

LES INTERACTIONS ENTRE L'ORDRE JURIDIQUE BELGE ET L'ORDRE JURIDIQUE EUROPÉEN DANS LA LUTTE CONTRE LE TRAFIC D'ÊTRES HUMAINS

Gabriel AJABU MASTAKI

Assistant à la faculté de droit de l'Université de Kalemie, chercheur associé au Centre Charles De Visscher pour le droit international et européen : équipe EDEM de l'Université catholique de Louvain, master en droit international public, master en droit et carrière judiciaire, master 2 en droit du développement durable (en cours) à l'Université Paris-Cité, master spécialisé (en cours) à l'Université catholique de Louvain, contact : ajabumastaki7@gmail.com

Dieu-Merci WASINGYA MUSONIA

Assistant à la faculté de droit de l'Université catholique du Graben de Butembo, master 2 en droit international à l'Université libre de Bruxelles, master de spécialisation en droits humains (en cours 2024) à l'Université catholique de Louvain, contact : musoniadieu1@gmail.com

et

Justin PALUKU LUFUNGI

Chef des travaux à la faculté de droit de l'Université libre des Pays des Grands-Lacs (Goma), master 2 en droit privé fondamental à l'Université de Dschang (Cameroun), master de spécialisation en droits humains (en cours 2024) à l'Université Catholique de Louvain, avocat au barreau du Nord-Kivu (RDC), contact : justinlufungi@gmail.com

RÉSUMÉ

Le trafic d'êtres humains est à nos jours un des défis de la criminalité transnationale. Le caractère transnational de cette criminalité conduit les États aux ambitions de lutte au-delà de leur espace territorial. Cet aspect conduit au concert des normes pénales aussi bien internes qu'internationales, lesquelles se veulent complémentaires dans leurs interactions les unes avec les autres. Si d'un côté

Revue de droit international et de droit comparé, 2024, n° 4

le trafic d'êtres humains n'est pas spécifiquement harmonisé dans l'ordre juridique international ou européen, de l'autre côté, le défi conséquent est l'enjeu de l'aboutissement des poursuites pénales. Au regard de cette interdépendance nécessaire pour une lutte efficace contre le trafic d'êtres humains, les États sont parfois amenés à mettre en œuvre la lutte en ne se limitant qu'aux informations en leur possession. Il leur arrive parfois de ne pas satisfaire les victimes car la sphère internationale de lutte reste encore embryonnaire. L'intercomplémentarité entre ordre juridique belge d'une part et ordre juridique européen et international d'autre part nécessite une harmonisation plus modernisée, notamment par une réglementation plus spécifique à la lutte contre le trafic d'êtres humains comme il en est notamment de la traite d'êtres humains.

Mots clés : Trafic d'êtres humains – Lutte – Droit pénal

ABSTRACT

Human trafficking is nowadays one of the challenges of transnational crime. The transnational nature of this crime leads States to seek to combat it beyond their territorial borders. This aspect leads to the concert of both domestic and international penal standards, which are intended to be complementary in their interactions with each other. If, on the one hand, human trafficking is not specifically harmonised in the international or European legal order, on the other hand, the consequent challenge is to bring criminal proceedings to a successful conclusion. In view of this interdependence, which is necessary for an effective fight against human trafficking, the States are sometimes led to implement the fight by limiting themselves to the information in their possession. They sometimes fail to satisfy the victims because the international sphere of action is still in its infancy. The interplay between the Belgian legal system on the one hand and the European and international legal systems on the other requires more modern harmonisation, in particular through regulations that are more specific to the fight against trafficking in human beings.

Key words: Human Trafficking – Fight – Criminal Law

INTRODUCTION*

Au cœur de la criminalité transnationale organisée se trouve la question des procédures plus efficaces pour faire face au développement des réseaux criminels⁽¹⁾. Ces procédures englobent aussi bien des règles intraétatiques que celles extérieures (ou européennes) fondées sur une coopération renforcée⁽²⁾.

Sur la sphère internationale, la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée⁽³⁾, dite « convention de Palerme », instaure la lutte contre les incidences néfastes des activités criminelles organisées. À cet effet, elle prône le renforcement de la coopération pour prévenir et combattre plus efficacement ces activités aux niveaux national, régional et international⁽⁴⁾.

La prévention et la répression du trafic illicite des migrants constituent une des trois spécificités de la criminalité transnationale telles que précisées par les trois protocoles additionnels à la convention de Palerme⁽⁵⁾. Reconnaisant la gravité des problèmes qui découlent notamment du trafic des migrants et généralement du trafic d'êtres humains, il est ainsi nécessaire de créer et de renforcer les mesures pour y faire face.

* Mes propos sont personnels et n'engagent nullement la Cour de cassation et son parquet, *a fortiori* s'agissant d'une contribution prospective et pratique. Ils sont aussi nourris d'échanges, de conversations, de confrontations d'idées avec le président honoraire de la Cour de cassation Ivan Verougstraete, que je remercie.

(1) J. ESTIBALIZ, « La place de la victime dans la lutte contre la traite des personnes au Canada », *Erudit*, Canada, vol. 44, n° 2, 2011.

(2) *Ibid.*

(3) Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, adoptée par la résolution 55/25 de l'Assemblée générale le 15 novembre 2000, entrée en vigueur le 29 septembre 2003.

(4) *Ibid.* ; Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, mer et air, additionnel à la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, adopté par l'Assemblée générale des Nations unies, dans sa résolution A/RES/55/25 du 15 novembre 2000, entré en vigueur le 28 janvier 2004 ; 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, adopté par l'Assemblée générale des Nations unies, dans sa résolution A/RES/55/25 du 15 novembre 2000, entré en vigueur le 25 décembre 2003.

(5) Le premier vise à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes. Le second concerne le trafic illicite de migrants et le troisième, la fabrication et le trafic illicite d'armes à feu.

Le terme « trafic illicite des migrants » est défini à l'article 3.a du protocole pour désigner le fait d'assurer, afin d'en tirer, directement ou indirectement, un avantage financier ou un autre avantage matériel, l'entrée illégale dans un État partie d'une personne qui n'est ni un ressortissant ni un résident permanent de cet État⁽⁶⁾.

Le trafic des êtres humains peut alors adopter diverses formes : les amateurs, les petits groupes de criminels et les réseaux internationaux de trafic des êtres humains. La ligne entre auteur et victime est parfois difficile à délimiter, car les « personnes trafiquées » peuvent à un moment devoir contribuer aux actions des trafiquants⁽⁷⁾.

Dans le cadre de l'Union européenne, l'accent est mis sur la lutte contre les réseaux criminels et la stimulation de la coopération pour soutenir les services répressifs. Ainsi, la Commission européenne entend moderniser les règles existantes⁽⁸⁾ destinées au trafic d'êtres humains, car il s'agit là d'un cadre juridique efficace pour lutter contre ceux qui facilitent l'entrée, le transit et le séjour irréguliers⁽⁹⁾.

En Belgique, dans le contexte de la crise migratoire, de nombreuses situations de trafic d'êtres humains sont d'actualité. Aux côtés de l'affaire des hébergeurs acquittés et des migrants condamnés⁽¹⁰⁾, l'un des cas les plus récents est la découverte de 39 corps dans un conteneur réfrigéré qui a traversé par le port de Zeebrugge⁽¹¹⁾. Face à ce défi, sur le plan pénal, l'art. 77bis de la loi

(6) Art. 3 (a) 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, adopté par l'Assemblée générale des Nations unies, dans sa résolution A/RES/55/25 du 15 novembre 2000, entré en vigueur le 25 décembre 2003, préc.

(7) MYRIA, « Traite et trafic des êtres humains. Visiblement invisible », *Rapport annuel d'évaluation*, 2021, p. 13.

(8) Directive 2002/90/CE du Conseil de l'Union européenne définissant l'aide à l'entrée, au transit et au séjour irréguliers, 28 novembre 2002 ; décision-cadre 2002/946/JAI du Conseil de l'Union européenne visant à renforcer le cadre pénal pour la répression de l'aide à l'entrée, au transit et au séjour irréguliers, 28 novembre 2002.

(9) MYRIA, « Traite et trafic des êtres humains. Visiblement invisible », *op. cit.*, p. 11.

(10) C. MACQ, « Procès des hébergeurs : hébergeurs acquittés, migrants condamnés », <https://www.justice-en-ligne.be/Proces-des-hebergeurs-hebergeurs>, s.d., 23 février 2019.

(11) MYRIA, « Traite et trafic des êtres humains. Visiblement invisible », *op. cit.*, p. 13.

sur les étrangers définit et incrimine le trafic d'êtres humains⁽¹²⁾ ; prenant en compte les incidences néfastes des activités criminelles organisées, le renforcement de la coopération pour prévenir et combattre plus efficacement ces activités aux niveaux national, régional et international⁽¹³⁾, y compris des échanges d'informations et des mesures appropriées, d'ordre social et économique notamment⁽¹⁴⁾.

Dans ce contexte, la complémentarité entre l'ordre juridique belge et l'ordre juridique européen dans la lutte contre le trafic des êtres humains paraît un champ d'action important pour une lutte efficace. Ainsi, *quels sont les enjeux de l'efficacité de la lutte contre le trafic d'êtres humains au regard de la complémentarité entre droit belge et droit européen ?*

Au regard de ce qui précède, l'Union européenne s'interroge aujourd'hui sur la nécessité d'harmoniser la lutte internationale contre la criminalité organisée aussi bien sur les plans préventif que répressif. Suivant cette réflexion, une particulière attention sur l'interaction et la coopération pour une lutte efficace s'avère importante. La démarche consiste à démontrer que les instruments législatifs harmonisés contribuent à relever le défi. Dès lors que les réseaux des trafiquants sont parfois complexes, les enjeux de l'aboutissement des poursuites se posent, notamment les limites de l'identification des auteurs (section 1). Toutefois, la criminalité transnationale étant liée à l'immigration illégale, il

(12) Art. 77bis de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1981.

(13) Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, adoptée par la résolution 55/25 de l'Assemblée générale le 15 novembre 2000, entrée en vigueur le 29 septembre 2003, préc. ; Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, mer et air, additionnel à la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, adopté par l'Assemblée générale des Nations unies, dans sa résolution A/RES/55/25 du 15 novembre 2000, entré en vigueur le 28 janvier 2004, préc. ; 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, adopté par l'Assemblée générale des Nations unies, dans sa résolution A/RES/55/25 du 15 novembre 2000, entré en vigueur le 25 décembre 2003, préc.

(14) Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, mer et air, additionnel à la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, adopté par l'Assemblée générale des Nations unies, dans sa résolution A/RES/55/25 du 15 novembre 2000, entré en vigueur le 28 janvier 2004, préc.

convient de souligner une harmonisation d'un cadre légal plus modernisé (section 2).

SECTION 1. — LES ENJEUX DE L'ABOUTISSEMENT DES POURSUITES

En 2014 et 2015, dans l'affaire du réseau syrien de passeurs avec voyages en avion vers les pays de l'espace Schengen, dont la Belgique, bien que certains prévenus aient été condamnés, d'autres ont été acquittés faute de preuve⁽¹⁵⁾. Si certaines limites sont liées à l'identification des auteurs, d'autres portent sur le démantèlement des réseaux transnationaux.

§ 1. — *Les limites dans l'identification des auteurs*

Les juridictions belges poursuivent et condamnent les auteurs ou complices des faits prévus et punis par l'article 77bis de la loi du 15 décembre 1980 telle que modifiée au 28 août 2020. Aux termes de cette disposition :

« Constitue l'infraction de trafic des êtres humains, le fait de contribuer, de quelque manière que ce soit, soit directement, soit par un intermédiaire, à permettre l'entrée, le transit ou le séjour d'une personne non ressortissante d'un État membre de l'Union européenne sur ou par le territoire d'un tel État ou d'un État partie à une convention internationale relative au franchissement des frontières extérieures et liant la Belgique, en violation de la législation de cet État, en vue d'obtenir, directement ou indirectement, un avantage patrimonial »⁽¹⁶⁾.

Pour son application et son interprétation controversée⁽¹⁷⁾, le tribunal correctionnel de Bruxelles a mobilisé cet article dans l'affaire des hébergeurs dans laquelle les hébergeurs ont été acquittés et les migrants condamnés. Les hébergeurs étaient poursuivis pour trafic d'êtres humains et participation à l'organisation criminelle aux côtés des migrants par le seul fait qu'ils avaient hébergé ces derniers. Dans cette affaire, le Parquet fédéral lors des enquêtes et du procès n'est

(15) Corr. Flandre-Orientale (ch. G28m), division Gand, 16 octobre 2017.

(16) Art. 77bis de la loi du 15 décembre 1980, préc.

(17) C. MACQ, « Procès des hébergeurs : hébergeurs acquittés, migrants condamnés », *op. cit.*

point satisfait de la décision du juge qui souligne que les hébergeurs ont agi dans un but humanitaire et non un but lucratif.

Par ailleurs, la Belgique se retrouve souvent confrontée à la question de la souveraineté nationale dans le cadre de la poursuite des auteurs ou complices, car la loi du 15 septembre se limite à l'espace territorial belge. Il convient alors d'évoquer les situations des réseaux criminels dans lesquels l'auteur se trouve dans un État tiers, soit qu'il y réside, soit qu'il y trouve refuge pour échapper à des poursuites et responsabilités pénales.

Il existe des cas encore plus complexes qui appellent plus de deux États à coopérer aux fins de la répression. Il convient dès lors de souligner que si les poursuites ne sont pas menées jusqu'au bout, c'est notamment parce que les auteurs sont inconnus, ce qui conduit alors au classement sans suite des plaintes.

Sur la page européenne, la directive 2002/90/CE du 28 novembre 2002 définissant l'aide à l'entrée, au transit et au séjour irréguliers renvoie à chaque État des obligations de mise en œuvre interne de la lutte. Pourtant, dans le cadre d'une coopération harmonisée, les États mèneraient à bout les poursuites.

Par ailleurs, il a été mis sur pied l'*Agence de l'Union européenne pour la coopération en matière de justice pénale* (autrement dénommée « Eurojust ») qui coordonne les enquêtes sur les crimes graves en Europe et au-delà. En tant que plaque tournante de la coopération judiciaire de l'Union Européenne, elle apporte soutien aux autorités nationales en favorisant l'échange d'informations, en élaborant les stratégies en matière de poursuites en facilitant les outils de coopération judiciaire et en mettant en œuvre des actions conjointes⁽¹⁸⁾. Dans l'optique de renforcer la coopération judiciaire entre les États, il a également été mis sur pied le *Parquet européen* en 2021.

C'est un organe indépendant de l'Union européenne qui est chargé de rechercher, poursuivre et renvoyer en jugement les auteurs d'infractions pénales portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union.

Bien que ces deux cadres institutionnels soient mis en place dans le cadre de la coopération en matière policière et judiciaire, des instruments plus spécifiques en matière de lutte contre le trafic

(18) X, « Qu'est-ce que l'Eurojust ? », <https://www.eurojust.eu/about-us> (consulté le 9 avril 2023), *s.d.*

d'êtres humains harmoniseraient une lutte efficace au regard des réseaux criminels parfois complexes.

§ 2. — *Le démantèlement complexe des réseaux transnationaux des trafiquants*

Pour comprendre la complexité du démantèlement d'un réseau de trafic d'êtres humains, il convient de se pencher d'une part, sur les composantes méthodologiques du trafic et celles qui sous-tendent le phénomène de traite, d'autre part.

Force est de constater qu'encore aujourd'hui, anéantir un réseau de trafiquants s'avère une opération délicate. Les raisons sont multiples, mais la corruption, l'influence culturelle ainsi que la complexité du mode opératoire nous paraissent être principales.

Le concept de « trafic d'êtres humains » englobe plusieurs réalités ; celle des milliers de personnes qui vont être transportées d'un point A à un point B et également celle des passeurs, comme on les nomme communément. Cependant, certains préfèrent parler de « filières criminelles » ayant recours à « des procédés mafieux » tant l'organisation est structurée et concerne un nombre très important d'individus (hommes, femmes et enfants⁽¹⁹⁾).

Le terme « passeur » désigne davantage « une multitude complexe d'organisations qui, certes, prennent en charge, de façon crapuleuse, les migrants pour leur faire passer illégalement les frontières, mais qui produisent et fournissent aussi de faux papiers exploitent le travail des personnes en situation irrégulière, etc. »⁽²⁰⁾. Mais la réalité du phénomène est plus complexe, car la corruption permet l'engagement de multiples types de passeur allant d'un simple fermier qui prêterait son véhicule et libérerait le passage contre de l'argent à de véritables milices armées. C'est pourquoi la notion de « filières criminelles » est préférée. Elle renvoie à des « groupements structurés, souvent hiérarchisés et cloisonnés, transnationaux, qui aident contre rémunération un ou plusieurs candidats à l'immigration irrégulière à être acheminés d'un pays vers un autre ou à y séjourner irrégulièrement »⁽²¹⁾.

(19) A. PEILLON, « Passeurs ou les nouveaux esclavagistes », *Revue du Mauss*, n° 53, 2019, p. 45.

(20) *Ibid.*

(21) *Ibid.*, p. 46.

Le trafic d'êtres humains est tantôt une activité principale, tantôt une pratique alternative. Il peut permettre à une organisation débutante de gagner, rapidement, des sommes d'argent importantes avec des opérations de transport modestes. Mais il peut également être utilisé par des organisations mafieuses puissantes comme un moyen de compléter leurs revenus. À ce stade, l'implication d'autres organisations criminelles et leur coordination ne font aucun doute. Il existe souvent trois groupes qui contrôlent et animent ces filières d'immigration clandestine (dans le pays de recrutement, pays de transit et pays de destination), dont les acteurs sont souvent en relation les uns avec les autres, de façon individualisée et limitée, mais régulière⁽²²⁾.

Ces groupes criminels s'appuient, dans chacun des pays traversés, « sur des groupes installés localement et spécialisés sur une section du trajet ou une activité bien précise, assurant la circulation sur leur territoire, le franchissement de la frontière du pays suivant ou la réception dans le pays de destination finale. Enfin ces groupes peuvent déléguer à des acteurs occasionnels des tâches spécifiques »⁽²³⁾.

Dans le contexte belge, en début 2022, nombre de dossiers connus par les juridictions belges permettent ainsi de déceler un type de *modus operandi* complexe propre à ces réseaux de mafieux⁽²⁴⁾.

Les victimes s'en vont dans l'espoir de pouvoir subvenir à leurs besoins, à la recherche d'un meilleur revenu, certes, mais également dans l'espoir de pouvoir améliorer les conditions de vie de leur famille. Le rituel vaudou n'est pas un hasard, il est un moyen efficace d'assujettir ces jeunes femmes à l'autorité des proxénètes⁽²⁵⁾.

Un obstacle se pose également aux enquêteurs dans le cadre de la lutte contre le trafic d'êtres humains ; celui du mode opératoire adopté par les réseaux criminels. À ce sujet, l'affaire du

(22) *Ibid.*

(23) P. CHASSAGNE et K. GJELOSHAJ, « La corruption, condition essentielle du trafic des êtres humains », *Confluence méditerranée*, n° 42, 2002, pp. 134-135.

(24) MYRIA, « Traite et trafic des êtres humains. Piégés par les dettes », *Rapport annuel d'évaluation*, 2022, p. 64.

(25) TEMPS PRÉSENT, « Prostitution nigériane, esclavage moderne », <https://www.youtube.com/watch?v=5JwIzwTW0-A&t=1s>, s.d., 29 novembre 2019 ; F. GUILLEMAUT, « Sexe, juju et migrations. Regard anthropologique sur les processus migratoires de femmes africaines en France », *Recherches sociologiques et anthropologiques*, 2008, pp. 11-13.

25 novembre 2020⁽²⁶⁾, portant sur un réseau irakien de trafic d'êtres humains, incarne un bon exemple de ce que signifie le terme « complexité » dans le contexte du trafic d'êtres humains⁽²⁷⁾.

Lorsqu'il est question de filières criminelles de grande ampleur, comme c'est le cas dans cette affaire puisque nous parlons tout de même du transport illégal de plus de 230 personnes (hommes, femmes, enfants confondus), le même *modus operandi* est utilisé par le réseau⁽²⁸⁾. Toutefois, il serait naïf de penser que ce conditionnement facilite l'appréhension et l'arrestation de prévenus. L'organisation au niveau logistique, la disponibilité de moyens de transport propres, la collecte d'argent, la fréquence systématique et élevée de la commission des infractions sont autant d'éléments qui ont conduit le tribunal correctionnel de Bruxelles à condamner deux prévenus en tant que dirigeants d'une organisation criminelle⁽²⁹⁾.

Tout d'abord, plusieurs acteurs sont impliqués, chacun jouant un rôle bien défini. Il y a, entre autres, ceux qui se chargent de contacter les « marchandises » *via* les réseaux sociaux. Une fois arrivées sur le lieu de rendez-vous, ces personnes sont entassées dans des camionnettes réfrigérées, où d'autres acteurs prennent place et sont chargés de les surveiller, de les intimider, de les violenter. Nous pouvons remarquer que dans ce schéma sont également mis en place des moyens de pression et d'intimidation pour empêcher les victimes de prendre la parole si elles tombent entre les mains des autorités⁽³⁰⁾.

Comme nous l'avons vu dans la section consacrée à la corruption, ces organisations bénéficient de contacts clés à chaque étape du transport⁽³¹⁾, rendant ainsi l'interception de chacun d'eux quasiment impossible. De même que, partant de l'adage selon lequel « personne n'est irremplaçable », nous pouvons aisément croire qu'une arrestation est rapidement comblée ; chaque maillon de la chaîne disposant de ses remplaçants.

(26) Corr. Anvers (ch. AC10), division Anvers, 25 novembre 2020.

(27) MYRIA, « Traite et trafic des êtres humains. Visiblement invisible », *op. cit.*, p. 80.

(28) *Ibid.*

(29) Corr. Bruxelles néerlandophone (23^e ch.), 2 avril 2021.

(30) *Ibid.*

(31) P. CHASSAGNE et K. GJELOSHAJ, « La corruption, condition essentielle du trafic des êtres humains », *op. cit.*, p. 135.

Cette affaire est une parfaite illustration d'un trafic d'êtres humains devenu une activité habituelle, inscrite au sein d'une organisation criminelle « aux ramifications internationales qui opérait très professionnellement afin d'être le moins visible par les forces de police »⁽³²⁾.

Il en découle également des ramifications liées à la question de l'immigration illégale qu'il convient également d'appréhender comme enjeu de la lutte contre le trafic d'êtres humains.

SECTION 2. — LES LIMITES DE L'EFFICACITÉ DE LA LUTTE
CONTRE LA CRIMINALITÉ TRANSNATIONALE LIÉE
À L'IMMIGRATION ILLÉGALE

Comme susinvoqué dans l'affaire des hébergeurs acquittés et des migrants condamnés, le trafic illicite de migrants risque de mettre en danger la vie ou la sécurité des migrants concernés⁽³³⁾. C'est la raison pour laquelle la traite des êtres humains apparaît, parfois, comme une finalité du trafic. Ainsi, cet amalgame de réseaux et d'instruments y relatif dessine un défi d'harmonisation du cadre légal entrecoupant l'ordre juridique belge et européen.

§ 1. — *Le réseau criminel du trafic des migrants
aux fins de la traite des êtres humains*

Du point de vue juridique, le trafic des êtres humains est une notion distincte de la traite ainsi que d'autres infractions commises par les groupes mafieux. C'est d'ailleurs ce qui sous-tend l'adoption d'instruments juridiques spécifiques aux différentes problématiques dont les plus importants au niveau international sont, d'une part, le protocole relatif à la traite⁽³⁴⁾ et, d'autre part, le protocole relatif

(32) MYRIA, « Traite et trafic des êtres humains. Visiblement invisible », *op. cit.*

(33) Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, mer et air, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, adopté par l'Assemblée générale des Nations unies, dans sa résolution A/RES/55/25 du 15 novembre 2000, entré en vigueur le 28 janvier 2004, préc.

(34) Protocole visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants, additionnel à la Convention des Nations

au trafic⁽³⁵⁾. Tous les deux sont additionnels à la Convention des Nations unies sur la criminalité transnationale organisée⁽³⁶⁾.

Il se dégage trois⁽³⁷⁾ aspects distinctifs entre les deux notions :

A. *Le caractère transnational*

Lorsque le trafic implique nécessairement le franchissement illégal des frontières d'un État, la traite quant à elle se produit indifféremment au déplacement des victimes.

B. *La nature de la relation entre les victimes et les criminels*

Dans le trafic, la relation entre les « passeurs » et les victimes est de type consensuel⁽³⁸⁾. *A contrario*, les victimes de la traite sont soumises de manière forcée ou sans consentement clair (recrutées par la ruse ou des promesses) aux réseaux pour l'exploitation.

C. *La finalité de l'entreprise criminelle*

Le but des trafiquants est de percevoir des sommes d'argent en contrepartie du franchissement de la frontière et la relation prend fin dès cet objectif rempli.

unies contre la criminalité transnationale organisée, adopté par l'Assemblée générale des Nations unies, dans sa résolution A/RES/55/25 du 15 novembre 2000, entré en vigueur le 25 décembre 2003, préc.

(35) Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, mer et air, additionnel à la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, adopté par l'Assemblée générale des Nations unies, dans sa résolution A/RES/55/25 du 15 novembre 2000, entré en vigueur le 28 janvier 2004, préc.

(36) Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, adoptée par la résolution 55/25 de l'Assemblée générale le 15 novembre 2000, entrée en vigueur le 29 septembre 2003, préc.

(37) H. KHARROUBI, « Traite et trafic de migrants, quelles différences ? », <https://migration.ma/traite-et-traffic-de-migrants-queelles-differences/>, s.d., 5 novembre 2017.

(38) Elle naît de l'initiative volontaire de la personne faisant l'objet de trafic qui souhaite solliciter les services des passeurs.

Cette distinction est retenue comme telle par les instruments de droit européen et les législations nationales des États membres où chaque notion est comprise de manière juridiquement isolée. Cependant, ces notions de « traite/trafic » entretiennent des liens étroits⁽³⁹⁾ à plusieurs égards, à tel point qu'elles sont devenues interchangeable dans le langage public et toujours évoquées l'une à la suite de l'autre dans les milieux institutionnels et scientifiques⁽⁴⁰⁾.

Force est de souligner l'enjeu relatif aux liens inextricables entre trafic/traite et autres infractions connexes. L'interdépendance entre ces différentes formes de trafic s'explique par le fait qu'elles aient des parentés au niveau des causes, du statut des victimes, structurelles⁽⁴¹⁾.

L'un des aspects inhérents à ce type de problématique est le caractère transnational. Le facteur de mobilité joue un rôle de source pour le marché de la traite aux fins d'exploitation des personnes et contribue à l'aggravation du trafic de migrants. Ces réseaux criminels y trouvent une situation propice.

Le statut des victimes met en avant-plan leur vulnérabilité. Cet état de fait est illustré par l'arrêt *M.S.S.*⁽⁴²⁾ qui montre aussi que les États n'offrent pas la même protection et si la Cour EDH a jugé que les défaillances systémiques ne sauraient constituer une raison pour infliger aux migrants des traitements inhumains et dégradants⁽⁴³⁾.

La traite est une suite dynamique du trafic du crime organisé et souvent ce sont les mêmes groupes. La plupart des victimes ayant survécu à un voyage souvent périlleux tombent entre les

(39) UNHCR, « 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 », 7 avril 2006.

(40) HUMAN RIGHTS WATCH, « Le trafic et la traite de personnes : questions et réponses », <https://www.hrw.org/fr/news/2015/07/07/la-traffic-et-la-traite-de-personnes>, *s.d.*, 7 juillet 2015.

(41) A. GUTERRES, « Human Trafficking "Takes Many Forms, Knows No Borders", Secretary-General Says in Message for World Day », <https://press.un.org/en/2018/sgsm19146.doc.htm>, *s.d.*, 27 juillet 2018.

(42) Cour eur. D.H., 21 janvier 2011, arrêt *M.S.S. c/ Belgique et Grèce*.

(43) Les États côtiers comme l'Italie, la Grèce et l'Espagne sont en première ligne face à la « vague » et donc ils enregistrent des difficultés de moyens pour la prise en charge.

griffes de trafiquants qui cherchent à les exploiter⁽⁴⁴⁾. À cet effet, *M. Salvatore Vella*, procureur général adjoint à Agrigente, en Sicile, a déploré le fait que plusieurs centres d'asile et de réception étaient en réalité « une sorte d'entrepôt où ces jeunes filles sont stockées temporairement avant d'être ramassées par des gangsters »⁽⁴⁵⁾. Cette relation étroite constitue un défi pour une législation traitant séparément ces différentes formes de trafic dans la mise en œuvre au profit des victimes⁽⁴⁶⁾.

Sur le champ de la protection des victimes de trafic, la criminalisation de la pratique s'est donc naturellement traduite par l'adoption de mesures en réponse à un phénomène menaçant l'ordre public. Les réglementations comme la directive et décision-cadre du *Conseil relatives à l'entrée irrégulière* sur l'espace européen⁽⁴⁷⁾ ou la loi belge des « étrangers » sur *l'accès au territoire*⁽⁴⁸⁾ ont donné formellement corps à cette réponse. On assiste à une tentative d'arbitrage entre la sécurité de l'État et des considérations des droits humains, ce qui débouche sur l'exception humanitaire⁽⁴⁹⁾. Cette reconnaissance d'une exception humanitaire a soulevé des questionnements dans la jurisprudence.

Dans l'affaire dite « des hébergeurs de migrants », le nœud de la question était de déterminer ce qui constitue l'aide humanitaire et jusqu'à quel point est-elle acceptée sans tomber dans l'illégalité. Dans cette affaire, les juges ont reconnu le caractère humanitaire de l'aide apportée et acquitté les accusés en considérant qu'il n'y avait pas de volonté de s'enrichir, à l'inverse, ont souligné l'engagement social fort dont ils ont fait preuve en fournissant des médicaments, des vêtements, en payant les transports en commun. Si cette décision peut paraître salutaire, la ligne rouge établie par le parquet entre ceux qui font de l'hébergement institutionnel à partir de structures existantes et ceux qui ont agi de manière autonome et spontanée comme les

(44) M. JARBUSSYNOVA, « Migration et traite des êtres humains : un lien inextricable », <https://www.osce.org/fr/magazine/315246>, s.d., 1^{er} décembre 2026.

(45) *Ibid.*, p. 2.

(46) *Ibid.*

(47) Directive 2002/90/CE, préc. ; décision-cadre 2002/946/JAI, préc.

(48) Loi du 15 décembre 1980, préc.

(49) Art. 77 de la loi du 15 décembre 1980, punissant « aide sciemment ou tente d'aider [...] à pénétrer ou à séjourner sur le territoire d'un État membre de l'Union européenne » prévoit une exception humanitaire.

accusés paraît inquiétante. Cette décision est une conséquence de cette approche taillant une place de victime à l'État au détriment des personnes objet du trafic et l'accent est surtout mis sur la recherche des « trafiquants » considérés comme responsables de cet état de fait⁽⁵⁰⁾.

Dans un autre jugement du 4 décembre 2012 du tribunal correctionnel de Louvain, toute une bande organisée irako-kurde a été condamnée pour trafic d'êtres humains avec circonstances aggravantes qui avait assuré le trafic d'un nombre considérable de victimes irako-kurdes de l'Irak vers l'Europe. Comme dans plusieurs cas, les prévenus ont voulu se prévaloir de cette faille, mais le tribunal a refusé en soutenant que « ce n'est pas parce que le prix n'était pas abusif et que les personnes étaient bien traitées qu'on pouvait estimer que les prévenus avaient agi pour des raisons humanitaires, comme ils l'affirmaient »⁽⁵¹⁾.

Bien que représentant une goutte d'eau dans la jurisprudence sur les poursuites en matière d'aides humanitaires, ces deux décisions démontrent le rôle de l'imprécision de la législation sur le trafic qui peut servir de prétexte à l'État pour criminaliser la solidarité des nationaux envers les migrants et comment certains trafiquants et exploitants se servent de cette exception pour chercher à se tirer d'affaire.

Les conséquences découlant des éléments constitutifs de l'infraction de trafic sont dommageables pour les personnes objet du trafic d'abord, elles privent celles-ci de l'élément essentiel qu'est la dignité humaine⁽⁵²⁾. En effet cet aspect, dispositif clé de la traite des humains⁽⁵³⁾, participe à la reconnaissance du statut de victime et du niveau de protection qui lui est accordé⁽⁵⁴⁾. Alors qu'au contraire la qualité de « victimes » est quasiment déniée aux personnes migrantes. Elles sont plutôt perçues comme de « simples » migrants irréguliers qui abusent du système. En conséquence, elles risquent d'être dépossédées des mesures de

(50) Corr. Bruxelles francophone, 12 décembre 2019, TPI.

(51) Corr. Louvain, 4 décembre 2012, définitif.

(52) C.-E. CLESSE, *La traite des êtres humains : droit belge éclairé des législations française, luxembourgeoise et suisse*, Bruxelles, Larcier, 2013, p. 164.

(53) *Ibid.*, p. 10.

(54) J.-C. ESTIBALIZ, *Le combat contre le trafic de migrants au Canada. Contrôle migratoire d'abord, lutte au crime organisé ensuite*, École de criminologie, Faculté des arts et des sciences, Montréal, Université de Montréal, 2006.

protection et d'assistance qu'elles méritent⁽⁵⁵⁾ en amont sur le plan administratif puis en aval devant les juridictions chargées de punir les « trafiquants ».

Il en découle qu'il convient de reconnaître que la coopération internationale contre ces fléaux souffre de la négligence du contexte de crise. L'étanche cloison entre les différentes infractions participe aussi à ce déficit de solidarité à l'encontre des migrants doublement victimes entre les trafiquants et l'instrumentalisation étatique de la question. Toutes les carences énumérées portent un coup de frein à l'efficacité du combat contre « ces trafics » dans laquelle la justice joue un rôle aussi bien préventif que dissuasif ou répressif.

§ 2. — *Le défi d'une harmonisation du cadre légal plus modernisé*

Parmi les instruments européens existants, il convient notamment d'évoquer la directive 2002/90/CE du 28 novembre 2002 définissant l'aide à l'entrée, au transit et au séjour irréguliers⁽⁵⁶⁾ ainsi que la décision-cadre 2002/946/JAI du Conseil du 28 novembre 2002 visant à renforcer le cadre pénal pour la répression de l'aide à l'entrée, au transit et au séjour irrégulier⁽⁵⁷⁾. Cependant, d'autres instruments tels que la convention de Palerme ou encore la Convention EDH sont également monopolisés par la Cour EDH, et ce, dans le but de protéger les citoyens et de sanctionner les États en cas de manquement à leurs obligations⁽⁵⁸⁾.

En sus, la Commission européenne, en septembre 2020, a proposé la rédaction d'un nouveau pacte sur la migration et l'asile dans le but d'instaurer non seulement un climat de confiance, mais aussi et surtout « un équilibre entre responsabilité et solidarité »⁽⁵⁹⁾.

(55) R. POULIN, M. CLAUDE et N. LAVIOLETTE, *Prostitution et traite des êtres humains, enjeux nationaux et internationaux*, Ottawa, L'interligne, 2009, p. 113.

(56) Directive 2002/90/CE, préc.

(57) Décision-cadre 2002/946/JAI, préc.

(58) Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950.

(59) X, « Une nouvelle approche en matière de migration : instaurer un climat de confiance et un nouvel équilibre entre responsabilité et solidarité », https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fr/ip_20_1706, s.d., 23 septembre 2020.

Qui plus est, les instruments développés au niveau européen n'extériorisent pas nécessairement l'entièreté des effets souhaités. C'est pourquoi l'analyse jurisprudentielle de la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après la « Cour EDH ») semble jouer un rôle étroit avec l'Union européenne (ci-après « l'UE ») dans l'harmonisation de ce processus.

Les instruments mis en place sont largement admis, mais, il arrive que les États signataires ne les respectent pas ou ne mettent pas en place les mécanismes nécessaires dans leurs ordres juridiques internes pour assurer le respect des engagements pris. C'est ainsi que Chypre, dans l'arrêt *Rantsev* de 2011⁽⁶⁰⁾, s'est vu être condamnée par la Cour européenne des droits de l'homme comme la France, quelques années auparavant⁽⁶¹⁾, pour ne pas avoir protégé ces citoyens et ne pas s'être complètement inscrite dans la protection de la lutte contre le trafic d'êtres humains. C'est par ce biais que la Cour de justice de l'Union européenne, et plus particulièrement la Cour EDH, que la protection se conçoit.

La Cour, dans sa décision, affirme l'existence d'une obligation à la charge des États européens de coopérer efficacement. La Cour a notamment révélé que « pour qu'une enquête sur un décès soit effective, il faut que les États membres *prennent les mesures nécessaires et disponibles* pour réunir les éléments de preuves pertinents ». Par ailleurs, la Cour précise que « dans les affaires de traite internationale, les États membres ont *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* »⁽⁶²⁾. Cette jurisprudence connaîtra sa reconnaissance par la suite, notamment par l'arrêt *S.M. c/ Croatie*⁽⁶³⁾.

Par ailleurs, dans sa jurisprudence relative à Chypre⁽⁶⁴⁾, la Cour EDH semble interpréter la Convention EDH de manière large puisqu'elle voit, dans la situation de la requérante, une forme de trafic. En effet, bien avant de subir de mauvais traitements, la requérante avait fait le déplacement entre son pays d'origine et

(60) Cour eur. D.H., 7 janvier 2010, *arrêt Rantsev c/ Chypre et Russie*.

(61) Cour eur. D.H., 26 juillet 2005, *arrêt Siliadin c/ France*.

(62) *Ibid.*

(63) Cour eur. D.H., 25 juin 2020, *arrêt S.M. c/ Croatie*.

(64) Cour eur. D.H., 7 janvier 2010, *arrêt Rantsev c/ Chypre et Russie*.

la France par le biais de ses parents en échange d'une promesse de scolarisation. La Cour EDH profite de cette jurisprudence pour condamner non seulement la traite (= les sévices que la requérante a subis), mais également le trafic. Pour ce faire, elle interprète l'article 4 CEDH de manière large pour ensuite en conclure que Chypre avait manqué aux obligations positives que l'article 4 susmentionné met en œuvre.

Il en ressort ainsi une obligation positive de la part de la chambre des États membres qui se divise en deux obligations au regard de l'État dans lequel on se situe :

- pour l'État sur le territoire duquel a eu lieu l'infraction : il a pour obligation de demander de l'aide à un autre État quand un élément d'extranéité se présente et que la collecte de preuves peut se faire sur le territoire de cet État tiers ;
- pour l'État tiers au lieu de l'infraction : l'obligation de fournir « son assistance, sa compétence et ses moyens ».

C'est avec enthousiasme qu'on remarque que la Cour EDH s'emploie à réellement sanctionner et poursuivre les auteurs et les États concernés en matière de lutte contre le trafic des êtres humains. Pour ce faire, l'application et l'interprétation de l'article 4 CEDH nous semblent plus que pertinentes en la matière. Afin d'être plus à même de contrôler, réguler et sanctionner un tel trafic, il existe un mode d'emploi concernant l'application de l'article 4 CEDH⁽⁶⁵⁾ dont la dernière mise à jour est datée du 31 août 2022.

Malheureusement, nous notons principalement que la Cour EDH semble difficilement encline à condamner le trafic à la même hauteur que la traite. En effet, la jurisprudence majoritaire⁽⁶⁶⁾ de la Cour EDH nous amène à une radiation des procédures, sans examiner les demandes des requérants en question, et ce, pour le seul motif que désormais ces requérants ne sont plus exposés au risque du trafic⁽⁶⁷⁾. Une telle approche est non

(65) COUR EUR. D.H., « Guide sur l'article 4 de la Convention européenne des droits de l'homme », https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_FRA.pdf, s.d., 31 août 2022.

(66) Cour. eur. D.H., 14 juin 2011, *arrêt L. R. c/ Royaume-Uni* ; Cour. eur. D.H., 18 février 2014, *arrêt O.G.O. c/ Royaume-Uni*.

(67) Art. 37 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, préc.

seulement restrictive, mais critiquable au regard des principes généraux que protège la Cour EDH et notamment au regard des articles 2 (droit à la vie) et 5 CEDH (interdiction de traitements inhumains et dégradants).

La traite d'êtres humains est un sujet plus développé que le trafic d'êtres humains. Si, dans la pratique, le trafic d'êtres humains semble moins harmonisé, il n'en est pas moins que la lutte contre la traite d'êtres humains reprenne les dispositions applicables à la lutte contre le trafic d'êtres humains.

Par ailleurs, nous avons vu que si la traite des êtres humains semble être protégée par les institutions supranationales, il est également à noter que les États ne semblent pas enclins à protéger, ou du moins modifier et faire évoluer leur corpus juridique vers une protection et des sanctions plus accrues de ce mode de défiante criminalité.

Si le domaine de la traite paraît harmonisé, les États membres semblent avoir la latitude de mettre à profit une telle harmonisation dans leurs ordres juridiques internes, car comme susinvoqué, l'interprétation des dispositions est à la merci de chaque ordre juridique. Pourtant, une harmonisation défie la criminalité transnationale organisée, et dans ce contexte permet de lutter efficacement contre le trafic d'êtres humains, prenant en compte sa complexité, ses méandres et rouages.

CONCLUSION

Dans la lutte contre le trafic d'êtres humains, la complémentarité entre l'ordre juridique belge et l'ordre juridique européen est un champ d'action important pour une lutte efficace. D'un côté, les controverses jurisprudentielles internes belges liées à l'interprétation et à l'application des prévisions légales créent un défi dans la lutte contre le trafic des êtres humains⁽⁶⁸⁾. De l'autre, au niveau européen ou international, le défi d'harmonisation de la lutte contre la criminalité organisée et plus précisément le trafic d'êtres humains accorde une marge de manœuvre qui, hélas, offre une latitude aux États.

(68) C. MACQ, « Procès des hébergeurs : hébergeurs acquittés, migrants condamnés », *op. cit.*

Il s'ensuit que le défi reste considérable et majeur à cette ère où la crise migratoire s'accroît. Sur le plan répressif, l'aboutissement des poursuites reste majoritairement lettre morte au regard des enjeux liés à l'identification des auteurs et au démantèlement souvent complexe des réseaux transnationaux des trafiquants.

À ce propos, prenant en compte à titre exemplatif les 393 affaires entrées dans les parquets correctionnels pour trafic d'êtres humains en Belgique, plus de la moitié, soit 211 cas ou 62 %, étaient classées sans suite en mai 2021, notamment pour motif d'identification des auteurs ou encore pour des raisons techniques⁽⁶⁹⁾. Cet aspect sonne l'alarme pour assurer la lutte répressive et préventive contre cette criminalité dans un cadre plus large, régional européen ou international.

Pourtant, sur le plan européen, notamment comme susmentionné, le phénomène migratoire rentre dans le concert des défis occasionnant ainsi la traite d'êtres humains en parallèle du trafic d'êtres humains. Il en découle qu'une harmonisation du cadre légal plus modernisé prenant en compte les luttes intraétatiques associées à une coopération renforcée et spécifique en matière de lutte contre le trafic d'êtres humains reste un nœud gordien à dénouer. Dans ce contexte, les interactions entre les ordres juridiques nationaux, notamment l'ordre juridique belge d'un côté, et de l'autre côté, l'ordre juridique européen ou international, dans une perspective complémentaire, permettent pertinemment de rendre la lutte plus efficace.

En définitive, les enjeux soulevés indiquent qu'au stade actuel, l'intercomplémentarité entre ordres juridiques belge et européen et international nécessite une harmonisation plus modernisée, notamment par une réglementation plus spécifique à la lutte contre le trafic d'êtres humains comme il en est de la traite. C'est effectivement cette harmonisation entre les ordres juridiques, couplée à la prise en compte des obligations positives des États dans la protection des droits humains qui constituent l'un des chevaux de bataille pour une lutte plus efficace contre le trafic des êtres humains.

(69) MYRIA, « Traite et trafic des êtres humains. Visiblement invisible », *op. cit.*, p. 107.