

La régulation de la prostitution en France à l'époque contemporaine :

le passage d'un référentiel social à un référentiel sécuritaire ?

La fermeture en France des maisons closes en 1946 et la suppression du fichier sanitaire et social recensant les prostituées en 1960, conséquence directe de l'adhésion de la France à la Convention onusienne de 1949 « Pour la répression de la traite des êtres humains et de l'exploitation de la prostitution d'autrui »¹, sont présentées comme des succès de la revendication abolitionniste consistant à vouloir supprimer la réglementation d'exception qui régit la prostitution. Le droit commun se serait imposé contre l'arbitraire de l'administration. Durant la période dite réglementariste (1800-1946), les femmes prostituées étaient étroitement contrôlées par l'administration policière. Les arrêtés des maires en province et les règlements de la Préfecture de Police à Paris limitaient fortement la liberté de circulation des prostituées : interdiction de se déplacer dans certains quartiers et durant certaines plages horaires. Ces femmes étaient toutes tenues de se déclarer auprès de l'autorité administrative afin que celle-ci puisse exercer son emprise et notamment contrôler le respect de l'obligation de subir une visite sanitaire régulière ; la prostituée satisfaisant à cette obligation était alors appelée « fille soumise ». Le non respect de ces mesures était sanctionné par des peines de prison pouvant atteindre près de 60 jours et étaient prononcées par un simple fonctionnaire de police.

Ce système est contesté vigoureusement à partir du dernier tiers du 19^e siècle par des protagonistes aux motivations différentes. Ceux-là vont malgré tout se regrouper au sein d'un large mouvement créé en 1877 : la Fédération Abolitionniste Internationale (FAI), laquelle a pour figure de proue la féministe Joséphine Butler². A la même époque, le système réglementariste a encore d'ardents défenseurs ; des congrès qui réunissent essentiellement des experts en santé publique se tiennent à travers toute l'Europe afin de le promouvoir (Conférence de Paris de 1867, de Florence en 1869, de Saint-Pétersbourg et de Rome en 1871, de Vienne en 1873, de Bruxelles en 1875 et de Turin en 1880)³. L'Angleterre décide dans les années 1860 par une série de lois de transposer ce modèle⁴. Si dans ce pays, ces mesures sont rapidement abrogées suite à une campagne énergique des abolitionnistes qui sillonnent le pays afin de dénoncer un système qui « est la négation des libertés publiques [...et qui] encourage le vice sexuel »⁵, en France, malgré l'engagement de nombreuses

¹ Convention signée le 2 Décembre 1949. Aujourd'hui près de 80 Etats sont adhérents à cette convention.

² Le 19 mars 1875 est créée la « Fédération Britannique Continentale et Générale pour l'Abolition de la Prostitution spécialement envisagée comme institution légale ou tolérée » qui deviendra la FAI en 1877. La campagne contre le système réglementariste en Angleterre s'est d'abord organisée notamment au sein de la Ladies' National Association créée en 1869 dont J. Butler prend la tête dès l'année suivante.

³ Yves Guyot cite l'ensemble de ces congrès dans sa préface à l'ouvrage, *Souvenirs d'une grande croisade*, de Joséphine Butler (Fischbacher, Paris, 1900).

⁴ *Contagious Diseases Acts* de 1864, 1866 et 1869.

⁵ Joséphine Butler, *Une voix dans le désert*, Bureau du Bulletin continental, 2^e éd., Neuchâtel, 1876, p. 42.

personnalités politiques et l'avènement de la République, le dispositif réglementariste se maintient jusqu'au milieu du XX^e siècle. Les filles continuent ainsi à être soumises à une réglementation tatillonne, l'emprise des tenancières et/ou des souteneurs en est d'autant plus facile à exercer.

Suite à la fermeture des maisons closes, le secteur de la prostitution se réorganise autour d'hôtels de passes contrôlés par le Milieu. Cependant, dans le contexte de la « libération sexuelle » des années soixante-dix, les prostituées ont acquis davantage d'autonomie par rapport à celui-ci. Les mouvements de prostituées de 1975 qui dénoncent la répression policière dont elles sont les principales victimes ont pu être décrits comme un des signes de la réception sur le trottoir des revendications féministes⁶. L'abandon de la contravention de racolage passif dans le nouveau code pénal entré en vigueur en 1994 accrédite l'idée de la tolérance de la prostitution dans la rue. A ce moment pourtant, la configuration de la prostitution s'exerçant dans cet espace est en train de se modifier et les réactions des pouvoirs publics à cette transformation sont apparues comme remettant en cause la politique publique française en matière de prostitution.

La question prostitutionnelle a été réinscrite sur l'agenda politique européen et hexagonal entre la fin des années 1990 et le début des années 2000. L'arrivée de prostituées étrangères sur les trottoirs des grandes villes de l'Europe occidentale à partir du milieu des années 1990 est devenue un phénomène facilement observable. En France, les riverains de ces quartiers de prostitution se sont émus auprès de leurs élus de proximité de l'atteinte à la tranquillité publique que représentait l'implantation de prostituées en plus grand nombre au bas de leurs immeubles⁷. Les lettres de riverains adressées aux maires en sont les témoignages ; quelques extraits : « Sauf le respect que je vous dois, qu'attendez-vous pour enrayer la prolifération des prostituées dans la ville de Nantes ? », « Ces demoiselles ne prennent même pas la peine de se cacher pour satisfaire les plaisirs de leurs clients »⁸. L'implantation de ces nouvelles prostituées a été décrite comme organisée par des groupes criminels facilitant l'entrée de ces femmes sur le territoire national et également capables de les imposer dans les luttes de territoire qui s'engagent entre groupes de prostituées d'origines géographiques variées (pays d'« accueil », de l'Est, d'Afrique Noire et d'Asie). A la fin des années 1990 et au début des années 2000, plusieurs rencontres internationales sont l'occasion de mettre en exergue les destins dramatiques de femmes contraintes à se prostituer par des organisations criminelles capables d'en tirer des bénéfices colossaux. Au niveau international, la signature à Palerme le 12 décembre 2000 du Protocole Additionnel à la Convention des Nations Unies « contre la criminalité transnationale organisée » est l'occasion de mettre l'accent sur la dimension internationale de la traite des êtres humains. Au sein de l'Union européenne, une déclaration commune est adoptée dès 1997 ; elle sera suivie en 2002 de l'adoption d'une décision-cadre relative à la lutte contre traite des êtres humains (TEH)⁹. L'image du crime organisé associée à celle de la TEH justifie alors l'adoption de cet instrument communautaire et doit inciter les Etats membres à adopter dans leur pays respectif un régime juridique de la TEH rendant possible une meilleure coopération policière et judiciaire (grâce à l'adoption dans chaque Etat d'une définition identique de la traite et à une harmonisation européenne des régimes des pénalités associés à cette infraction). La commission à l'origine de la proposition souhaite se situer dans la filiation du protocole additionnel

⁶ L. Mathieu, *Mobilisations de prostituées*, Belin, Paris, 2001, p. 112-115

⁷ Les 12 et 13 juin 2003, un colloque réunissant les associations, mais aussi les représentants des villes est organisé à Nantes sur le thème : « Les politiques urbaines face à la prostitution ».

⁸ Extraits de lettres envoyées au Maire de Nantes et retranscrites dans le cahier distribué au colloque.

⁹ Décision-cadre du 21 Juillet 2002 du Conseil. JO, 2002, L. 203/1, transposition, 1^{er} août 2004.

susmentionné¹⁰. L'adoption en France d'une série de mesures visant le secteur prostitutionnel dans le cadre de la Loi pour la Sécurité Intérieure (LSI) du 18 mars 2003 retranscrit en partie cette décision-cadre dans notre droit interne en même temps qu'elle intègre dans notre droit pénal des dispositions répressives censées restaurer la tranquillité publique dans les quartiers investis par la prostitution de rue et lutter contre les réseaux étrangers de proxénétisme.

Cette loi était présentée comme la réponse du gouvernement au problème d'insécurité dont la droite avait fait son thème principal de campagne au moment des élections présidentielle et législatives du Printemps 2002, lequel avait en partie concouru à sa victoire. Dans le cadre de la LSI, un ensemble de dispositions visait le secteur prostitutionnel et la mesure la plus emblématique consistait à faire du racolage, qu'il soit passif ou actif, un délit de manière à répondre à l'exaspération des riverains des quartiers de prostitution, qualifiés maintes fois, au cours des débats parlementaires, de victimes par le Ministre de l'intérieur Nicolas Sarkozy¹¹. En aval de cette disposition, l'article 75 de la LSI précisait que cette infraction pouvait justifier une mesure d'éloignement du territoire. Cet instrument législatif introduisait également une infraction de traite des êtres humains dans notre code pénal et un délit de mise à disposition de véhicule à des prostitué-e-s afin qu'elles/ils y exercent leur activité. Enfin, poursuivant l'œuvre du législateur précédent qui avait décidé le 4 février 2002 de poursuivre l'achat de services sexuels aux mineurs entre 15 et 18 ans, la loi introduisait un nouveau délit permettant d'incriminer les acheteurs de services sexuels à des personnes en situation de « particulière vulnérabilité » (liée à une maladie, une infirmité, une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse). Les responsables des associations de terrain ont été quasi-unanimement d'avis que ce nouveau dispositif, et en particulier, la mise en œuvre du délit de racolage, entraînerait une précarisation des prostituées. Le discours officiel même des auteurs de ce changement ont permis de se convaincre que la politique prostitutionnelle était désormais gouvernée par un référentiel sécuritaire, privilégiant des dispositifs de protection civile au détriment de ceux relevant de la protection sociale ou humanitaire¹², lesquels

¹⁰ Dans l'exposé des motifs de la proposition de décision-cadre qu'elle transmet au Conseil et au Parlement européen, la Commission fait explicitement référence à ce protocole : « Au niveau international au sens large, l'une des avancées les plus significatives a été l'adoption de la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, dont les deux protocoles additionnels portent respectivement sur le trafic illicite de migrants et sur la lutte contre la traite des personnes ». Proposition de décision-cadre du 21 décembre 2000 (COM (2000) 854 – C5 – 0042/2001 – 2001/0024 (CNS)).

¹¹ « Les prostituées sont des victimes, dit-on. Certes, mais n'oublions pas les autres victimes : les personnes qui habitent dans les quartiers où la vie est devenue impossible... ». Assemblée nationale – Débats parlementaires - 2e séance du mardi 14 janvier 2003, *JORF* du mercredi 15 janvier 2003.

¹² Robert Castel, *L'insécurité sociale, Qu'est-ce qu'être protégé ?*, Seuil, La république des idées, Paris, 2003, p.5. « On peut distinguer deux grands types de protection. Les protections civiles garantissent les libertés fondamentales et assurent la sécurité des biens et des personnes dans le cadre d'un État de droit. Les protections sociales « couvrent » contre les principaux risques susceptibles d'entraîner une dégradation de la situation des individus contre la maladie, l'accident, la vieillesse impécunieuse, les aléas de l'existence pouvant aboutir à la limite à la déchéance sociale ». *Id.*, p.56. « On assiste bien à un glissement de l'État social vers un État sécuritaire qui prône et met en œuvre le retour à la loi et à l'ordre, comme si la puissance publique se mobilisait essentiellement autour de l'exercice de l'autorité ». Egalement : Bruno Jobert et Pierre Muller, *L'État en action : politiques publiques et corporatismes*, PUF, Paris, 1987.

Au cours des débats, les auteurs de ce projet et la majorité présidentielle acceptent de prendre le risque que cette mesure ait pour conséquence la clandestinité des prostituées. Défendant le délit de racolage, N. Sarkozy soutient que grâce à cette disposition, « ce sera moins facile de mettre des filles sur le trottoir. Ils les mettront peut-être alors à l'hôtel ou en chambre, c'est vrai. L'argument est pertinent, je l'ai reconnu dès le début et je suis à la disposition de l'Assemblée nationale pour voir ce qu'on peut faire pour cette nouvelle forme

sont pourtant potentiellement susceptibles de donner du sens à la politique abolitionniste. L'article 16 de la convention onusienne de 1949 prescrit en effet aux Etats membres de mobiliser leurs services « sociaux, économiques, d'enseignement, d'hygiène et autres services connexes, qu'ils soient publics ou privés, les mesures propres à prévenir la prostitution ». En novembre 2000, un rapport élaboré par la Délégation aux droits des femmes et à l'égalité des chances entre les hommes et les femmes du Sénat¹³ est consacré aux politiques publiques en matière de prostitution et accorde au volet social de celles-ci une part importante rappelant que « toutes les mesures qui visent à améliorer la situation de droit et de fait des femmes et l'égalité des chances entre les hommes et les femmes participent à la prévention de la prostitution »¹⁴. On peut ainsi souligner que la LSI, au mépris de cet impératif, conditionnait l'octroi d'un permis de séjour à la collaboration des prostituées étrangères avec les autorités judiciaires et policières et non à l'arrêt de la prostitution¹⁵ et faisait du rapatriement (forcé) des victimes de la traite, potentiellement auteur du délit de racolage, un des objectifs principaux de son dispositif¹⁶.

On peut néanmoins s'interroger sur la réalité d'une mutation du dispositif régulant la prostitution. Si l'on peut effectivement observer la prééminence d'impératifs liés à la répression du proxénétisme dans le cadre de la lutte contre la Traite des Êtres Humains (TEH), l'ensemble de ce nouveau dispositif approfondit la logique abolitionniste dont les fondements se révèlent relativement ambigus. En revenant sur les répertoires de légitimation de l'intervention des pouvoirs publics, qui sont notamment lisibles dans les discussions parlementaires, nous tenterons de mettre en évidence le fait que la moralisation de la question prostitutionnelle dans la sphère politique est une tendance profonde dont on peut retrouver les ramifications au début de la III^e République et aujourd'hui souligner la particulière vivacité.

d'esclavage. Mais traitons au moins celle qui est là, qui empoisonne la situation dans nos villes ». Assemblée nationale – Débats parlementaires - 2e séance du mardi 21 janvier 2003, *JORF* du mercredi 22 janvier 2003.

¹³ Une Délégation aux droits des femmes et à l'égalité des chances entre les hommes et les femmes a été instituée dans chaque assemblée parlementaire par la loi du 12 juillet 1999, *JO* n° 160 du 13 juillet 1999 p. 10360.

¹⁴ *Rapport d'activité pour l'année 2000*, fait au nom de la délégation aux droits des femmes, n° 209 (2000-2001) — 31 janvier 2001, p. 53.

¹⁵ Ainsi en Italie, un dispositif mis en place en 1998 prévoyait un programme d'aide aux prostituées victimes de la traite, lequel fixait comme condition essentielle l'arrêt de la prostitution et non la collaboration avec les autorités judiciaires et policières.

¹⁶ Dès l'ouverture du débat à l'Assemblée Nationale, N. Sarkozy déclare « Toutes les prostituées étrangères en situation de détresse, nous les raccompagnerons chez elles. En quoi serait-il contraire aux droits de l'homme de ramener un Albanais en Albanie, un Bulgare en Bulgarie, un Roumain en Roumanie ? (*Applaudissements sur plusieurs bancs du groupe de l'Union pour la majorité présidentielle.*) C'est tout de même bien dans leur pays que toutes ces victimes peuvent retrouver un avenir. Nous les y ramènerons et nous les confierons à une plateforme ONG dont nous assurerons le financement ». Assemblée nationale – Débats parlementaires - 2e séance du mardi 14 janvier 2003, *JORF* du mercredi 15 janvier 2003.

Le passage d'un référentiel social à un référentiel sécuritaire

La neutralité de l'Union européenne (UE) sur la prostitution et le recentrage sur des dispositifs répressifs

Retranchée derrière sa position de neutralité dans les domaines intéressant la morale, l'Union européenne n'allait pas pouvoir s'aventurer sur la question prostitutionnelle, sujet qui divise en Europe les pays à tendance abolitionniste, voire prohibitionniste et les pays à tendance réglementariste ou libérale¹⁷. En revanche, la traite des êtres humains pouvant impliquer l'exploitation du travail, mais également l'exploitation sexuelle allait être portée sur l'agenda politique communautaire en s'appuyant sur le 3^e pilier de l'UE relatif à la coopération judiciaire et policière en matière pénale. Depuis la fin des années 1990, les études commandées par des organisations internationales mettent en récit les destins sacrifiés de milliers de jeunes gens¹⁸. La Commission elle-même tient à souligner l'ampleur nouvelle prise par ce trafic qualifié « d'odieux » dans l'exposé des motifs de sa proposition de décision-cadre¹⁹. Rappelant ne pas se limiter à une approche répressive des trafiquants grâce aux subventions accordées dans le cadre de ses programmes STOP et DAPHNE, elle présente cependant en l'espèce une mesure éludant en grande partie le sort des victimes de la traite. L'article 7 qui leur est consacré s'avère en effet laconique et la version finale adoptée par le Conseil ne l'aura que peu modifié²⁰. Les propositions des deux commissions du Parlement européen, celle en charge « des libertés et des droits des citoyens, de la

¹⁷ Pays abolitionnistes : Belgique, Bulgarie, Chypre, Danemark, Espagne, Estonie, Finlande, France, Irlande, Italie, Luxembourg, Pologne, Portugal, République Tchèque, Royaume-Uni, Slovaquie, Slovénie, Suède. Certains parmi ces Etats observent cependant une démarche plus libérale (tolérant les intermédiaires dans le commerce prostitutionnel sous réserve qu'ils ne fassent pas usage de moyens de contrainte).

Pays réglementaristes : Allemagne, Autriche, Grèce, Hongrie, Lettonie et Pays-Bas. L'Allemagne et les Pays-Bas ont adopté, au début des années 2000, une législation accordant un statut aux prostituées leur permettant de prétendre à des prestations sociales.

Pays prohibitionnistes : Lituanie, Malte, Roumanie

¹⁸ Relevons à ce propos que l'Organisation Internationale pour les Migrations (OIM) suivie par la presse a largement relayé des chiffres extravagants relativement au nombre de personnes impliquées dans la TEH à des fins d'exploitation sexuelle. En 1998, l'OIM a annoncé le chiffre de 500 000 prostituées ; quelques années plus tard, elle ne l'estimait plus qu'à 200 000. L'Etude sur la Traite des femmes commandée par le Parlement européen réalisée par l'avocate Carmen Galiana reprend de son côté les chiffres des Nations Unis et cite en exemples un certain nombre d'histoires particulières de prostituées victimes de la TEH. Le premier témoignage rend ainsi compte d'une certaine Irina K piégée par une fausse annonce d'emploi et contrainte ensuite de rembourser ses dettes de voyage en se prostituant. Refusant cette solution, Irina et d'autres jeunes filles partageant la même infortune « furent battues, violées et menacées de représailles à maintes reprises. Irina s'avoua vaincue » [...] : « cette histoire est l'illustration la plus dramatique, mais également la plus fréquente, de la traite des femmes d'Europe de l'est à des fins d'exploitation sexuelle en Europe occidentale » conclut l'avocate. Carmen Galiana, *La traite des femmes*, Document de travail remis au Parlement européen. Manuscrit achevé en mars 2000. Visualisable sur le site du Parlement européen.

¹⁹ Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen : « la traite des êtres humains n'est pas seulement un phénomène épisodique, qui n'affecterait qu'une poignée de personnes [...] A l'échelle mondiale, ce sont, chaque année, des dizaines de milliers d'êtres humains, en particulier des femmes et des enfants, qui font l'objet de ce trafic à des fins d'exploitation ». Communication jointe à la proposition de décision-cadre de la Commission, *op. cit.*

²⁰ « Art. 7. Protection et assistance apportées aux victimes :

1. Les Etats membres s'assurent que les enquêtes ou les poursuites concernant les infractions visées par la présente décision-cadre ne dépendent pas de la déclaration ou de l'accusation émanant d'une personne victime de l'infraction ».
[Les points 2 et 3 concernent la protection des victimes mineures].

justice et des affaires intérieures » et celle en charge « des droits de la femme et de l'égalité des chances », souhaitant apporter aux victimes des garanties judiciaires supplémentaires et une protection sociale renforcée ont été rejetées. Les instances décisionnaires de l'Union européenne ont choisi de ne pas apporter de réponse particulière à la situation des victimes de la traite des êtres humains en décidant de lier leur sort à celui des immigrants illégaux. La directive du Conseil du 29 avril 2004 « relative au titre du séjour délivré aux ressortissants de pays tiers qui sont victimes de la traite des êtres humains ou ont fait l'objet d'une aide à l'immigration clandestine et qui coopèrent avec les autorités compétentes » a en effet posé le principe que l'octroi d'un titre de séjour de durée limitée était conditionné au fait que le migrant entré illégalement ou la victime de la TEH collabore avec les autorités judiciaire et policière. C'est seulement une fois cette condition remplie que l'Etat a l'obligation de délivrer un titre de séjour temporaire et d'apporter à la victime de la traite une protection renforcée. La définition de la TEH visait pourtant à distinguer les personnes victimes de la traite de celles qui ont immigré illégalement : « Alors que le trafic illicite de migrants pourrait être considéré comme un crime contre l'État et suppose souvent que le passeur et le migrant partagent un intérêt mutuel, la traite des êtres humains constitue un crime contre des personnes et a pour objet leur exploitation »²¹. C'est sur ce fondement que les instances communautaires avaient tenu à faire des moyens de contrainte employés contre les personnes trafiquées une des conditions essentielles de la qualification de traite des êtres humains. Cette condition devait ainsi permettre de distinguer ce que les anglo-saxons appellent le *Human Trafficking* pour désigner la traite et le *Human Smuggling* pour désigner le trafic de clandestins²². La reconnaissance du statut plein et entier de victime aux personnes ayant été l'objet de la traite n'a donc pas eu pour corollaire l'adoption d'un dispositif de protection *ad hoc*²³.

L'adoption de cet instrument dans l'espace européen ne peut être suspectée de recouvrir sous un vernis sécuritaire le souhait d'investir davantage la sphère de l'intime. Si la rapporteure de la commission du Parlement européen pour les droits de la femme, Marianne Erickson, a tenu à souligner la gravité que représentait la traite ayant pour finalité l'exploitation sexuelle et tenté de défendre la politique suédoise incriminant l'achat de services sexuels, cette présentation n'a pas été validée par le Parlement européen et le Conseil, lesquels étaient soucieux d'échapper au débat sur la prostitution qui divise les Etats européens. La décision-cadre, tout en pouvant s'apparenter à un modèle concurrent à la politique abolitionniste, puisque faisant prévaloir des impératifs sécuritaires sur des impératifs sociaux, peut en elle-même très bien coexister avec ce modèle. En revanche, les débats et les rapports auxquels ont donné lieu l'adoption de cet instrument ont fait prévaloir des images et des algorithmes²⁴ relativisant ceux portés par le modèle abolitionniste. L'analyse des répertoires de légitimation de l'intervention des pouvoirs publics dans le secteur prostitutionnel

²¹ Proposition de décision-cadre du Conseil relative à la lutte contre la traite des êtres humains, *op. cit.*

²² J.-M. Chaumont a souligné la particularité des conventions internationales concernant la traite ou la prostitution qui consiste à présenter les rapatriements des victimes de la traite ou du proxénétisme comme volontaire tout en aménageant la possibilité d'un retour forcé de le pays d'origine.

²³ La seule distinction opérée par cette directive est que celle-ci prévoit que les Etats doivent l'appliquer aux personnes victimes de la TEH alors qu'il s'agit d'une simple option lorsque les Etats sont confrontés à des personnes ayant fait l'objet d'une aide à l'immigration clandestine.

²⁴ Les algorithmes expriment une « relation causale » et recouvrent une « théorie de l'action » pouvant en l'espèce se résumer ainsi : la lutte contre le crime organisé et les sanctions sévères réservées aux trafiquants d'êtres humains sont de nature à diminuer ce trafic. Au contraire, le modèle abolitionniste, tout en n'invalisant pas ce postulat, pose la nécessité de mettre en œuvre des actions sociales de prévention et de réinsertion afin de pouvoir lutter contre la prostitution.

mobilisés durant le débat parlementaire en France en 2003 relativise cependant l'idée d'une rupture dans la politique française en matière de prostitution. Loin de la posture officielle des auteurs du projet de loi s'exprimant dans la presse et soulignant leurs intentions de n'être guidés que par une simple approche pragmatique, la lecture des débats parlementaires, notamment ceux à l'Assemblée Nationale, laisse apparaître un discours plus complexe.

Les répertoires de légitimation officiels de la LSI

A l'automne 2002, lorsque le projet de loi pour la Sécurité Intérieure est présenté sur le bureau du Sénat, l'image associant la Traite des Êtres Humains au crime organisé²⁵ est déjà bien ancrée dans les esprits et les auteurs de ce projet n'auront aucune difficulté à la faire ratifier par les parlementaires²⁶ en leur faisant adopter un ensemble de mesures visant à soutenir l'insertion du secteur prostitutionnel dans le giron des politiques pénales.

On retrouvera certes un large éventail de discours déclinant l'opposition entre un registre social et un registre sécuritaire de répertoires de l'action publique. A droite, l'idée selon laquelle la réponse policière et judiciaire est la seule à même de décourager la délinquance est maintes fois reprise. Cette assertion, nous la retrouvons aussi bien dans l'ensemble des discussions que dans celles portant plus précisément sur la prostitution. De manière assez exemplaire, Christian Estrosi annonce en défendant l'article de loi introduisant un délit de racolage dans le code pénal que « ce qui importe d'abord, c'est d'assurer la sécurité des personnes et des biens avant de légiférer sur les simples problèmes sociaux qui peuvent atteindre telle ou telle catégorie de la population »²⁷. La gauche, tout en promouvant une autre équation de la résolution de la délinquance, n'en souscrit pas moins au choix de la majorité parlementaire et du gouvernement de placer la divergence « social / sécuritaire » au cœur de la réflexion sur la prostitution. Cette présentation, tout en étant quelque peu modulée par certains des intervenants au débat, recueille globalement l'adhésion de l'ensemble du personnel politique sur la question prostitutionnelle. Ainsi Serge Blisko, du parti socialiste, déclare-t-il à l'attention des membres de la majorité présidentielle : « Comme au XIXe siècle, vous créez de nouvelles catégories de délinquants, en fustigeant les mendiants, les SDF, les prostituées,

²⁵ Nicolas Sarkozy : « Au cours des dix dernières années, la prostitution a explosé dans notre pays. Les deux tiers des prostituées sont aujourd'hui étrangères, avec un certain nombre de filières : celles de l'Est, notamment l'Albanie, la Bulgarie et la Russie, de l'Afrique et, pour les travestis, de l'Amérique du Sud ».

Claude Goasguen : « je considère que toute personne qui pense que l'on peut, à Paris, se prostituer en toute indépendance pour son propre compte, ou que les maisons closes sont des paradis d'indépendance où l'on peut venir faire une passe de temps à autre pour compléter ses fins de mois, a une conception idyllique de la prostitution, qui date du XIX^e siècle. Comment peut-on croire que la prostitution puisse ne pas être soumise à la lourde machinerie des réseaux proxénètes qui imposent leur violence, leurs menaces, voire leur volonté de tuer les personnes qui ne se soumettent pas ? »

²⁶ Le seul député à remettre en question explicitement cette image est le député Noël Mamère : « nous le répétons, [les personnes prostituées] ne sont pas toutes sous la tutelle de proxénètes et de réseaux mafieux ». Assemblée nationale – Débats parlementaires - 1^{re} séance du mardi 21 janvier 2003, *JORF* du mercredi 22 janvier 2003.

Au contraire, la socialiste Ségolène Royal, ne craint pas de recourir à cette association en mobilisant des récits dramatiques à l'excès : « 90 % des prostituées sont des esclaves qui subissent les séquestrations, les coups, les mutilations, les exécutions. On a retrouvé l'année dernière, en Italie, seize corps de prostituées étrangères non identifiées, mutilées ou écrasées sur les autoroutes ». Assemblée nationale – Débats parlementaires - 1^{re} séance du mardi 21 janvier 2003, *JORF* du mercredi 22 janvier 2003.

²⁷ Assemblée nationale – Débats parlementaires - 2^e séance du mardi 21 janvier 2003, *JORF* du mercredi 22 janvier 2003.

les gens du voyage. (*Protestations sur les bancs du groupe de l'Union pour la majorité présidentielle.*) Or, il n'y en a pas un qui pourrait être considéré comme riche. Voilà qui est donc socialement inégal »²⁸. Christophe Caresche, également membre du parti socialiste, estime que « le principal reproche que l'on peut adresser au texte que vous nous soumettez, monsieur le ministre, est qu'il n'appréhende cette question que sous l'angle de l'ordre public » et déplore ainsi qu'on ne prenne pas en compte la situation « de misère et de détresse » des prostituées²⁹. L'introduction d'un délit de racolage, les mesures d'éloignement du territoire, l'obligation de collaborer avec les services policiers et judiciaires afin de pouvoir obtenir un titre de séjour et une autorisation de travail sont ainsi perçus comme autant de dispositions s'inscrivant dans le cadre d'un référentiel sécuritaire. Toutefois, le rapport sur les politiques publiques en matière de prostitution réalisé en 2000 soulignait déjà l'ambiguïté du modèle abolitionniste, lequel, par le biais d'une contravention de racolage aux contours flous, hypothéquait déjà la possibilité pour les prostitué-e-s d'exercer leur activité en toute quiétude. Plus encore, les travaux de J.-M. Chaumont ont souligné qu'une disposition avait toujours accompagné les accords internationaux relatifs à la traite des êtres humains – y compris celui de 1949 –, celle du rapatriement forcé des victimes³⁰. Ainsi, si l'idée selon laquelle une mutation du dispositif d'une logique sociale à une logique sécuritaire n'est évidemment pas fautive – en atteste les effets produits sur le secteur prostitutionnel médiatisés par les associations de terrain et les chiffres délivrés par le Ministère de l'Intérieur, lesquels mettent en évidence respectivement la précarisation accrue des prostituées et le décuplement des interpellations pour racolage ou encore la multiplication des reconduites à la frontière –, le modèle abolitionniste ressortissait déjà largement aux politiques pénales.

Le point de divergence entre l'opposition et la majorité se situerait encore dans la manière dont se conçoit l'action politique sur la question prostitutionnelle. A droite, les mesures proposées sont présentées comme pragmatiques, ignorant le débat éthique traversant la question prostitutionnelle. Tel est le sens d'une formule de N. Sarkozy au Sénat, reprise dans la presse : « L'objectif n'est pas d'établir un ordre moral, mais de garantir l'ordre public » (*Le Monde* du 16 Janvier 2003). Les parlementaires de l'opposition auraient en revanche tenté de faire entrer la question de la prostitution dans le jeu du Bien et du Mal. Au cours des débats à l'Assemblée Nationale, on peut en effet entendre à plusieurs reprises les parlementaires de la majorité présidentielle décliner de différentes façons leur volonté de se montrer concrets et de rejeter un répertoire moral de discours. Sans réaliser un inventaire exhaustif de ces déclarations, on peut ainsi citer Estrosi répondant à la proposition de certains élus socialistes de pénaliser des clients de prostituées : « Elle interdirait *de facto* la prostitution, une évidence, bien que vous vous en défendiez dans l'article précité. *C'est un choix, c'est un jugement moral, mais la majorité, plus modeste sans doute, se contente d'agir contre les réseaux* pour que cette activité ne puisse pas se développer dans des conditions qui s'apparentent à de l'esclavagisme » (nous soulignons)³¹. La réponse de N. Sarkozy est elle-même tout à fait emblématique « Je ne vous propose pas d'éradiquer la prostitution. J'ai moins d'ambition que cela.

²⁸ Assemblée nationale – Débats parlementaires – 2^e séance du mercredi 15 janvier 2003, *JORF* du jeudi 16 janvier 2003.

²⁹ Assemblée nationale – Débats parlementaires - 1^e séance du mardi 21 janvier 2003, *JORF* du mercredi 22 janvier 2003.

³⁰ J.-M. Chaumont, « Indésirables victimes », in J. Danet V. Guienne (dir.), *Action publique et prostitution*, PUR, Rennes, 2006, p.36.

³¹ Assemblée nationale – Débats parlementaires - 1^e séance du mardi 21 janvier 2003, *JORF* du mercredi 22 janvier 2003.

C'est peut-être là que se situe la ligne de partage. Il y a ceux qui, très honnêtement, ont cette ambition, et ceux qui, comme moi, veulent d'abord contenir le phénomène. Nous ne pouvons pas assister chaque année depuis dix ans à une augmentation sans précédent du nombre de prostituées, du nombre de malheureuses, à l'aggravation d'une situation que plus personne ne contrôle » (nous soulignons)³². Poussant à l'extrême la démonstration, la majorité présidentielle ne se propose pas seulement de résoudre, grâce à la mobilisation d'instruments répressifs comme le délit de racolage, le problème de la tranquillité publique ou celui de la « grande délinquance », mais également la propagation du virus HIV : « J'ajoute qu'on peut se demander à quoi sert la mobilisation - nécessaire - de tous, y compris sur tous les bancs de l'Assemblée, contre cette terrible maladie qu'est le sida si nous fermons les yeux sur ce qui se passe dans le bois de Boulogne et dans le bois de Vincennes, où l'épidémie fait des ravages chez les malheureux travestis ou prostituées »³³. « L'utilisation des véhicules a naturellement lieu dans des conditions d'hygiène et de salubrité publiques totalement déplorables. Les maladies sexuellement transmissibles trouvent dans cette pratique un terrain propice à leur extension. Près de 50 % de ces prostituées contrôlées sont séropositives »³⁴. C'est ainsi que N. Sarkozy trouve un argument supplémentaire à l'introduction d'un nouvel article dans le code pénal visant à incriminer comme proxénètes les loueurs de camionnettes à des prostituées.

Cette opposition n'épouse pourtant pas la bipolarisation de la vie politique entre la droite et la gauche. Du côté de cette dernière, une vision pragmatique est également défendue, la promotion de l'action sociale sur le secteur prostitutionnel étant conçue par certains non comme une démarche visant à porter une position de principe sur la prostitution, mais comme un moyen de résoudre un problème concret de justice sociale. Ainsi le député socialiste Jean-Marie Le Guen déclare :

« Si notre propos est de traiter la question de la prostitution et d'apporter une aide à certaines de ces femmes, alors ce n'est pas, et ce ne sera jamais, avec des méthodes d'ordre policier et juridique, ni avec des méthodes d'ordre médical. Nous serons amenés, toujours, à avoir une approche sociale de la chose ». Reculer à ce point dans le traitement des questions sociales, des questions qui sont à la marge de notre société, pour les traiter simplement dans le cadre de la répression, *fût-ce au nom des meilleures intentions*, est, me semble-t-il, une grave régression dans la pensée, en tout cas une régression dans ce qui a fait vivre un peu la République sociale dans notre pays »³⁵.

Si certains élus de l'opposition ont en effet eu tendance à poser explicitement la question prostitutionnelle en fonction d'un impératif symbolique, le clivage droite / gauche n'épouse pas cette vision différente de l'action politique. En réalité, sur la question prostitutionnelle, et de gauche à droite, la loi est investie par la majorité des députés d'une autre mission que celle visant à résoudre des problèmes pragmatico-fonctionnels. Au cours des débats, et sporadiquement, la loi retrouve une vocation éthico-symbolique.

³² *Id.*

³³ Assemblée nationale – Débats parlementaires - 2e séance du mardi 14 janvier 2003, *JORF* du mercredi 15 janvier 2003.

³⁴ Assemblée nationale – Débats parlementaires - 2^e séance du mardi 21 janvier 2003, *JORF* du mercredi 22 janvier 2003.

³⁵ Assemblée nationale – Débats parlementaires - 1^e séance du mardi 21 janvier 2003, *JORF* du mercredi 22 janvier 2003.

La moralisation de la question prostitutionnelle au sein de la sphère politique

Aujourd'hui, un quasi-consensus autour de la criminalisation

A gauche, un certain nombre d'élus ont défendu une approche principielle de la question prostitutionnelle. Ainsi Christophe Caresche dit plaider « personnellement pour une approche globale. Il serait souhaitable que, comme les parlements d'autres pays l'ont fait - je pense à la Suède, aux Pays-Bas ou à l'Allemagne -, notre assemblée ouvre un débat sur la prostitution dans un autre cadre, qui permette à la France de définir une véritable orientation. *Ainsi l'action publique pourrait s'appuyer sur des principes et ne plus s'en tenir à une simple réactivité par rapport à des phénomènes de nuisance (nous soulignons)* » et se prononce pour continuer dans la voie de l'abolitionnisme en incriminant l'achat de services sexuels³⁶. La proposition est reprise par Ségolène Royal qui promeut une campagne de sensibilisation sur le sujet et Martine Lignières Cassous : « Certes, la société n'a pas à régir les comportements des individus. Elle a toutefois le devoir *d'affirmer des valeurs collectives. Une démocratie, ça vit avec un projet et des valeurs (nous soulignons)*. A cet égard, nous refusons la « marchandisation » des êtres humains. Pour combattre efficacement les réseaux mafieux, il faudra donc interpellier le troisième acteur, qui est le client. Notre démarche consiste à poser une *sanction symbolique* du client comme moyen de penser l'éducation de la société dans son ensemble. Il s'agit non pas de stigmatiser, mais d'éduquer pour parvenir à un rapport homme-femme fondé sur l'égalité et le respect de l'autre »³⁷.

La question est donc de savoir si la droite refuse de souscrire à l'idée que la loi aurait une fonction symbolique de délimitation du bien et du mal.

On ne retiendra pas la longue intervention de la Présidente de la Commission « femmes », Marie-Jo Zimmerman, comme la preuve ultime permettant d'identifier un déplacement fondamental de discours du politique d'un registre pragmatique à un registre principiel ni celles de Christine Boutin qui souhaite également la pénalisation de clients. En revanche, on notera que, par petites touches, le Ministre de l'intérieur, à l'initiative du projet, esquisse bien, en arrière plan de son dispositif, une théorie de l'action qui ne s'apparente pas seulement à une appréhension pragmatique du phénomène prostitutionnel. A plusieurs reprises, la majorité parlementaire et le gouvernement soulignent pouvoir accepter des amendements de l'opposition accréditant l'idée d'une possible communauté de vues sur la question prostitutionnelle : « En ce qui concerne les nomades et la prostitution, je serai très attentif à vos propositions comme à celle de tous les groupes, car l'essentiel est d'essayer de trouver des solutions pour résoudre les problèmes. D'où que viennent les bonnes idées, elles seront les bienvenues. La situation est si difficile ».

Plus évocatrice d'un déplacement du registre de discours et de l'existence d'un quasi-consensus est la réponse faite par Nicolas Sarkozy, à Bruno Le Roux, député PS, lequel avait souligné de manière subreptice la possible atteinte à la libre disposition de son corps que représenterait l'introduction d'un délit de racolage (ne faisant pas la distinction entre racolage passif et actif). A ce moment-là du débat, le député ne répond même pas sur ce point mais peut assister au ralliement de quelques députés de la gauche à la petite morale délivrée par le Ministre de l'intérieur. L'extrait en question mérite d'être retranscrit :

³⁶ *Id.*

³⁷ *Id.*

N. Sarkozy, Ministre de l'intérieur [s'adressant à Bruno Le Roux] : « Mais il y a dans votre discours des expressions que je n'ai pas comprises. Le droit à disposer librement de son corps, par exemple. Qu'est-ce que cela veut dire ? Qui visez-vous ?

M. Bernard Roman (membre du groupe socialiste). C'est une décision du Conseil constitutionnel !

M. le ministre de l'intérieur, de la sécurité intérieure et des libertés locales. J'ai cru comprendre, mais peut-être me trompé-je, auquel cas je retirerai ce propos, que cela visait une école de pensée qui défend notamment l'idée que la prostitution serait un métier.

M. Bernard Roman. *Qui a dit cela ? (nous soulignons)*

M. le ministre de l'intérieur, de la sécurité intérieure et des libertés locales. Je ne dis pas que c'est vous. Je veux seulement contester, et de toutes mes forces, l'idée que la prostitution pourrait être une liberté, celle de disposer de son corps, ou encore un métier.

M. Bernard Roman et Mme Marie-Françoise Clergeau (membres du groupe socialiste). *Personne n'a dit cela ! (nous soulignons)*

M. le ministre de l'intérieur, de la sécurité intérieure et des libertés locales. Certes. Mais je profite de l'occasion pour lever toute ambiguïté.

M. Bernard Roman. *Voilà au moins un point sur lequel nous serons d'accord ! (Nous soulignons)*³⁸

M. le ministre de l'intérieur, de la sécurité intérieure et des libertés locales. Je ne fais aucun procès à M. Le Roux sur ce point. Mais tous ces débats doivent également servir à préciser les choses : on n'est jamais libre lorsqu'on doit se prostituer sur le trottoir de nos villes ou dans nos campagnes. Ce n'est pas un métier que la prostitution. A quoi bon parler de parité, d'égalité des sexes, de droits des femmes, si c'est pour en condamner certaines à une activité avilissante et sordide, ... »

Un membre de la majorité présidentielle, M. Patrick Delnatte, tout en soutenant la démarche sécuritaire du gouvernement, commence en amont par un petit couplet sur l'atteinte à la dignité que représente la prostitution : « *La prostitution est un sujet sensible et douloureux.* Je ne crois pas qu'elle soit une activité librement choisie, même si certaines prostituées l'affirment : c'est de leur part une réaction légitime, et, pour elles, la seule façon de sauvegarder leur dignité. Or la prostitution est avant tout une situation de violence et de domination. Elle est une atteinte à la dignité de la personne humaine, en présentant une vision dégradée de la femme et du corps humain »³⁹. De la même manière Rudy Salles recueille les applaudissements de son groupe politique après une brève intervention sur *les valeurs* que la majorité présidentielle a le devoir de restaurer : « Je suis convaincu que le rétablissement de la sécurité passe aussi par la *résurgence de ces repères* qui nous font actuellement défaut, par le respect des valeurs essentielles qui fondent la République. Donner les moyens pour combattre l'insécurité, mieux prendre en charge les victimes, notamment les plus faibles, *redonner un sens aux valeurs fondamentales* de notre démocratie, tels sont les combats que nous avons maintenant à mener ensemble »⁴⁰. Cette appréciation est approuvée quelques moments plus tard par le Ministre de l'Intérieur : « le fameux slogan « Il est interdit d'interdire » a fait des ravages dans notre pays, et nous n'avons pas fini de les payer trente-cinq années plus tard »⁴¹.

La lecture de l'ensemble des débats à l'Assemblée Nationale met bien en évidence cette quasi-communauté de vues parmi les parlementaires sur la question prostitutionnelle concernant le lien que doit entretenir la loi avec la morale. Les députés socialistes Bruno le Roux et Jean-Marie Le Guen, et Noël Mamère, du parti des Verts, apparaissent relativement seuls à défendre le droit des

³⁸ Assemblée nationale – Débats parlementaires - 2^e séance du mardi 14 janvier 2003, *JORF* du mercredi 15 janvier 2003.

³⁹ Assemblée nationale – Débats parlementaires - 2^e séance du mercredi 15 janvier 2003, *JORF* du jeudi 16 janvier 2003.

⁴⁰ *Id.*

⁴¹ *Id.*

prostituées à mener leur activité et/ou à vouloir soustraire la loi d'une mission consistant à réformer les mœurs (sexuelles)⁴². La question prostitutionnelle dépasse le clivage gauche/droite traditionnel. Si, à droite, la seule à mobiliser sans s'en cacher des arguments moraux est Christine Boutin, à gauche, plus nombreux sont ceux qui souhaitent donner une autre dimension au débat sur la prostitution que celle se fondant sur un registre pragmatique. S'ils n'acceptent pas de qualifier leurs mobiles de moraux et préfèrent faire référence à « des valeurs »⁴³, celles-ci ne peuvent se confondre avec les principes d'une morale sexuelle consensualiste, laquelle a pu être décrite comme étant la nouvelle morale sexuelle depuis l'abandon dans les codes pénaux du standard de bonnes mœurs (en France officiellement en 1994)⁴⁴. La protection du consentement des personnes qui travaillent dans le secteur prostitutionnel n'est pas le critère à l'aune duquel ils estiment que la répression policière et judiciaire doit s'engager. L'atteinte à la dignité humaine, notion relativement floue lorsqu'elle est mobilisée relativement à la thématique prostitutionnelle, suffit à mobiliser l'instrument répressif et permet d'accréditer l'idée qu'il se réfère à une morale sexuelle transcendante et prescriptive. L'atteinte aux bonnes mœurs qui permettait de sanctionner le plus souvent des atteintes à la pudeur

⁴² Noël Mamère : « Cela dit, [les prostituées] peuvent utiliser [leur corps] librement, on est encore libre dans ce pays, et je ne suis pas d'accord avec vous, madame Royal. Autant les sanctions contre les personnes adultes qui abusent de mineurs doivent être renforcées, autant vous ne pouvez pas, au nom des libertés qui sont les nôtres dans une société démocratique, appliquer le même raisonnement pour des personnes adultes, soit celles qui utilisent leur corps, soit celles qui en sont les clients. Je m'oppose à l'idée qui consiste à réduire purement et simplement la prostitution à l'esclavage, et je ne suis pas d'accord avec les amendements que vous êtes un certain nombre à déposer sur cette question ». Assemblée nationale – Débats parlementaires - 1^{re} séance du mardi 21 janvier 2003, *JORF* du mercredi 22 janvier 2003.

Jean-Marie Le Guen : « Nous ne pouvons pas ignorer que les prostituées, regroupées dans des associations, se sont largement exprimées. Il est des femmes dont on ne peut nier ni l'existence ni la parole, qu'on ne peut traiter comme des non-êtres, et qui disent, d'une façon assez claire, qu'elles exercent librement. Pensons-nous qu'elles soient libres ? Sans doute pas, selon nos conceptions individuelles. Mais est-ce que nous avons le droit de décider de ce qu'est la liberté ? ». Assemblée nationale – Débats parlementaires - 1^{er} séance du mardi 21 janvier 2003, *JORF* du mercredi 22 janvier 2003.

⁴³ Christine Boutin souligne d'ailleurs que les valeurs dont se réclament les socialistes pour fonder la pénalisation des clients renvoient bien à la morale : « Et la morale ? Quand on s'appuie sur des valeurs, on parle, mesdames et messieurs de la gauche, aussi, de morale ». Assemblée nationale – Débats parlementaires - 1^{er} séance du mardi 21 janvier 2003, *JORF* du mercredi 22 janvier 2003.

⁴⁴ On peut estimer que les autorités publiques sont les arbitres entre une conception de morale sexuelle consensualiste et une conception de morale sexuelle prescriptive (normalisatrice ou transcendante). La première fonde les autorités publiques à réprimer les atteintes au consentement. La seconde appréhende certains comportements comme n'étant pas soumis au seul arbitrage des parties privées. Elle autorise un droit de regard pénal des autorités publiques dans le domaine du privé même en l'absence de préjudice individuel. « Bonnes mœurs » et/ou « dignité humaine » viennent concurrencer la liberté individuelle en matière de sexualité. Nous nous sommes inspiré de la *summa divisio* de Marcela Iacub, laquelle oppose une morale sexuelle formelle (i.e. le consentement) à une morale sexuelle substantive (i.e. les bonnes mœurs). Marcela Iacub, *Le crime était presque sexuel et autres essais de casuistique juridique*, Epel, Paris, 2002, p. 101-108. Nous avons jugé nécessaire de l'adapter dans la mesure où le « consentement » ne peut recevoir la qualification de morale formelle. Au contraire, le consentement est une valeur fondamentale de nos sociétés démocratiques. En d'autres termes, elle est une valeur substantive : Jean-François CHASSAING, « Le consentement. Réflexions historiques sur une incertitude du droit pénal », in D. Borrillo et D. Lochak (dir.), *La liberté sexuelle*, PUF, Paris, 2005, p. 65-88. Par ailleurs, le standard de bonnes mœurs en recul dans nos sociétés européennes a été remplacé en partie par la valeur « dignité humaine ». Sur le standard de bonnes mœurs : Danièle Lochak, « le droit à l'épreuve des bonnes mœurs, puissance et impuissance de la norme juridique », in CURAPP, *Les bonnes mœurs*, PUF, 1994, p. 15-53. Sur le passage d'une morale fondée sur les bonnes mœurs à une morale fondée sur la dignité humaine : Dominique Fenouillet, « Les bonnes mœurs sont mortes ! Vive l'ordre public philanthropique », in *Le droit privé français à la fin du XX^e siècle* (éditions offertes à Pierre Catala), Litec, Paris, 2001, p. 487-528.

dans l'espace public ou les espaces privés ouverts au public n'est plus un critère pertinent. Les débats auxquels a donné lieu la proposition très controversée d'incriminer le racolage, y compris passif, comme un délit est bien la synthèse de ce déplacement, sur la question prostitutionnelle, d'une morale fondée sur les bonnes mœurs à une morale fondée sur la dignité humaine. Le scandale ne réside plus dans la publicité donnée à des mauvaises mœurs ou dans le manque de pudeur, mais dans le monnayage de la sexualité. Au Sénat, les amendements à l'article sur le racolage, présentés par la gauche et acceptés par la droite, ont tendu à éviter toute référence à la tenue vestimentaire, mention figurant dans le projet de loi initial⁴⁵. En un sens, elle vient réduire le projet abolitionniste de supprimer toute mesure visant spécifiquement le secteur prostitutionnel (le courant juridique) puisqu'en sanctionnant l'action qui consiste dans l'espace public à proposer un rapport sexuel contre rémunération, un tel délit ne peut plus viser que celle qui se prostitue contrairement à l'article 6 qui prévoyait d'interdire toute mesure discriminante à l'égard des prostituées. D'un autre côté, elle approfondit sa logique puisque ne visant plus les débordements publics, elle souscrit à l'idée selon laquelle la prostitution en elle-même nonobstant les conditions dans lesquelles elle s'exerce est un fléau social : « la prostitution [...] met en danger le bien-être de l'individu, de la famille et de la communauté »⁴⁶. Dans ces conditions la décision d'avoir inscrit le délit de racolage dans le chapitre relatif aux atteintes à la dignité humaine fait bien ressortir le caractère symbolique de la mesure et la soustrait en partie à la logique affichée selon laquelle il s'agit de venir uniquement résoudre des problèmes concrets.

Le souhait de la majorité présidentielle de présenter officiellement cette mesure comme simplement guidée par une approche pragmatique interroge, alors même que l'ensemble du dispositif semble bien mobiliser la morale (la dignité humaine) comme fondement ultime de la légitimité à agir du politique sur le secteur prostitutionnel. Si l'on déplace notre regard dans le temps, ces nouvelles mesures arrêtées en 2003 peuvent toutefois être identifiées comme la poursuite d'un mouvement lent, mais irréversible, souhaitant inscrire la question de la prostitution du ressort des politiques pénales, processus sans doute suffisamment long pour que les acteurs politiques de ce changement ne le perçoivent pas très clairement. La moralisation de la question prostitutionnelle – qui doit s'entendre comme le fait d'avoir rendu valide la question morale dans l'arène politique et non comme une condamnation morale accrue de cette activité – mérite d'être dénaturalisée, en ce sens que ce processus n'est pas anhistorique. Un long travail de certains opposants au système réglementariste a consisté à faire de la morale l'étalon à l'aune duquel devait se décliner les différents outils d'intervention des autorités publiques.

L'historicité de la problématisation morale de la question prostitutionnelle

En France, c'est au début de la III^e République, nous l'avons rappelé, que les premières attaques contre le système réglementariste sont portées. J.-M. Berlière auteur d'un ouvrage sur la police des mœurs souligne que celles-ci s'appuient en grande partie sur un registre juridique de discours⁴⁷. Les abolitionnistes soulignent le caractère arbitraire des arrestations de femmes prostituées ou

⁴⁵ Intervention de la sénatrice PCF Nicole Borvo. *JORF* du 16 novembre 2002. Travaux parlementaires. Compte-rendu. Débat au Sénat du 14 novembre 2002.

⁴⁶ Préambule de la Convention onusienne de 1949 « pour la répression de la traite des êtres humains et de l'exploitation de la prostitution d'autrui ».

⁴⁷ Jean-Marc Berlière, *La police des mœurs sous la III^e République*, Seuil, Paris, 1992.

simplement suspectées de se livrer à la prostitution. Yves Guyot, élu de l'extrême gauche au Conseil municipal de Paris au lendemain de la Commune, est à l'initiative d'une virulente campagne de presse contre la police des mœurs en 1876 au cours de laquelle il dénonce un système qui méprise le principe de la séparation des pouvoirs, qui aurait dû prescrire que l'autorité judiciaire soit la seule à pouvoir prononcer des peines d'enfermement, et le principe de légalité des délits et des peines, qui aurait dû empêcher que des femmes se prostituant puissent subir des peines de privation de liberté sans avoir enfreint aucune loi. Dans son ouvrage *La prostitution*, paru quelques années plus tard, il mobilise, pour étayer son argumentation, des autorités juridiques et cite ainsi des auteurs de droit public (Vivien, Batbie et Faustin Hélie)⁴⁸. Néanmoins, pour les abolitionnistes, il ne s'agit nullement de réclamer une loi pour légaliser ce régime. Ce vœu, jamais exaucé, est celui des néo-réglementaristes parmi lesquels figurent des préfets de police⁴⁹. Le refus du législateur d'intervenir révèle la latence de la problématisation morale de la question prostitutionnelle que les abolitionnistes ont su habilement réinvestir. Si une assemblée soucieuse de séparer droit et morale ne pouvait se résoudre à interdire la prostitution, elle ne pouvait non plus concevoir de légaliser une pratique assimilable à un encadrement de la débauche vénale.

En réalité, cette présentation faisant de l'argumentation juridique le ressort principal de la contestation abolitionniste travestit en partie la problématisation de la question prostitutionnelle à cette époque. Le répertoire juridique de discours qui a pu être mobilisé contre des arguments sanitaires a été très fortement concurrencé par l'adoption d'un registre moral de discours présentant la prostitution comme un vice sexuel⁵⁰. La lecture de la profession de foi de Joséphine Butler dans son ouvrage *Une voix dans le désert* est de ce point relativement éclairante et montre à quel point celle-ci avait conscience de la nécessité de rendre pertinent le critère moral afin de faire triompher sa cause⁵¹. Guidés par des principes juridiques, mais également de hautes considérations morales, une grande partie des abolitionnistes (et Yves Guyot représente de ce point de vue un courant opposé et marginal) ont soutenu la criminalisation du secteur prostitutionnel en souhaitant notamment interdire toutes les formes de proxénétisme (fermeture des maisons de tolérance, répression des souteneurs et de tous les intermédiaires dans le commerce vénal de la sexualité, lutte contre la traite)⁵².

Nous ne reviendrons pas ici en détail sur la manière dont les républicains, sous la III^e République, tout en étant réticents aux revendications abolitionnistes, ont néanmoins introduit par petites touches la question prostitutionnelle dans le giron des politiques pénales. Je me bornerai uniquement à mettre en relief deux épisodes de débats parlementaires éloignés de 20 années permettant de souligner la progression d'un répertoire moral de discours dans l'arène politique.

⁴⁸ Yves Guyot, *La prostitution*, Paris, G. Charpentier, 1882, p. 231.

⁴⁹ J.-M. Berlière, *op. cit.*, p. 153 et suiv.

⁵⁰ A. MAUGERE, *Les politiques de la prostitution. Du Moyen Âge au XXI^e siècle*, Dalloz, Paris, 2009.

⁵¹ J. Butler, *Une voix dans le désert*, *op. cit.*, p. 4-5. « Depuis longtemps on envisage la prostitution comme un simple fait matériel assez grave quant à ses conséquences hygiéniques mais ne pouvant être apprécié sainement que par les hommes qui ont, sur la matière, des connaissances spéciales. On leur doit une quantité de dissertations médicales, des liasses de mémoires statistiques, tout une énorme littérature scientifique et administrative, qui est encore loin d'épuiser le sujet. [...] Au milieu de l'empathie générale, il est bon d'amener les esprits à considérer la prostitution sur un autre point de vue que celui du matérialisme ».

⁵² La lecture des numéros de la *Revue de morale sociale* parus en 1899 et 1900 qui accueillent un certain nombre de contributions d'abolitionnistes se révèle de ce point de vue éclairante.

Au début de la III^e République, alors qu'un article de la loi sur les récidivistes propose d'incriminer précisément les personnes qui facilitent la prostitution sur la voie publique, un député estime qu'un tel article reconnaît implicitement la légalité des activités de tenancier de maison close et soutient qu'il faudrait interdire la prostitution. La réponse du Ministre de la Justice Waldeck-Rousseau est sans appel et souligne le mépris dans lequel il tient les arguments moraux dans l'arène politique. Soulignant l'intention du gouvernement de se consacrer uniquement au problème de la tranquillité publique, il tient à mettre sur un plan équivalent le joueur de Bonneteau⁵³ et le souteneur : « Il faut qu'on le surprenne exerçant ou facilitant soit les jeux illicites, ce qui est pour la journée, soit la prostitution, ce qui est pour le soir ou pour la nuit ». Le gouvernement a tenu également à rejeter toute terminologie faisant explicitement référence au secteur prostitutionnel. Le commentateur dans le *Recueil Duvergier* – recueil répertoriant les lois adoptées et restituant en substance les débats parlementaires – synthétise assez bien la teneur de la discussion qui succéda à la proposition du député Girault demandant l'interdiction des maisons de prostitution : « En morale, le système qui consistait à proscrire la tolérance de la prostitution était très facile à soutenir et il ne fallait pas de grands efforts pour porter convictions dans les esprits ; mais dans la triste réalité des choses, outre qu'il s'éloignait de l'objet même de la loi, l'honorable député n'a pas tenu suffisamment compte des difficultés que jusque là aucun gouvernement n'avait entrepris de résoudre »⁵⁴.

En 1902, lorsque le gouvernement se propose de transposer les résolutions prises par la Conférence internationale pour la répression de la traite des blanches qui s'est tenue à Paris le 15 juillet 1902, on peut déceler dans l'attitude des parlementaires le souhait de marquer symboliquement leur désapprobation à l'égard du secteur prostitutionnel. Alors que les assemblées parlementaires s'étaient rangées en 1885 à l'opinion du gouvernement de ne pas incriminer le secteur prostitutionnel de manière *ad hoc*, celles-ci ont tenu, à l'occasion de cette nouvelle loi, par une terminologie particulière, à marquer la réprobation spéciale du législateur à l'encontre du commerce sexuel. Cette attitude est d'autant plus remarquable que le gouvernement, à travers l'intervention de son Ministre de la Justice Vallé, démontra à nouveau au cours des débats toute sa réticence à viser expressément les intermédiaires de la prostitution.

C'est sur l'amendement inspiré par le sénateur Bérenger que l'on décida de modifier l'article 4 de la loi sur les récidivistes et d'y introduire le terme de « souteneur ». C'est également sur un amendement défendu par le même sénateur que furent visées expressément les « maisons de débauche » et ce contre l'avis du gouvernement. Le ministre de la Justice Vallé tenta de repousser cet amendement en invoquant une nouvelle fois l'argument pragmatique qui avait conduit à la prééminence de la politique réglementariste depuis 1800 : « Jusqu'à présent, le législateur et les tribunaux ont toujours déclaré qu'ils ignoraient volontairement les maisons de prostitution ou de débauche. [...] Il y a donc danger à mettre aujourd'hui les tribunaux en face de semblables situations. Mieux vaut laisser cela à la police qui surveille les maisons de tolérance et ceux qui les exploitent »⁵⁵. Le fait que les parlementaires aient maintenu leur position indique sans ambiguïté leur intention de ne plus faire de la prostitution une simple affaire de police administrative, mais de placer cette activité dans le champ des politiques pénales et de lui attribuer en ce sein une position particulière.

⁵³ Le jeu de bonneteau est fondé sur une arnaque permettant d'escroquer les joueurs naïfs.

⁵⁴ Duvergier, *Collection complète des lois, décrets, ordonnances, règlements et avis du Conseil d'État*, tome 85, Larose, Paris, 1885, p. 245.

⁵⁵ Sénat, Séance du 20 février 1903, *JO* du 21 février 1903, p. 265

Entre les deux actes que nous venons de présenter de manière succincte, le débat s'est déplacé notamment du fait d'une vigoureuse campagne dans l'opinion publique attirant, par l'intermédiaire de plusieurs conférences internationales⁵⁶, l'attention du public sur le drame vécu par de pauvres filles, abusées par des marchands sans scrupules...

⁵⁶ Le Congrès de Londres de juin 1899 et la Conférence internationale pour la répression de la traite des blanches qui s'est tenue à Paris le 15 juillet 1902.

Bibliographie :

- Jean-Marc BERLIERE, *La police des mœurs sous la III^e République*, Seuil, Paris, 1992.
- Alain CORBIN, *Les filles de noce. Misère sexuelle et prostitution aux XIX^e et XX^e siècles*, Aubier, Paris, 1978.
- Joséphine BUTLER, *Une voix dans le désert*, Bureau du Bulletin continental, 2^e éd., Neuchâtel, 1876
- Joséphine BUTLER, *Souvenirs d'une grande croisade*, Fischbacher, Paris, 1900.
- Jean-François. CHASSAING, « Le consentement. Réflexions historiques sur une incertitude du droit pénal », in D. Borrillo et D. Lochak (dir.), *La liberté sexuelle*, PUF, Paris, 2005, p. 65-88.
- Robert CASTEL, *L'insécurité sociale, Qu'est-ce qu'être protégé ?*, Seuil, La république des idées, Paris, 2003.
- J.-M. Chaumont, « Indésirables victimes », in J. Danet V. Guienne (dir.), *Action publique et prostitution*, PUR, Rennes, 2006.
- Jacques COMMAILLE, *L'esprit sociologique des lois*, PUF, Paris, 1994.
- DUVERGIER, *Collection complète des lois, décrets, ordonnances, règlements et avis du Conseil d'Etat*, tome 85, Larose, Paris, 1885.
- Dominique FENOUILLET, « Les bonnes mœurs sont mortes ! Vive l'ordre public philanthropique », in *Le droit privé français à la fin du XX^e siècle* (éditions offertes à Pierre Catala), Litec, Paris, 2001, p. 487-528.
- Yves GUYOT, *La prostitution*, Paris, G. Charpentier, 1882.
- Marcela IACUB, *Le crime était presque sexuel et autres essais de casuistique juridique*, Epel, Paris, 2002.
- Bruno JOBERT et Pierre MULLER, *L'État en action : politiques publiques et corporatismes*, PUF, Paris, 1987.
- Danièle LOCHAK, « le droit à l'épreuve des bonnes mœurs, puissance et impuissance de la norme juridique », in CURAPP, *Les bonnes mœurs*, PUF, 1994, p. 15-53.
- Lilian MATHIEU, *Mobilisations de prostituées*, Belin, Paris, 2001.
- Amélie MAUGERE, *Les politiques de la prostitution. Du Moyen Âge au XXI^e siècle*, Collection Nouvelle Bibliothèque des thèses, Dalloz, Paris, 2009.
- Rapport d'activité pour l'année 2000, fait au nom de la délégation aux droits des femmes, n° 209 (2000-2001) — 31 janvier 2001, p. 53.
- *Revue de morale sociale*, Genève, Paris, 1899 et 1900.