peuples autochtones et le système de protection des droits de l'homme des Nations Unies (Rev.2)
N° 7	Procédures d'examen des requêtes soumises par des particuliers en vertu des instruments des Nations Unies relatifs aux droits de l'homme (Rev.2)
N° 6	Disparitions forcées ou involontaires (Rev.3)
N° 4	Combattre la torture (Rev. 1)
N° 3	Services consultatifs et de la coopération technique dans le domaine des droits de l'homme (Rev. 1)
N° 2	La Charte internationale des droits de l'homme (Rev. 1)

Les *Fiches d'information sur les droits de l'homme* sont publiées par le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, Office des Nations Unies à Genève. Elles portent sur des questions de droits de l'homme dont l'examen est en cours ou qui présentent un intérêt particulier.

Les *Fiches d'information sur les droits de l'homme* ont pour objet de faire mieux connaître à un public de plus en plus large les droits fondamentaux de l'homme, ce que l'ONU fait pour les promouvoir et les protéger, et le mécanisme international qui existe pour en assurer le respect effectif. Les *Fiches d'information sur les droits de l'homme* sont gratuites et diffusées dans le monde entier.

Pour tout renseignement, veuillez vous adresser à l'un des services ci-après :

Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights
United Nations Office at Geneva
8-14, Avenue de la Paix
CH-1211 Geneva 10
Switzerland

New York Office:
Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights
United Nations
New York, NY 10017
United States of America

Printed at United Nations, Geneva
1414024 (F)-June 2017-2,756

ISSN 1014-5605

DROITS DE L'HOMME



NATIONS UNIES

