

Sans-papiers

Irréguliers

Avant tout
TRAVAILLEURS
et
TRAVAILLEUSES

Migrants
non-autorisés

Clandestins



Confédération européenne des syndicats (CES)



Avant tout TRAVAILLEURS et TRAVAILLEUSES

TABLE DES MATIÈRES

1. Avant-propos	3
2. La migration clandestine en Europe. Les politiques de l'UE et l'écart en termes de droits fondamentaux	5
3. Cadre des Droits fondamentaux et des Droits de l'Homme Protection des immigrés clandestins dans l'UE	23
4. Contexte économique et social de la migration irrégulière de la main-d'œuvre peu qualifiée en Europe, ses caractéristiques spécifiques	37
5. Lutte contre l'exploitation de la main-d'œuvre, une application plus stricte des normes de travail, l'accès à la justice et coopération avec les inspections du travail	51
6. Garantir des salaires et des conditions de travail équitables pour les travailleurs migrants sans papiers en Europe: Est-ce possible grâce à des stratégies de commerce équitable?	57
7. Les incidences de la migration clandestine	71
8. Projet « À quel prix les tomates?! »: Lutter contre l'exploitation de la main-d'œuvre et assurer la reconnaissance et la protection des droits sociaux fondamentaux des travailleurs migrants sans papiers en Europe grâce à l'action des syndicats	89

AVANT-PROPOS

« À QUEL PRIX LES TOMATES ?! » : BILAN ET PERSPECTIVES

Grâce à son projet « À quel prix les tomates ?! », la CES est parvenue à faire la lumière sur la question controversée des migrants en situation irrégulière.

Il est difficile de déterminer le nombre de ressortissants de pays tiers qui résident de manière irrégulière sur le territoire de l'Union européenne. D'après certaines estimations, ils seraient près de 5 millions. Il est encore plus difficile de savoir combien d'entre eux travaillent sans autorisation.

Trop souvent, surtout ces derniers temps, on a tendance à mettre tous les migrants en situation irrégulière dans le même panier, à savoir dans la catégorie des *sans papiers*, des *clandestins* ou des *illégaux*, et ce, même au niveau européen. Trop souvent, on les considère comme des criminels qu'il convient de soumettre à de lourdes mesures de répression, sans aucune considération pour ce qui fait d'eux des « irréguliers ».

La CES rejette l'idée qu'une personne puisse être étiquetée « illégale » sans que l'on tienne compte de ce qu'elle a fait pour enfreindre la loi. Les migrants en situation irrégulière n'ont bien souvent fait que contrevenir à un règlement administratif : beaucoup d'entre eux se retrouvent dans ce type de situation en dépit de leur volonté, en raison de facteurs tels que les retards d'octroi de permis, les difficultés liées au regroupement familial, le prix excessif des démarches administratives, etc. Il arrive également que ce soit leur employeur qui soit la cause de leurs problèmes : malheureusement, un migrant en situation irrégulière peut vite se transformer en travailleur exploité, engagé à des conditions précaires et sans protection sociale adéquate.

Beaucoup de ces cas pourraient être réglés aisément. Transformer toutes les fautes administratives en délits (comme l'ont récemment envisagé plusieurs États membres) est non seulement dommageable en termes de respect de la dignité humaine, mais également très discutable d'un point de vue légal. Les gouvernements négligent trop souvent le potentiel des ponts vers la régularisation et font de ce fait empirer la situation. Les

approches répressives ne font que rendre les migrants plus vulnérables, les mettre en marge de la société et les exposer aux abus, à l'exploitation et aux organisations criminelles.

Nous appelons l'Union européenne et tous les États membres à faire montre de respect pour la dignité de toutes les personnes résidant sur leur territoire. Nous demandons à l'Union européenne de reconnaître les droits sociaux fondamentaux de tous les travailleurs et de favoriser la cohésion sociale en empêchant l'adoption d'une politique de migration à deux vitesses, l'exploitation des travailleurs en situation administrative irrégulière et le recrutement des migrants dans des conditions précaires de travail et de protection sociale ;

Les institutions européennes, souvent sous la pression de la rigueur affichée par les États membres, ont donné la priorité aux retours forcés (directive concernant les sanctions à l'encontre des employeurs, directive « retour », amendements au code frontières Schengen, système d'entrée-sortie, Frontex, défense des frontières de l'UE, etc.), mais ces mesures ne se sont pas montrées très efficaces pour régler la situation difficile dans laquelle se trouvent les migrants « irréguliers » qui vivent et travaillent en Europe.

Cette situation est en conflit avec les objectifs plus urgents dictés par les prévisions démographiques, le manque de main-d'œuvre, les transmissions d'entreprise et, de manière plus générale, la stratégie Europe 2020. Ne peut-on croire que la demande imminente de main-d'œuvre provoquée par les changements démographiques soit compatible avec un retour en masse des migrants en situation irrégulière ? Il est vrai que l'Union européenne doit encourager les migrants à entreprendre des projets de migration clairs, raisonnés et passant par les voies légales ; c'est pour cette raison que la CES a entrepris un dialogue intensif avec les institutions européennes en vue de faire appliquer les plans européens visant à améliorer les procédures d'octroi des permis de résidence et de travail afin de les rendre plus transparentes et de les assortir d'une protection sociale minimale. Mais il est également vrai que la plupart des migrants en situation irrégulière ne cultivaient pas à l'origine de projets de

migration illégale, mais se sont tout simplement retrouvés en situation irrégulière après s'être installés sur le territoire européen.

Nous devons également être conscients du fait que l'Europe est une destination privilégiée pour les réfugiés, qu'ils fuient la faim ou la guerre. Il est normal de vouloir lutter contre l'immigration illégale, renforcer les frontières de l'Union ou encore de nouer des accords bilatéraux avec les pays d'origine et de transition, mais il faut savoir que ces mesures ne constituent pas la solution ultime. Le nombre d'embarcations qui ont traversé la Méditerranée au cours des derniers mois montre une fois de plus que l'idée d'une Europe forteresse est fallacieuse : il doit être possible de limiter les arrivées illégales tout en nous acquittant de notre devoir de protection internationale, en préservant la dignité humaine et en offrant l'espoir d'une vie meilleure sur notre territoire.

Le pacte européen sur l'immigration et l'asile véhicule l'idée, fautive, que les migrants pénétrant sur le territoire européen pouvaient être sélectionnés individuellement et entretient l'illusion selon laquelle les flux migratoires peuvent répondre de manière « algébrique » aux besoins du marché du travail.

Pire qu'illusoire, cette approche a également pour conséquence néfaste de dissimuler la situation dans laquelle se trouvent réellement des millions de personnes résidant et travaillant en situation irrégulière sur le territoire européen. Au travers du projet « À quel prix les tomates?! », nous avons une fois encore montré que le fait d'apposer sur les migrants en situation irrégulière l'étiquette « d'illégaux » ne résolvait pas le problème de la précarité de leurs conditions de vie et de travail, ni d'ailleurs celui de leur présence au sein des États membres.

Avec ce projet, la CES a mis en lumière la situation dans laquelle se trouvent ces millions d'infortunés. Plusieurs questions restent sans réponse : comment régulariser leur situation ?, Comment protéger les travailleurs migrants ?, Comment protéger leurs familles ?

Les membres de la CES et leurs partenaires de la société civile ont travaillé de concert afin de rendre publiques les histoires et les inquiétudes qu'il nous a paru important de faire connaître. C'est là tout l'enjeu de cette publication.

Au cours des années à venir, les migrations irrégulières resteront un point à traiter par les syndicats européens ainsi que pour l'Europe dans son ensemble.

Nous regrettons que le plan d'action mettant en œuvre la stratégie de Stockholm insiste sur le statut illégal des migrants et nous soulignons à nouveau son déséquilibre

en faveur des mesures répressives. Nous sommes conscients du fait que les irrégularités liées aux conditions de résidence et de travail se transforment souvent en obstacles insurmontables à l'intégration et à l'inclusion civile, politique et sociale des migrants.

Notre but n'est pas de faire preuve de bienveillance à l'égard de ceux qui ont enfreint la loi : comme le montrent les expériences dont nous avons été témoins durant ce projet, ceux que nous qualifions « d'illégaux » sont souvent, tout simplement, des personnes qui ont perdu leur statut de « légal » en dépit de leur volonté. C'est-à-dire des personnes qui souhaitent régulariser leur situation, qui possèdent déjà un emploi, qui contribuent à la richesse de leur employeur et de la communauté en général. Des personnes qui méritent une réaction plus juste de la part de l'Union européenne ainsi que des institutions locales et nationales.

D'autres questions restent par ailleurs sans réponse.

Les syndicats, en tant qu'organisation contribuant à l'intégration dans la société européenne, ont déjà montré qu'il était possible d'agir sur le terrain afin d'aider les personnes qui se trouvent dans le besoin. Les syndicats nationaux travaillent quotidiennement avec les migrants et leur offrent assistance, service et statut de membres. Grâce à leur omniprésence sur le terrain, ils sont à même de toucher les individus et d'appliquer une politique de proximité chez les plus désavantagés, en particulier dans les zones urbaines, rurales et transfrontalières. Grâce à leur aide, les migrants parviennent à déjouer les pièges de l'irrégularité et à revenir dans la légalité.

Ce projet nous a également appris que la CES avait un rôle à jouer dans la coordination et le partage des expériences, qu'elle devait encourager les échanges de savoir et de bonnes pratiques et, autant que possible, élargir la gamme de services proposés par ses membres.

Tel est notre objectif. Bien entendu, la CES estime qu'il est de son devoir de collaborer avec les institutions européennes, mais ce processus doit aller dans les deux sens et la voix du plus grand acteur de la société organisée à Bruxelles doit se faire entendre.

Tel est le message que la CES souhaite faire passer au terme du projet « À quel prix les tomates?! ».

Enfin, je souhaite profiter de cette occasion pour remercier tous les partenaires du projet pour leur généreuse collaboration et tous les participants pour leurs formidables contributions.

Luca Visentini

Centre for European Policy Studies (CEPS)
Centre d'étude des politiques européennes

RAPPORT

LA MIGRATION CLANDESTINE EN EUROPE

**LES POLITIQUES DE L'UE
ET L'ÉCART EN TERMES
DE DROITS FONDAMENTAUX**

AUTEURS : MASSIMO MERLINO ET JOANNA PARKIN

La présente publication s'inscrit dans le cadre du projet « What Price the Tomatoes?! » (À quel prix les tomates?!) financé par la DG Emploi, Affaires sociales et Égalité des chances de la Commission européenne et coordonné par la Confédération européenne des syndicats (CES).

Introduction	7
1. Les travailleurs migrants sans papiers dans l'UE: définition du contexte	8
1.1. Qui est migrant clandestin ?	
1.2. Les voies qui mènent à l'irrégularité	
1.3. Combien de migrants clandestins en Europe ?	
2. Le cadre politique et législatif communautaire en matière de migration clandestine	10
2.1. Le cadre législatif communautaire	
2.1.1. Le traité de Lisbonne : implications pour la migration clandestine	
2.1.2. Le droit communautaire dérivé traitant de la migration clandestine	
2.1.3. Le droit communautaire dérivé en matière de migration de main-d'œuvre	
2.2. Le programme des Stockholm et la politique communautaire en matière de migration clandestine	
2.3. Les politiques en matière de migration clandestine au sein de la Commission européenne	
2.3.1. DG Affaires intérieures	
2.3.2. DG Emploi, Affaires sociales et Égalité des chances	
2.3.3. DG SANCO	
3. Les travailleurs sans papiers et l'accès à des conditions de travail équitables	17
Conclusions	19
Liste des références	20

INTRODUCTION

L'exploitation des travailleurs sans papiers doit se comprendre dans le contexte plus large qu'est celui de la vulnérabilité des ressortissants de pays tiers qui ne disposent pas d'un statut valable en vue de l'entrée ou du séjour. Il s'est avéré que les incidences négatives de certaines politiques d'immigration, qui gênent ou empêchent l'accès des migrants sans papiers au travail ou à des conditions de travail équitables, ainsi qu'aux droits socio-économiques fondamentaux d'une façon plus générale, exacerbent cette vulnérabilité. Partout dans l'Union européenne, des universitaires et des acteurs de la société civile ont attiré l'attention à de multiples reprises sur cette problématique. Ce rapport se propose de fournir une vue d'ensemble des travailleurs migrants sans papiers dans l'Union à partir de l'élaboration des politiques actuelles, des textes universitaires et des conclusions de projets de recherche financés par l'Union et consacrés à la migration clandestine. Il aborde certaines des questions centrales qui sont en jeu tout en s'efforçant de comprendre le contexte plus large de la migration clandestine: De qui parlons-nous lorsque nous faisons référence aux migrants clandestins, quel traitement les cadres juridique et politique de l'Union européenne réservent-ils à ce groupe et quelles sont les questions pratiques qui ont une incidence sur leur accès aux droits liés à l'emploi?

Il convient de lire ce document en relation avec le document du CEPS intitulé «Fundamental and Human Rights Framework: Protecting Irregular Migrants in the EU (Le

cadre des droits fondamentaux et des droits de l'homme: protéger les migrants en situation irrégulière dans l'UE) qui expose le cadre juridique communautaire et international des droits accordés aux migrants en séjour irrégulier. Conjointement, ces rapports doivent fournir un point de départ au projet «À quel prix les tomates ?!», qui a pour objectif de tracer un large cadre juridique et politique à l'intérieur duquel il sera possible de poser les questions liées à l'exploitation des travailleurs migrants sans papiers.

La première partie fixe le cadre en faisant la lumière sur des questions fondamentales relatives à la migration clandestine: qui sont les migrants clandestins, comment des personnes tombent-elles dans l'irrégularité et quelle est la taille de la population migrante qui vit clandestinement dans l'UE? La deuxième partie examine le traitement réservé aux migrants clandestins par le cadre juridique et politique de l'Union européenne. Les politiques, les programmes et les projets de la Commission européenne impliquant des migrants sans papiers y font l'objet d'une attention particulière, le cadre législatif étant développé de manière plus approfondie dans le second document du CEPS.¹ La troisième partie se penche sur les éléments qui attestent des obstacles que rencontrent quotidiennement les migrants en séjour irrégulier pour accéder aux droits sociaux et économiques élémentaires –en particulier en matière d'emploi et de conditions de travail équitables.

1 Merlino, M. et Parkin, J. (2011), *Fundamental and Human Rights Framework: Protecting Irregular Migrants in the EU* (Le cadre des droits fondamentaux et des droits de l'homme: protéger les migrants en situation irrégulière dans l'UE), rapport du CEPS.

1. LES TRAVAILLEURS MIGRANTS SANS PAPIERS DANS L'UE: DÉFINITION DU CONTEXTE

1.1. QUI EST MIGRANT CLANDESTIN?

Si la migration clandestine est effectivement omniprésente dans le débat public, la question de savoir qui sont les migrants clandestins n'est pour ainsi dire jamais abordée. Guild fait remarquer que les droits nationaux des États membres de l'UE spécifient rarement les définitions de l'entrée ou du séjour irrégulier.¹ Concernant l'Union, la directive « retour » (2008/115)² définit le « séjour irrégulier » comme « la présence sur le territoire d'un État membre d'un ressortissant d'un pays tiers qui ne remplit pas, ou ne remplit plus, les conditions d'entrée (...), de séjour ou de résidence dans cet État membre ».

En vertu de cette définition large, il existe trois façons fondamentales de classer des personnes comme irrégulières. Premièrement, par l'entrée irrégulière, lorsqu'un étranger arrive clandestinement sur le territoire d'un État. Deuxièmement, par le séjour irrégulier, lorsqu'un étranger ne dispose pas de l'autorisation de séjourner dans un pays. Troisièmement, par une activité irrégulière, lorsqu'un ressortissant d'un autre pays travaille alors que cela ne lui est pas autorisé ou travaille selon des conditions qui violent son statut en matière d'immigration.³

Ces critères peuvent se combiner de nombreuses manières et produire diverses formes et divers « degrés » d'irrégularité. Une personne peut ainsi entrer clandestinement dans un État membre et y acquérir ultérieurement un statut juridique reconnu en introduisant une demande d'asile.

De la même façon, une personne peut entrer régulièrement, mais se retrouver en situation irrégulière à l'expiration de son permis de séjour. Il est aussi essentiel de noter que les migrants clandestins ne s'orientent pas forcément vers l'emploi irrégulier. De nombreux migrants sont en séjour irrégulier dans un pays, mais travaillent dans la légalité et paient des impôts.

1.2. LES VOIES QUI MÈNENT À L'IRRÉGULARITÉ

Le migrant clandestin ne correspond à aucun profil type et les voies par lesquelles des personnes se trouvent dans une situation d'irrégularité sont très diverses. L'image répandue du migrant « illégal » privilégie ces individus qui traversent les frontières de l'Union de façon inaperçue ou munis de faux documents avec la volonté avérée d'y séjourner et d'y travailler clandestinement. De toute évidence, l'entrée clandestine des migrants en Europe est une réalité dont il a été diversement établi qu'elle va de pair avec certains macrophénomènes comme la mondialisation, le sous-développement régional, la dégradation de l'environnement et les conflits.

Cette image fait pourtant l'impasse sur les voies alternatives qui mènent à l'irrégularité, comme des demandeurs d'asile déboutés qui ont le sentiment qu'ils ne peuvent pas retourner dans leur pays d'origine, des candidats malheureux au regroupement familial, des enfants nés de parents sans papiers ainsi que des étudiants qui ont perdu leur permis d'études ou des touristes qui prolongent leur séjour au-delà de la durée de validité de leur visa.⁴ De fait, nous avons plus l'habitude de percevoir une situation régulière qui se transforme en situation irrégulière que l'inverse.

Pour de nombreux travailleurs migrants, le prolongement du permis de séjour est lié à un contrat de travail. En d'autres termes, si ces travailleurs perdent leur travail ou se voient refuser le renouvellement de leur contrat de travail, ils subissent une modification de leur statut juridique qui les confronte à la menace de l'éloignement et les place dans une situation extrêmement vulnérable en termes d'accès aux droits. Cet exemple illustre à quel point la situation d'irrégularité est non pas figée, mais sujette à des changements dans le temps qui sont souvent liés à l'évolution de la situation individuelle de la personne en question et qui rendent sa présence « illégitime » aux yeux de l'État.

1 E. Guild (2004) Who is an irregular migrant? (Qui est migrant clandestin ?) in B. Bogusz, R. Cholewinski, A. Cygan et E. Szyszczak (eds.) Irregular Migration and Human Rights: Theoretical, European and International Perspectives (Migration clandestine et droits de l'homme : Perspectives théoriques, européennes et internationales), Leiden, Martinus Nijhoff Publishers.

2 Directive 2008/115/CE du 16 décembre 2008 relatives aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, (JO 2008 L 348/98).

3 Voir E. Guild (2004) Who is an irregular migrant? (Qui est migrant clandestin ?) dans B. Bogusz, R. Cholewinski, A. Cygan et E. Szyszczak (eds.) Irregular Migration and Human Rights: Theoretical, European and International Perspectives (Migration clandestine et droits de l'homme : Perspectives théoriques, européennes et internationales), Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, p.3. Voir aussi B. Ghosh (1998) *Huddled masses and uncertain shores: insights into irregular migration* (Masses pressées et rivages incertains : Aperçu de la migration clandestine) Martinus Nijhoff Publishers pp.3-4.

5 PICUM (2003), *Livre de solidarité: L'assistance aux sans-papiers. Vol. I-III*. Bruxelles, PICUM. (Extrait de: <http://www.picum.org/article/reports>.)

TERMINOLOGIE

Différents termes sont utilisés pour distinguer différentes facettes de la migration clandestine : *illégal* or *irrégulier* (sans statut régulier/juridique), *clandestin*, *sans papiers* (n'étant pas en possession des documents appropriés) ou *non autorisé*.

Le qualificatif « illégal » est utilisé dans plusieurs documents politiques de l'Union européenne qui charpentent le débat sur la migration clandestine comme le programme de Stockholm (2009) et le Pacte européen sur l'immigration et l'asile (2008).

Le recours à des termes comme « illégal » et à d'autres catégories criminelles pour désigner des migrants sans papiers a fait l'objet de nombreuses critiques de la part d'universitaires, de la société civile et de plusieurs acteurs européens, notamment le Conseil de l'Europe, le Parlement européen, l'Agence des droits fondamentaux et d'autres encore.

Ces critiques ont commencé à provoquer un changement dans le discours de la Commission européenne (DG Affaires intérieures). Plus particulièrement, il vaut la peine de signaler que la commissaire chargée des Affaires intérieures, Cecilia Malmström, utilise à présent l'expression « migration clandestine ».

Des étrangers deviennent « irréguliers » parce qu'ils n'entrent dans aucune catégorie juridique ou administrative. Leur présence remet donc en question l'autorité de l'État de régir les moyens légitimes du mouvement et du séjour. La réponse consiste à qualifier de tels individus d'« illégaux » et à les considérer comme porteurs d'un risque en matière de sécurité.⁵

Nous croyons important de souligner que l'utilisation d'une terminologie déterminée influence en profondeur la façon dont on justifie, développe et applique des politiques publiques. Tant à l'échelon communautaire que national, le débat sur la migration irrégulière s'est inséré dans un continuum sécuritaire délimité par la migration clandestine et la criminalité.⁶ Ce processus d'insécurité autorise des mesures répressives comme la rétention et l'éloignement ainsi que l'utilisation du droit pénal pour gérer la migration clandestine. Le Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe a mis l'accent sur la tendance de plus en plus marquée à la criminalisation des migrants sans papiers dans l'Union européenne. Il a affirmé qu'une telle méthode de contrôle des mouvements internationaux était « une mesure disproportionnée qui outrepassait l'intérêt légitime de l'État à contrôler ses frontières » et qui « sapait les principes bien établis du droit international et entraînait des tragédies humaines ».⁷

1.3. COMBIEN DE MIGRANTS CLANDESTINS EN EUROPE ?

Au-delà de la terminologie, l'absence de données fiables et le recours à des chiffres gonflés concernant les migrants sans papiers dans l'Union ont été instrumentalisés pour justifier des politiques et des pratiques toujours plus restrictives.

Des fourchettes d'estimations très larges allant de 2 à 8 millions de personnes sont apparues dans des documents politiques de l'Union. Selon le projet CLANDESTINO – Migration non documentée : compter les incomptables. Données et tendances en Europe (financé par la Commission européenne, DG Recherche) –, les estimations concernant les migrants sans papiers dans l'UE s'appuient sur des chiffres qui ne sont pas tirés de sources fiables et qui ne spécifient aucun calendrier.⁸ À l'issue d'un examen détaillé d'une sélection d'États membres, le projet a abouti à la conclusion que la taille de la population des sans papiers en 2005 avait plus de chances de se situer entre 2,8 et 6 millions de personnes. Selon une estimation plus récente de CLANDESTINO, la taille de la population des sans papiers dans l'UE en 2008 a baissé pour se situer entre 1,9 et 3,8 millions de personnes (UE-27).⁹

5 E. Guild, (2009), *Security and Migration in the 21st Century* (La sécurité et la migration au XXI^e siècle), Polity Press, Cambridge.

6 D. Bigo, Security and Immigration: Toward a Critique of the Governmentality of Unease (Sécurité et immigration : vers une critique de la gouvernementalité du malaise), *Alternatives: Global, Local, Political*, Vol. 27, Numéro spécial, février 2002, pp. 63-92.

7 T. Hammarberg, It is wrong to criminalise immigration (C'est mal de criminaliser l'immigration), in *Human Rights in Europe: Time to Honour our Pledges, Viewpoints* de T. Hammarberg, commissaire aux droits de l'homme, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 2009.

8 M. Jandl, D. Vogel et K. Iglicka, Report on Methodological Issues (Rapport sur des questions méthodologiques), CLANDESTINO, Athènes, octobre 2008, p. 4 (extrait de http://clandestino.eliamep.gr/wp-content/uploads/2009/02/clandestino_report-on-methodological-issues_final1.pdf).

9 Kovacheva, V. et D. Vogel (2009), The size of the irregular foreign resident population in the European Union in 2002, 2005 and 2008: A dynamic aggregate country estimate (La taille de la population étrangère en séjour irrégulier dans l'Union européenne en 2002, 2005 et 2008 : Une estimation dynamique et globale par pays), Document de travail n° 4/2009, Base de données sur la migration clandestine, Institut de recherche sur l'économie internationale de Hambourg, Hambourg (extrait de <http://irregular-migration.hwwi.net/>). p. 9

FRONTEX, l'Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des États membres et de l'Union européenne, confirme elle aussi que les migrants clandestins soient moins nombreux qu'on le supposait auparavant et que le nombre de migrants en séjour irrégulier a baissé. Selon le réseau d'analyse de risques de Frontex (FRAN), les trois premiers mois de 2010 se sont caractérisés par des diminutions importantes de tous les indicateurs portant sur la détection des franchissements clandestins des frontières extérieures, avec une baisse de 36 % durant le quatrième trimestre de 2009 et de 39 % par rapport à la même période l'année précédente.¹⁰

L'utilisation de statistiques erronées peut avoir des incidences négatives. Cette pratique alimente des craintes, dans le monde politique comme dans l'opinion publique, nées de l'impression que l'UE serait littéralement submergée par des migrants clandestins. Elle sert aussi parfois à justifier des pratiques plus restrictives et des réactions politiques conçues dans « l'urgence ». ¹¹ Ces peurs, par conséquent, peuvent servir à exacerber la situation vulnérable des migrants clandestins qui deviennent la cible de politiques d'exclusion et de pratiques discriminatoires. La migration de main-d'œuvre est aujourd'hui l'une des formes principales que prend la migration. Des centaines de milliers de migrants sans papiers travaillent dans l'Union européenne et les gouvernements de l'Union sont nombreux à avoir toléré leur présence dans divers secteurs de l'économie comme l'agriculture, la construction, le travail domestique et d'autres encore. Les travailleurs sans papiers constituent une catégorie exceptionnellement vulnérable et leur travail, le plus souvent bon marché et non protégé, a joué un rôle clé dans le développement de l'économie souterraine. Il est essentiel de disposer de statistiques mises à jour et fiables concernant le nombre de migrants sans papiers travaillant à l'heure actuelle dans divers secteurs de l'économie de l'Union européenne afin d'élaborer des politiques fondées sur des éléments probants, attentives à la protection des droits de l'homme et du travail des travailleurs sans papiers.

2. LE CADRE POLITIQUE ET LÉGISLATIF COMMUNAUTAIRE EN MATIÈRE DE MIGRATION CLANDESTINE

2.1. LE CADRE LÉGISLATIF COMMUNAUTAIRE

2.1.1. Le traité de Lisbonne : implications pour la migration clandestine¹²

L'entrée en vigueur du traité de Lisbonne en décembre 2009 a été synonyme de changements importants dans l'espace de liberté, de sécurité et de justice de l'UE (ELSJ). Plus précisément, trois innovations permettent de renforcer significativement la protection des droits fondamentaux, y compris ceux des migrants clandestins.

- » L'attribution d'un statut juridiquement contraignant à la Charte des droits fondamentaux ;
- » La création d'une base juridique en vue de l'adhésion de l'UE à la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH)
- » L'extension de la juridiction de la Cour de justice européenne.

Premièrement, l'existence du Charte juridiquement contraignante oblige les institutions européennes comme les autorités des États membres à adopter et à transposer respectivement le droit communautaire en conformité avec les droits fondamentaux. La majorité des droits consacrés dans la Charte est accordée à tout un chacun, quel que soit le statut en matière d'immigration, et peut être revendiquée devant les institutions et les tribunaux compétents.

Deuxièmement, grâce à l'adhésion de l'UE à la CEDH, ceux qui considèrent que leurs droits ont été violés dans le cadre de la mise en œuvre du droit communautaire par les institutions ou les États membres de l'UE auront la possibilité de porter leur affaire devant la Cour européenne des droits de l'homme. L'Union sera ainsi soumise à un contrôle et à une surveillance extérieurs plus rigoureux dans les matières relatives aux droits de l'homme.

¹⁰ http://www.frontex.europa.eu/situation_at_the_external_border/art15.html

¹¹ E. Guild and S. Carrera (2010) 'Joint Operation RABIT 2010' – FRONTEX Assistance to Greece's Border with Turkey: Revealing the Deficiencies of Europe's Dublin Asylum System Centre for European Policy Studies, novembre 2010.

¹² Le document intitulé « Le cadre des droits fondamentaux et humains : protection des migrants en situation irrégulière dans l'UE » propose une description plus détaillée des implications que ces changements entraîneront sur le maintien des droits des migrants clandestins.

DIRECTIVE SUR LES SANCTIONS À L'ENCONTRE DES EMPLOYEURS (2009/52/CE)

L'un des objectifs principaux de la directive consiste à décourager l'immigration irrégulière en s'attaquant au travail non déclaré. En vertu de la directive, les employeurs qui ne sont pas en mesure de prouver qu'ils ont procédé à un certain nombre de contrôles avant d'embaucher un ressortissant d'un pays tiers seront passibles d'amendes et d'autres mesures administratives. Le recours à des sanctions pénales est prévu dans les cas suivants: répétition de l'infraction, emploi d'un grand nombre de personnes (en séjour irrégulier), conditions de travail particulièrement abusives, emploi délibéré du travail ou des services d'une personne victime de la traite et emploi illégal de mineur.

La troisième innovation introduite par le traité de Lisbonne est l'abrogation de la disposition limitant aux juridictions supérieures la possibilité de porter des questions liées à l'interprétation devant la CEJ. Cette mesure devrait accroître le nombre de décisions préjudicielles et, dans la mesure où l'interprétation apportée par la CEJ lie à la fois les administrations et les tribunaux nationaux des États membres de l'UE, assurer une application plus uniforme de la législation communautaire en matière d'immigration.

2.1.2. Le droit communautaire dérivé traitant de la migration clandestine

Avec l'entrée en vigueur du traité d'Amsterdam en 1999, l'Union a acquis des compétences partagées dans le domaine « du visa d'asile et de l'immigration ». Depuis lors, l'Union a adopté plusieurs actes relevant du droit dérivé et portant sur divers aspects de la migration clandestine. Le corps de l'acquis communautaire en matière de migration clandestine est résumé dans le **tableau 1**.

Ce tableau montre à suffisance quel est l'objectif principal de la stratégie de l'Union à l'égard des migrants clandestins, il s'agit bien de « lutter contre l'immigration illégale ». Les mesures clés adoptées dans le domaine de la migration clandestine ont visé principalement à accroître le contrôle et la surveillance des frontières extérieures de l'UE, à faire appliquer le retour des migrants clandestins (à travers l'organisation de vols communs et la conclusion d'accords de réadmission avec des pays d'origine et de transit) et à établir des sanctions administratives et pénales à l'encontre de tiers – y compris les passeurs, les transporteurs et les employeurs – impliqués dans le processus de la migration irrégulière. Cet effort législatif visant à contrer le phénomène de la migration clandestine a aggravé la vulnérabilité et la marginalisation des migrants clandestins parce qu'il ne s'est pas accompagné de mesures complémentaires concernant la protection des droits fondamentaux. Plusieurs universitaires ont souligné que la composante des droits fondamentaux ainsi qu'une stratégie de mise en œuvre concrète faisaient

toujours défaut au développement d'une politique européenne globale d'immigration.¹³

C'est notamment l'utilisation, à l'échelon européen, de sanctions relevant du droit pénal à l'encontre de personnes impliquées directement ou indirectement dans le processus de la migration clandestine qui a suscité des inquiétudes. Il s'agit en particulier de la directive définissant l'aide à l'entrée (2002/90/CE), qui oblige les États à pénaliser ceux qui, en vue d'un gain financier, aident intentionnellement un migrant clandestin à entrer et/ou à séjourner dans l'UE (règle qui pourrait en principe s'appliquer également aux propriétaires qui louent des appartements à des migrants clandestins) et de la directive sur les sanctions à l'encontre des employeurs (2009/52/CE), prévoyant des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre d'employeurs de « ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier ».¹⁴

L'application d'un nombre plus important de mesures punitives, de charges administratives ainsi que de sanctions pénales suscite des interrogations en termes de conformité avec le critère de proportionnalité et en termes d'implications sur l'accès aux droits des migrants clandestins. Par exemple, d'aucuns ont fait remarquer que la directive sur les sanctions à l'encontre des employeurs pourrait avoir des effets contreproductifs sur l'emploi et les conditions de travail.¹⁵

13 Voir R. Cholewinski (2004), European Union Policy on Irregular Migration (Politique de l'Union européenne en matière de migration clandestine), dans B. Bogusz, R. Cholewinski, A. Cygan et E. Szyszczak (eds.) Irregular Migration and Human Rights: Theoretical, European and International Perspectives (Migration clandestine et droits de l'homme : Perspectives théoriques, européennes et internationales) Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, p.182; E. Guild, S. Carrera et A. Faure Atger (2009), Challenges and Prospects for the EU's Area of Freedom, Security and Justice: Recommendations to the European Commission for the Stockholm Programme, (Défis et perspectives pour l'espace de liberté, de sécurité et de justice de l'UE : Recommandations à la Commission européenne pour le programme de Stockholm) CEPS, Document de travail n° 313, avril.

14 Le délai imparti aux États membres de l'UE pour transposer les dispositions de la directive sur les sanctions à l'encontre des employeurs est le 20 juillet 2011.

15 Voir Confédération européenne des syndicats (CES), Plate-forme pour la coopération internationale sur les sans-papiers (PICUM) et Solidar, « Commentaires conjoints sur les propositions attendues de la Commission en vue de lutter contre des conditions d'emploi et de travail s'assimilant à de l'exploitation prétendument illégales », CES, PICUM et Solidar, Bruxelles, le 26 avril 2007 (extrait de <http://www.picum.org>);

**TABLEAU 1: ACTES COMMUNAUTAIRES JURIDIQUEMENT CONTRAIGNANTS
EN MATIÈRE D'IMMIGRATION CLANDESTINE**

Sujet	Acte législatif
Sanctions aux transporteurs	Directive 2001/51 sur les sanctions <i>aux transporteurs</i> (JO 2001 L 187/45)
Sanctions contre les employeurs	Directive 2009/52 sur les sanctions à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (JO 2009 L 168/24)
Éloignement/évacuation	Directive 2008/115 (Directive « retour ») (JO 2008 L 348/98)
	Décision sur le programme européen de retour (JO 2007 L 144)
	Décision sur les coûts d'expulsion (JO 2004 L 60/55)
	Décision 2004/573 sur des vols communs pour l'éloignement (JO 2004 L 261/28)
	Directive 2003/110 concernant l'assistance au transit dans le cadre de mesures d'éloignement par voie aérienne (JO 2003 L 321/26)
	Conclusions sur le transit par voie terrestre en vue de l'éloignement – adoptées par le Conseil le 22 décembre 2003
	Directive 2001/40 relative à la reconnaissance mutuelle des décisions d'éloignement (JO 2001 L 149/34)
Frontières extérieures	Règlement 1988/2006 sur SIS II, modifiant le règlement 2424/2001 (JO 2006 L 411/1)
	Règlement 1987/2006 établissant SIS II (JO 2006 L 381/4)
	Règlement 2424/2001 concernant le financement de SIS II (JO 2001 L 328/4)
	Règlement 871/2004 sur les nouvelles fonctionnalités de SIS (JO 2004 L 162/29)
	Décision 2001/886/JHA sur le financement de SIS II (JO 2001 L 328/1)
Échange d'information / de données	Décision 2005/267 sur un système d'alerte précoce (JO 2005 L 83/48)
	Directive 2004/82 sur la transmission des données passagers (JO 2004 L 261/64)
	Règlement 378/2004 relatif aux procédures de modification du manuel Sirene (JO 2004 L 64)
Trafic illicite d'êtres humains	Directive 2002/90 définissant l'aide à l'entrée, au transit et au séjour irréguliers (JO 2002 L328/17)
	Décision-cadre visant à renforcer le cadre pénal pour la répression de l'aide à l'entrée, au transit et au séjour irréguliers (JO 2002 L 328)
Réadmission	Accords de réadmission : conclus avec Hong Kong (entré en vigueur en 2004), Macao (2004), le Sri Lanka (2005), l'Albanie (2006), la Russie (2007), l'Ukraine, la Moldavie, la Bosnie-et-Herzégovine, le Monténégro, la Serbie et l'ARYM (le 1 ^{er} janvier 2008), la Géorgie (2010) et le Pakistan. Cinq mandats se trouvent actuellement à diverses étapes de la négociation : Maroc, Algérie, Chine, Turquie, Cap-Vert et Belarus.
Traite des êtres humains	Directive 2004/81 relative au titre de séjour délivré aux victimes de la traite des êtres humains (JO 2004 L 261/19)
	Décision-cadre sur la traite des êtres humains (JO 2002 L 203/1)
Politique de visa	Règlement 453/03 modifiant le règlement 539/01 établissant la liste des ressortissants de pays tiers qui doivent être en possession d'un visa lorsqu'ils franchissent les frontières extérieures et de ceux qui en sont exempts (JO 2003 L69/10)

DIRECTIVE « RETOUR » 2008/115/CE

La directive « retour » vise à établir des normes et des procédures minimales au niveau de l'UE concernant le retour d'immigrants en séjour irrégulier sur le territoire d'un État membre. La directive établit une procédure harmonisée conduisant à la fin du séjour irrégulier et à l'éloignement de l'immigrant en situation irrégulière.

Quant à la directive « retour » (2008/115/CE), cet instrument prévoit effectivement un certain nombre de garanties pour les personnes en séjour irrégulier en instance d'éloignement.¹⁶ Il convient néanmoins de souligner que la directive « retour » propose des normes minimales communes qui, une fois transposées par les États membres, ne pourront en soi prévenir complètement tout risque de violation des droits de l'homme.¹⁷ La manière dont les États membres mettront en œuvre la période de retour volontaire et les garanties juridiques relatives au retour forcé et à la rétention revêtira une importance cruciale.¹⁸

2.1.3. Le droit communautaire dérivé en matière de migration de main-d'œuvre

En dépit du fait que les travailleurs sans papiers représentent une part non négligeable de la main-d'œuvre de plusieurs secteurs de l'économie de l'UE, le droit communautaire dérivé en matière de migration de main-d'œuvre porte exclusivement sur les migrants en séjour régulier et sur la protection de leurs droits. Par exemple, la directive « carte bleue », adoptée en 2009¹⁹, vise uniquement à attirer des immigrants hautement qualifiés. Elle ne régleme les conditions d'entrée et ne protège les droits que de cette catégorie spécifique de travailleurs –égalité de traitements avec les nationaux en matière de conditions d'emploi et de droits socio-économiques.

De même, la directive sur les travailleurs saisonniers, qui doit encore être adoptée, exclut les migrants clandestins de son champ d'application.²⁰ La directive proposée établit une procédure accélérée pour l'admission de travailleurs saisonniers de pays tiers basée sur une définition commune et sur des critères communs, notamment l'existence d'un contrat de travail ou d'une offre d'emploi liante qui spécifie un salaire équivalent ou supérieur au niveau minimum. Les travailleurs saisonniers se verront délivrer un permis de séjour qui les autorisera à travailler durant une période maximale par année civile. Des dispositions sont également prévues pour faciliter le retour d'un travailleur saisonnier lors d'une saison ultérieure.

L'objectif avéré de cette législation est de rencontrer les pénuries du marché du travail qui sont souvent comblées par des migrants clandestins, de mettre en place des normes minimales qui préviendront l'exploitation et protégeront la santé et la sécurité des travailleurs saisonniers de pays tiers, mais également de garantir le retour et de prévenir le prolongement indu du séjour des travailleurs migrants saisonniers. Même si les garanties relatives aux droits fondamentaux contenues dans la proposition constituent un pas en avant dont on pourrait se réjouir, la législation proposée fait fond sur la démarche au cas par cas, sectorielle, adoptée par l'Union en matière d'immigration clandestine.²¹ Cette démarche a été critiquée par la Confédération européenne des syndicats (CES, 2007) parce qu'elle pourrait conduire à « une politique d'immigration à deux vitesses, avec un éventail de droits différents pour les divers groupes de travailleurs, et à moins de droits ou à une absence de droits pour les migrants peu qualifiés et faiblement rémunérés ».²²

voir aussi Réseau européen contre le racisme (ENAR), Plate-forme pour la coopération internationale sur les sans-papiers (PICUM) et Solidar, « Directive sur les sanctions à l'encontre des employeurs : les travailleurs migrants paieront-ils le prix de leur exploitation? », Déclaration commune, ENAR, PICUM et Solidar, Bruxelles, le 15 avril 2008 (extrait de <http://www.enar-eu.org>).

16 Pour plus de détails, voir le rapport d'accompagnement de M. Merlino et J. Parkin (2011) *Fundamental and Human Rights Framework: Protecting Irregular Migrants in the EU* (Le cadre des droits fondamentaux et humains : Protéger les migrants en séjour irrégulier dans l'UE), *What Price the Tomatoes?! (À quel prix les tomates?!)* Document de travail.

17 Le délai de transposition de la directive « retour » était le 24 décembre 2010.

18 Voir A. Baldaccini, *The Return and Removal of Irregular Migrants under EU Law: An Analysis of the Returns Directive* (Le retour et l'éloignement des migrants clandestins en vertu du droit communautaire : une analyse de la directive « retour »), *European Journal of Migration and Law*, Vol. 11, No. 1, 2009, pp. 11-17.

19 Directive 2009/50/CE du Conseil du 25 mai 2009 établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'un emploi hautement qualifié, JO L 155/17, 18.06.2009.

20 Proposition de la Commission pour une directive établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'un emploi saisonnier, COM(2010) 379 final, 13.07.2010.

21 Sergio Carrera et Anaïs Faure-Atger, (2010), *Impact of the Seasonal Employment of Third-Country Nationals on Local and Regional Authorities* (Incidences de l'emploi saisonniers des ressortissants de pays tiers sur les autorités locales et régionales), Rapport pour le Comité des régions.

22 Confédération européenne des syndicats (CES) (2007), Position de la CES concernant la proposition de la Commission européenne sur la migration légale et « illégale », CES, Bruxelles, le 7 décembre (extrait de www.etuc.org).

Enfin, nous nous devons d'attirer l'attention sur la proposition de directive établissant une demande unique en vue de la délivrance d'un permis unique pour les travailleurs issus de pays tiers²³. Une fois de plus, cette directive, si elle est adoptée, octroierait un ensemble commun de droits socio-économiques à des travailleurs issus de pays tiers qui serait équivalent aux droits des ressortissants de l'Union européenne. Pourtant, en l'état, la proposition exclut non seulement les migrants clandestins, mais également d'autres catégories de travailleurs comme les réfugiés, les travailleurs saisonniers et les employés détachés à l'intérieur de leur entreprise.

Cette démarche législative en matière d'immigration de main-d'œuvre dans l'UE est inquiétante parce qu'elle pourrait entraîner l'application de droits différents à des catégories différentes de travailleurs, c'est-à-dire une démarche sectorielle en matière d'attribution de droits qui pourrait donner lieu à des discriminations.

2.2. LE PROGRAMME DE STOCKHOLM ET LA POLITIQUE COMMUNAUTAIRE EN MATIÈRE DE MIGRATION CLANDESTINE

Adopté par le Conseil en décembre 2009, le programme de Stockholm est un document politique essentiel qui fixe les priorités et les lignes directrices relatives à la construction d'un espace de liberté, de sécurité et de justice pour les cinq années à venir. Son adoption, qui a coïncidé avec l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, aurait pu être l'occasion de reconnaître que les migrants sans papiers comptent parmi les groupes les plus vulnérables et de faire de la protection de leurs droits fondamentaux et de leur inclusion sociale une priorité des politiques communautaires. Cela n'a pas été le cas, malheureusement.

Comme le reflète son titre, «Une Europe ouverte et sûre qui sert et protège les citoyens», le programme de Stockholm est resté concentré d'abord sur les droits des «citoyens» et, en deuxième lieu, sur les droits des ressortissants de pays tiers «résidant légalement» dans l'UE. À la seule exception des «mineurs non accompagnés», le programme ne contient aucune référence expresse aux migrants clandestins dans sa section 2.3 intitulée «Vivre ensemble dans un espace qui respecte la diversité et protège les plus vulnérables». En revanche, le texte recourt

constamment au langage de l'insécurité ou de l'«illégalité» pour faire allusion à l'absence de papiers dans le chef de personnes qui sont en déplacement et qui sont perçues comme une menace.

La démarche orientée vers le contrôle en matière de migration clandestine fondée sur la criminalisation, le retour et la réadmission est celle qui a prévalu dans le programme de Stockholm et qui a été traduite dans le plan d'action de la Commission. Les points suivants correspondent aux priorités mises en avant dans le programme de Stockholm:

- » contrôle de la transposition des directives «retour» et sanctions à l'encontre des employeurs ;
- » renforcement de la coopération entre les États membres concernant le retour des immigrants clandestins par l'affrètement de vols communs ;
- » renforcement de la dimension extérieure de la politique européenne en matière d'immigration clandestine par la collecte d'informations sur les routes migratoires, la promotion de la coopération en matière de surveillance des frontières et de contrôles aux frontières et en facilitant la réadmission et le développement des capacités dans les pays tiers ;
- » conclusion d'accords de réadmission «effectifs et opérationnels», développement de mécanismes de surveillance de la mise en œuvre et démarche européenne commune à l'encontre des pays qui ne coopèrent pas;²⁴
- » développement d'un plan d'action relatif aux mineurs non accompagnés fondé sur la prévention, la protection et l'assistance au retour.²⁵

23 Proposition de directive du Conseil du 23 octobre 2007 établissant une procédure de demande unique en vue de la délivrance d'un permis unique autorisant les ressortissants de pays tiers à résider et à travailler sur le territoire d'un État membre et établissant un socle commun de droits pour les travailleurs issus de pays tiers qui résident légalement dans un État membre, COM(2007) 638, Bruxelles, 23.10.2007.

24 Voir J.P. Cassarino, Politique de réadmission dans l'UE: Moteurs et incidences pour le respect des droits de l'homme, étude commandée par l'unité politique C du Parlement européen, Bruxelles, septembre 2010.

25 Ce volet a constitué l'une des priorités principales de la Présidence espagnole du premier semestre 2010. La Commission européenne a présenté le plan d'action en mai 2010. Voir Communication de la Commission européenne du 6 mai 2010 sur un plan d'action pour les mineurs non accompagnés (2010-2014), COM(2010) 213 final, Bruxelles. En juin 2010, le Conseil «Justice et Affaires intérieures» a adopté les Conclusions du Conseil sur les mineurs non accompagnés – Conseil de l'Union européenne, Conclusions du Conseil sur les mineurs non accompagnés, 3018^{ème} réunion du Conseil «Justice et Affaires intérieures», Luxembourg, le 3 juin 2010.

2.3. LES POLITIQUES EN MATIÈRE DE MIGRATION CLANDESTINE AU SEIN DE LA COMMISSION EUROPÉENNE

À de nombreuses reprises, la Commission européenne a rappelé que les mesures de lutte contre l'immigration clandestine devaient respecter la dignité, les droits fondamentaux et les libertés des personnes concernées et a souligné la nécessité de garantir l'accès des migrants en séjour irrégulier aux services qui sont essentiels pour assurer leurs droits fondamentaux.²⁶ Il n'en reste pas moins que la démarche centrale de ses procédures de détermination des politiques en matière de migration clandestine s'est avérée orientée vers le contrôle. Le développement parallèle d'une démarche orientée vers les droits a été marginalisé et restreint aux seuls ressortissants de pays tiers « en séjour régulier ».

En revanche, dans le cadre de cette démarche politique de portée globale, un examen plus attentif des directions générales (DG) de la Commission qui traitent directement ou indirectement de la question de la migration clandestine révèle une image plus nuancée. Les DG de la Commission ont opté pour des démarches différentes en matière de migration clandestine qui ne sont pas nécessairement compatibles.

2.3.1. DG Affaires intérieures

La DG Affaires intérieures est le principal département de la Commission s'occupant de la migration clandestine. Sa démarche, qui est celle qui a prévalu au sein de la Commission, correspond à la démarche prédominante en matière de politique d'immigration adoptée par les ministres nationaux de l'Intérieur.

La DG Affaires intérieures établit une distinction claire dans ses politiques et ses programmes entre les ressortissants de pays tiers « en séjour régulier » et « en séjour irrégulier », comme l'a montré à suffisance la Communication intitulée « Un espace de liberté, de sécurité et de justice au service des citoyens: Une liberté plus grande dans un environnement plus sûr », qui a servi à tracer les contours définitifs du programme de Stockholm.²⁷

La Communication s'adressait avant tout au « citoyen » et, dans une moindre mesure, aux « ressortissants de pays tiers en séjour régulier ». Elle n'abordait le point des migrants en situation irrégulière que dans le champ des « défis à venir », soulignant la nécessité de mener des politiques de « lutte contre l'immigration irrégulière ».²⁸ Il convient de souligner que le programme de Stockholm a malheureusement omis d'inclure la proposition de la Commission en vue de l'établissement de normes européennes communes relatives aux immigrants en situation irrégulière qu'il n'est pas possible de renvoyer.

2.3.2. DG Emploi, Affaires sociales et Égalité des chances

Les attributions de la DG Emploi, Affaires sociales et Égalité des chances englobent la migration de main-d'œuvre, mais le travail de cette DG ne touche aux migrants sans papiers qu'à travers la coordination de l'agenda de lutte contre la pauvreté et la stratégie d'inclusion sociale de l'UE. Au sein des politiques et des programmes de la DG Emploi, les migrants sans papiers sont catégorisés comme un groupe « vulnérable » ou « défavorisé » et cette DG ne pratique aucune distinction sur la base du statut juridique. L'Union européenne ne possède pas de compétence officielle lui permettant de légiférer dans le domaine de la protection sociale ou de l'inclusion sociale et la Commission intervient principalement à travers la coordination des actions des États membres basée sur l'établissement d'objectifs et d'indicateurs communs (ce qu'il est convenu d'appeler la méthode ouverte de coordination ou la MOC sociale).

« Les immigrants et les minorités ethniques » forment un groupe prioritaire spécifique au sein de la MOC sociale et la situation des migrants a fait l'objet d'une attention croissante ces dernières années, les États membres ayant identifiés des écarts importants entre les ressortissants de pays tiers et les citoyens de l'Union en ce qui concerne la pauvreté, les revenus, la santé, l'emploi et l'éducation. Bien qu'il appartienne aux États membres de déterminer les catégories de migrants qu'ils entendent cibler, dans

26 Voir Communication de la Commission européenne du 19 juillet 2006 sur les priorités d'action en matière de lutte contre l'immigration clandestine de ressortissants de pays tiers, COM(2006) 402 final, Bruxelles; Communication de la Commission européenne du 17 juin 2008 sur une politique commune de l'immigration pour l'Europe: principes, actions et instruments, COM(2008) 0359, Bruxelles, pp. 11 et 13.

27 Fait référence à la Communication de la Commission européenne du 10 juin 2009 intitulée « Un espace de liberté, de sécurité et de justice au service des citoyens: Une liberté plus grande dans un environnement plus sûr », COM(2009) 262, Bruxelles.

Pour une évaluation, voir E. Guild et S. Carrera, Towards the Next Phase of the EU's Area of Freedom, Security and Justice: The European Commission Proposals for the Stockholm Programme (Vers la phase suivante de l'espace de liberté, de sécurité et de justice de l'UE: Les propositions de la Commission européenne pour le programme de Stockholm), CEPS, note politique n° 196, Centre d'étude des politiques européennes, Bruxelles, août 2009.

28 Voir p. 4 de la Communication.

la mesure où les politiques d'inclusion sociale relèvent d'une démarche basée sur les besoins, les bénéficiaires de ce groupe prioritaire sont souvent les plus vulnérables et incluent les migrants sans papiers (ainsi que d'autres groupes comme les demandeurs d'asile et les mineurs non accompagnés, qui ne sont pas pris en compte par l'agenda européen en matière d'intégration ou d'autres programmes généraux.²⁹ Les rapports et plans d'action nationaux conjoints évaluant les progrès au sein de la MOC contiennent des références aux migrants clandestins. Par exemple, le rapport conjoint 2010 sur l'inclusion sociale et la protection sociale attire l'attention sur la présence de plus en plus forte de migrants clandestins parmi les sans-abri dans plusieurs États membres.³⁰

Plusieurs instruments financiers gérés par la DG Emploi et destinés à soutenir les actions des États membres qui mettent en œuvre la MOC sociale comme le Fonds social européen englobent des actions visant à examiner et à améliorer la situation des migrants sans papiers.³¹ Dans le cadre du programme PROGRESS, la DG Emploi a conclu un accord de partenariat d'une durée de trois ans avec la Plate-forme pour la coopération internationale sur les sans papiers (PICUM) afin de prendre en charge ses coûts opérationnels. Le partenariat actif entre la DG Emploi et PICUM porte sur des efforts visant à développer des outils d'établissement de rapports qui permettront aux acteurs locaux comme les ONG et les organisations de soins de santé de faciliter les Plans d'action nationaux d'inclusion sociale et d'augmenter ainsi la visibilité des problèmes qui touchent les migrants sans papiers au sein de la MOC sociale.³²

La MOC sociale subit actuellement un examen et son futur sera décidé d'ici la fin 2011 suite à la consultation

des parties prenantes concernées. La réévaluation pourrait offrir la possibilité d'accorder à la vulnérabilité des migrants clandestins un rang de priorité plus élevé dans l'agenda relatif à l'inclusion sociale de la Commission. Cet objectif a cependant subi un revers majeur avec le lancement de la «stratégie Europe 2020» (l'initiative phare de la Commission pour la croissance et l'emploi) dans laquelle la ligne directrice «inclusion sociale» n°10 des lignes directrices pour l'emploi ne fait allusion qu'à l'intégration des migrants légaux.

2.3.3. DG SANCO

La DG Santé et Protection des consommateurs (SANCO) a toujours considéré les migrants comme un groupe ciblé par les politiques relatives aux maladies transmissibles, dans le contexte des risques que l'immigration est censée poser pour la santé publique. La Commission a par exemple privilégié les migrants pour la prévention des infections par le VIH, soulignant la nécessité de ne pas pratiquer la discrimination en matière d'accès à l'information et à la prévention, au traitement, aux soins et au soutien.³³ Plus récemment, la santé des migrants est devenue une thématique de plus en plus centrale des travaux de cette DG au vu des mauvaises conditions de santé et des difficultés auxquelles font souvent face les migrants lorsqu'ils ont accès aux centres de soins.

À l'occasion de la Présidence portugaise du Conseil «Santé et migration : une meilleure santé pour tous dans une société inclusive», organisée avec le soutien de la DG SANCO, avait accordé une attention particulière à la santé des migrants. Parmi les conclusions générales produites par la conférence, il convient de souligner que :

- 1) les migrants représentent un groupe désavantagé qui requiert des services particuliers,
- 2) il est nécessaire de collationner plus de données et de connaissances concernant la santé des migrants et de partager ces informations entre les États membres de l'UE,
- 3) la santé des migrants doit être intégrée dans la stratégie européenne de santé et le cadre du service de santé.

29 Kate, A-M et Nieson, J. (2008), Guide de localisation des politiques migratoires à l'intérieur de la Commission européenne, seconde édition, rapport publié par l'EPIM et MPG.

30 Document de travail des services de la Commission – rapport conjoint sur la protection sociale et l'inclusion sociale, accompagnant la Communication de la Commission sur le rapport conjoint 2010 sur la protection sociale et l'inclusion sociale, SEC(2010) 98 final, 5.2.2010, Bruxelles.

31 Par exemple, le rapport « Accès à la santé pour les migrants sans papiers en Europe » a bénéficié du soutien du Programme d'action communautaire de lutte contre l'exclusion sociale (devenu à présent le Programme PROGRESS). La DG Emploi a également financé une série de rapports du PICUM intitulée « Livre de solidarité: L'assistance aux sans papiers (Volumes I-III) en 2003. La DG Emploi soutient aussi le projet « À quel prix les tomates ?! » dans le cadre duquel est produit le présent rapport.

32 Voir le site internet officiel du PICUM – Processus d'inclusion sociale: modèles pour d'élaboration de rapports: <http://www.picum.org/article/social-inclusion-process-reporting-templates>

33 Communication (2005) 254 final « Lutte contre le VIH/sida dans l'Union européenne et les pays voisins pour 2006 – 2009 ».

Il nous semble indiqué de souligner que l'accès aux soins de santé est présenté par la DG SANCO comme un droit de l'homme élémentaire. De la sorte, tous les migrants, indépendamment de leur statut juridique, sont pris en compte par l'intervention politique, tout comme le sont les besoins des groupes particulièrement vulnérables comme les victimes de la traite.³⁴ De nombreux projets financés (ou cofinancés) par la DG SANCO³⁵ portent spécifiquement sur les migrants sans papiers. Par exemple, le projet Health Care in NowHereLand (2008-2010)³⁶ (Soins de santé dans le pays d'ici et maintenant) visait à améliorer le niveau de protection de la santé des migrants sans papiers, groupe particulièrement vulnérable et posant certaines difficultés pour les prestataires de soins de santé et en termes de politique de santé. Le réseau HUMA (anciennement dénommé réseau AVERROES) : l'accès aux soins pour les migrants sans papiers et les demandeurs d'asile (2008-2011)³⁷, vise à promouvoir l'accès des demandeurs d'asile et des sans papiers aux soins de santé en encourageant l'échange de connaissances et d'expertise sur la santé des migrants dans 19 États membres de l'UE. La DG SANCO a également soutenu le projet AMAC (Aider les migrants et les communautés : Analyse des déterminants sociaux de la santé et des inégalités de santé) (2008-2009)³⁸ qui consolide les résultats d'initiatives européennes en matière de santé et de migration, et soutient l'engagement de multiples parties prenantes dans le dialogue sur les inégalités de santé dues à l'immigration, ainsi que le projet MIGHEALTHNET³⁹ qui promeut l'échange d'expertise, d'information et de bonnes pratiques pour améliorer la prise en charge de santé des migrants et des minorités.

3. LES TRAVAILLEURS SANS PAPIERS ET L'ACCÈS À DES CONDITIONS DE TRAVAIL ÉQUITABLES

Les migrants clandestins sont détenteurs de droits de l'homme. Comme le montre le document « Le cadre des droits fondamentaux et humains : Protéger les migrants en séjour irrégulier dans l'UE »⁴⁰, la Charte des droits fondamentaux ainsi qu'un cadre d'autres instruments régionaux et internationaux de défense des droits de l'homme consacrent un ensemble de droits universels applicables à chacun, y compris aux migrants sans papiers. Un écart a néanmoins été identifié entre la reconnaissance formelle du principe de protection des droits de l'homme universels et la garantie pratique et l'accès à ces droits pour les migrants sans papiers. Plusieurs projets de recherche financés par la Commission européenne apportent des éléments de preuve aux multiples obstacles que rencontrent les migrants sans papiers en termes d'accès aux droits sociaux et économiques fondamentaux.⁴¹

Cette partie se concentre tout particulièrement sur l'accès à des conditions de travail équitables, un droit dont l'exercice a des incidences directes sur les accès des travailleurs sans papiers à d'autres droits socio-économiques fondamentaux comme les soins de santé, le logement et l'éducation. Certains projets financés par l'UE ont révélé que les migrants en séjour irrégulier, très vulnérables aux conditions de travail particulièrement abusives, bénéficient rarement de conditions de travail équitables. Ces projets ont montré que les conditions de travail sont strictement liées au statut administratif de la personne et que les migrants sans papiers ont généralement des emplois situés au bas de l'échelle (agriculture, nettoyage, construction, travail domestique, etc.). Ceux qui ne sont pas indépendants, notamment, subissent habituellement des salaires impayés, n'ont pas de vacances et sont exposés

34 Kate et Niessen, Guide de localisation des politiques migratoires à l'intérieur de la Commission européenne, EPIM et MPG, octobre 2008.

35 Voir liste des projets sur: http://mighealth.net/eu/index.php/1._Projects_co-funded_by_DG_SANCO

36 <http://www.nowhereland.info/>

37 <http://www.huma-network.org/>

38 Présentation disponible sur: http://ec.europa.eu/eahc/documents/news/technical_meetings/Assisting_Migrants_and_Communities_IOM.pdf

39 http://www.mighealth.net/index.php/Main_Page

40 M. Merlino et J. Parkin (2011) Fundamental and Human Rights Framework: Protecting Irregular Migrants in the EU (Le cadre des droits fondamentaux et humains : Protéger les migrants en séjour irrégulier dans l'UE), document de travail « À quel prix les tomates ?! »

41 Voir S. Carrera et M. Merlino, Undocumented Immigrants and Rights in the EU: Addressing the Gap between Social Science Research and Policy-making in the Stockholm Programme (Immigrants sans papiers et droits dans l'UE : combler l'écart entre la recherche en sciences sociales et l'élaboration des politiques dans le programme de Stockholm), CEPS, série Liberté et sécurité et Europe, Centre d'étude des politiques européennes, Bruxelles, 2009.

à des conditions dangereuses ; ils ne sont pas couverts par l'assurance du travail en cas d'accidents.⁴²

La Confédération européenne des syndicats (CES) a exprimé sa profonde préoccupation concernant l'exploitation des immigrants clandestins dans l'UE et a appelé de ses vœux des politiques sociales plus actives pour mettre un terme à la concurrence déloyale entre entreprises et États membres aux dépens des droits des travailleurs.⁴³ L'absence de canaux légaux pour le travail mal rémunéré crée un cercle vicieux – pas de droits, peur de l'éloignement et chaînes de sous-traitance grâce auxquelles les entreprises profitent de produits et de services bon marché.⁴⁴

Le PICUM a attiré l'attention sur le fait que, s'agissant de conditions d'emploi équitables, quatre droits sont fondamentaux pour protéger les travailleurs sans papiers : salaires équitables, compensation en cas d'accident du travail, accès au tribunaux du travail et droit de s'organiser. Les syndicats peuvent prendre une part prépondérante à la protection de ces droits tout à fait fondamentaux pour tous les travailleurs.

Le Comité de liberté syndicale de l'OIT a fait remarquer que les travailleurs sans papiers sont pleinement habilités à bénéficier des droits syndicaux fondamentaux établis dans la convention n° 87 de l'OIT sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical.⁴⁵ Les travailleurs sans papiers doivent pourtant surmonter plusieurs obstacles pour s'affilier à des syndicats : le coût de la cotisation annuelle ou mensuelle, la crainte de voir leurs données personnelles transmises aux autorités de l'immigration, la méconnaissance des avantages inhérents à la syndicalisation, les menaces de l'employeur et la réticence de

certains syndicats (surtout dans les pays nordiques) à organiser les travailleurs sans papiers.⁴⁶

Malgré ces obstacles, bon nombre de syndicats ont intégré les travailleurs sans papiers.⁴⁷ En fait, tous les travailleurs, quel que soit leur statut migratoire, devraient avoir accès à des conditions d'emploi équitables et devraient être traités avec dignité. Deuxièmement, il faut souligner qu'il est dans l'intérêt commun de tous les travailleurs de protéger les travailleurs sans papiers. Ils sont des proies tentantes pour les employeurs (et peuvent donc se substituer aux travailleurs nationaux) dans la mesure où ceux-ci sont vulnérables à l'exploitation. Voilà pourquoi la façon la plus efficace de contrer la tendance à la baisse des normes de travail et des salaires consiste à syndicaliser et à renforcer les droits des travailleurs migrants sans papiers.

Le plan d'action adopté par le Comité exécutif de la CES a exprimé son intention de travailler avec ses affiliés à l'organisation des travailleurs sans papiers dans les syndicats.⁴⁸ Le plan citait en outre les priorités suivantes: établir des critères communs pour l'octroi d'un statut juridique aux travailleurs sans papiers, œuvrer à une politique migratoire européenne plus proactive destinée à gérer (et non pas à prévenir) la migration, intensifier les efforts (aux niveaux de l'UE et national) en vue de la ratification et de l'application des conventions et des instruments internationaux et nationaux de protection de tous les travailleurs migrants et soutenir les politiques qui reconnaissent les droits sociaux fondamentaux de tous les travailleurs et favorisent la cohésion sociale en empêchant la création de canaux migratoires à deux vitesses et l'exploitation des travailleurs clandestins.

42 Transitions pour le travailleur sans papiers (<http://www.undocumentedmigrants.eu/>); Le Livre de solidarité (<http://www.picum.org/Publications/bos1.pdf>); L'accès aux soins, un droit non respecté en Europe (http://www.mdm-international.org/index.php?id_rubrique=1).

43 Confédération européenne des syndicats (CES), « Immigration illégale: la CES appelle à la mise en l'application prioritaire de normes de travail minimales et de conditions de travail décentes », CES, Bruxelles, 2006 (extrait de <http://www.etuc.org/a/2699>).

44 Irina de Sancho Alonso (2010) Access to labour rights for undocumented workers (Accès aux droits du travail pour les travailleurs sans papiers) dans Carrera S. et Merlino M. (Eds) (2010), Assessing EU Policy on Irregular Immigration under the Stockholm Programme (Évaluation de la politique de l'UE en matière d'immigration clandestine en vertu du programme de Stockholm), CEPS, octobre 2010, p.10.

45 Par exemple, en 2005, le Comité d'experts de l'OIT a demandé que l'Espagne modifie la loi parce qu'elle violait la convention n° 87, étant donné que « les travailleurs, sans distinction d'aucune sorte, ont le droit de s'affilier aux organisations de leur choix ».

46 PICUM (2005) Dix façons de protéger les travailleurs sans-papiers, disponible sur: <http://www.picum.org/article/reports>

47 Voir la liste des initiatives syndicales pour protéger les travailleurs sans papiers dans PICUM (2005), Dix façons de protéger les travailleurs sans-papiers, pp. 56-58.

48 CES, Plan d'action en matière de politique de migration, d'intégration, de lutte contre les discriminations ainsi que contre le racisme et la xénophobie adopté par le Comité exécutif de la CES lors de sa réunion à Bruxelles les 16 et 17 octobre 2003, (<http://www.etuc.org/1944>), dernière visite 22/02/2011.

CONCLUSIONS

Ce rapport se proposait de présenter le contexte plus large du traitement de la migration clandestine dans l'Union européenne. Il a démontré que même si la migration clandestine occupe une place centrale dans les débats politiques nationaux ou européens, nous restons dans une large mesure mal informés et que de nombreux malentendus subsistent concernant le profil et la taille de ce groupe de personnes, les politiques appliquées étant loin d'être menées « en connaissance des faits ».

Le rapport souligne que depuis l'acquisition par l'UE –en 1999– de compétences partagées dans le domaine « des visas, de la migration et de l'asile », c'est bien une démarche orientée vers le contrôle et fondée sur la criminalisation, l'éloignement et la réadmission qui a prévalu et qui sous-tend les politiques communautaires en matière de migration clandestine. Cette démarche se révèle hautement problématique lorsqu'il s'agit de construire une politique européenne commune et « globale » d'immigration, qui tienne dûment compte des droits socio-économiques fondamentaux des migrants clandestins, consacrés dans la Charte de l'Union européenne ainsi que dans d'autres instruments internationaux de défense des droits de l'homme.

Le programme de Stockholm a constitué une nouvelle occasion manquée de combler les lacunes des politiques de l'Union concernant la migration clandestine en

matière de droits de l'homme et de les mettre en phase avec les conclusions de projets de recherche indépendants qui ont mis en lumière la vulnérabilité de ce groupe. Le programme continue de recourir à une terminologie négative qui associe les migrants sans papiers aux notions que sont l'illégalité, la criminalité, la sécurité ou l'insécurité. Ce discours officiel justifie des mesures répressives contre l'immigration et s'efforce de perpétuer l'invisibilité et la marginalisation des migrants sans papiers.

En effet, et comme l'a montré ce rapport, même s'ils sont détenteurs de droits humains fondamentaux, les travailleurs migrants sans papiers sont un groupe particulièrement exploité et vulnérable. Ne pas avoir accès à des conditions de travail équitables entraîne de profondes implications et empêche les migrants sans papiers d'accéder à d'autres droits sociaux et économiques fondamentaux, notamment les soins de santé, le logement et l'éducation. Les droits fondamentaux leur étant refusés, les migrants clandestins sont victimes d'exclusion sociale et leur vulnérabilité dans divers domaines de la vie s'en trouve accrue.

Les syndicats peuvent prendre une part prépondérante à la protection des droits du travail des travailleurs sans papiers. La syndicalisation du travailleur sans papiers servirait à les rendre moins vulnérables à l'exploitation et, partant, à améliorer les conditions d'emploi de tous les travailleurs.

Liste des références

- » Aleinikoff, T. A. and V. Chetail (eds) (2003), *Migration and International Legal Norms*, The Hague: TMC Asser Press.
- » Arcarazo, D.A. (2009), *Latin American Reactions to the Adoption of the Returns Directive*, CEPS Liberty and Security in Europe papers, Centre for European Policy Studies, Brussels, November.
- » Baldaccini, A. (2009), "The Return and Removal of Irregular Migrants under EU Law: An Analysis of the Returns Directive", *European Journal of Migration and Law*, Vol. 11, No. 1, pp. 11-17.
- » Baldaccini, A. and E. Guild (2007), *Terrorism and the Foreigner – A Decade of Tension around the Rule of Law in Europe*, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers.
- » Bigo, D., S. Carrera and E. Guild (2009), *Final Policy Recommendations on the Changing Landscape of European Liberty and Security*, CHALLENGE Research Paper No. 16, Centre for European Policy Studies, Brussels.
- » Bigo, D., S. Carrera, E. Guild and R.B.J. Walker (2008), "The Changing Landscape of European Liberty and Security: The Mid-Term Report of the CHALLENGE Project", *International Social Science Journal*, Vol. 59, N° 192, pp. 83-308.
- » Carrera, S. and A. Faure-Atger (2009), *Yes! A rights-based approach is possible for the Stockholm Programme! Provided...*, ENARgy Newsletter, No. 29, European Network Against Racism (ENAR), Brussels (retrieved from www.enar-eu.org).
- » Carrera, S. and E. Guild (2007), *An EU Framework on Sanctions against Employers of Irregular Immigrants: Some Reflections on the Scope, Features and Added Value*, CEPS Policy Brief No. 140, Centre for European Policy Studies, Brussels, August.
- » Carrera, S. (2008), *The French Presidency's European Pact on Immigration and Asylum: Intergovernmentalism vs. Europeanism? Security vs. Rights?*, CEPS Policy Brief No. 170, Centre for European Policy Studies, Brussels, September.
- » Carrera, S. (2009), *Towards the Next Phase of the EU's Area of Freedom, Security and Justice: The European Commission's Proposals for the Stockholm Programme*, CEPS Policy Brief No. 196, Centre for European Policy Studies, Brussels, August.
- » Carrera, S. and Merlino, M. (Eds) (2010), *Assessing EU Policy on Irregular Immigration under the Stockholm Programme*, CEPS, October 2010, p.10.
- » Carrera, S. and R. Hernández i Sagrera (2009), *The Externalisation of Europe's Labour Immigration Policy: Towards Mobility or Insecurity Partnerships?*, CEPS Working Document No. 321, Centre for European Policy Studies, Brussels, October.
- » Cassarino, J.P. (2008) (ed.), *Return Migrants to the Maghreb Countries: Reintegration and Development Challenges*, MIREM General Report, European University Institute and Robert Schuman Centre for Advanced Studies, Florence.
- » Cholewinski, R. (1997), *Migrant Workers in International Human Rights Law: Their Protection in Countries of Employment*, Oxford: Clarendon Press Oxford.
- » Cholewinski, R. (2005), *Study on Obstacles to Effective Access of Irregular Migrants to Minimum Social Rights*, Strasbourg: Council of Europe Publishing.
- » Cholewinski, R. (2006), "International Labour Law and the Protection of Migrant Workers: Revitalizing the Agenda in the Era of Globalization", in J. Graig and S. Lynk (eds), *Globalization and the Future of Labour Law*, Cambridge: Cambridge University Press, pp. 409-444.
- » Cholewinski, R. (2007), "The Criminalisation of Migration in EU Law and Policy", in A. Baldaccini, E. Guild and H. Toner (eds), *Whose Freedom, Security and Justice? EU Immigration and Asylum Law and Policy*, Oxford: Hart Publishing, pp. 301-336.
- » Coleman, N. (2009), *European Readmission Policy: Third-Country Interests and Refugee Rights*, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers.
- » *Conflitti Globali* (2006), "Internamenti CPT e altri campi", Vol. 4, Milano: Agenzia X.
- » Council of Europe (2005), *Twenty Guidelines on Forced Return*, Council of Europe, Strasbourg, September (retrieved from www.coe.int).
- » Council of Europe (2006), *Human Rights of Irregular Migrants*, Doc. 10924, Parliamentary Assembly, Committee on Migration, Refugees and Population, Rapporteur: Mr Ed van Thijn, Strasbourg, 4 May.
- » Council of Europe (2007), *Regularisation programmes for irregular migrants*, Report, Doc. 11350, Council of Europe, Strasbourg, July.
- » Council of Europe (2008), *Policies Concerning Irregular Migrants: Synthesis Report*, Council of Europe, Strasbourg, 27-28 November, p. 4.
- » European Migration Network (2007), *Illegally resident third-country nationals in EU member states: States' approaches towards them, their profile and social*

- integration*, Synthesis Report, European Migration Network (retrieved from <http://emn.eurodyn.com/Downloads/prepareShowFiles.do;jsessionid=D898480ED40F7453F4362131FADEFAE7?directoryID=71>).
- » European Network Against Racism (ENAR), Platform for International Cooperation on Undocumented Migrants (PICUM) and Solidar (2008), "Employer's Sanctions Directive: Will migrant workers pay the price of their exploitation?", Joint Statement, ENAR, PICUM and Solidar, Brussels, 15 April (retrieved from <http://www.enar-eu.org>).
 - » European Trade Union Confederation (ETUC) (2006), "Illegal immigration: ETUC calls for enforcement of minimum labour standards and decent working conditions as a priority", ETUC, Brussels (retrieved from <http://www.etuc.org/a/2699>).
 - » European Trade Union Confederation (ETUC), Platform for International Cooperation on Undocumented Migrants (PICUM) and Solidar (2007), "Joint Comments on Expected Commission Proposals to Fight 'Illegal' Employment and Exploitative Working Conditions", ETUC, PICUM and Solidar, Brussels, 26 April (retrieved from <http://www.picum.org>).
 - » FRA (2009), "The Stockholm Programme: A Chance to put Fundamental Rights Protection Right in the Centre of the European Agenda", Opinion, FRA, Vienna, 29 June (retrieved from http://www.fra.europa.eu/fraWebsite/news&events/infocus_290709_en.htm).
 - » Fernandez, C. A. Manavella and J.M. Ortuño (2009), "Migration controls in the Euro-Mediterranean border: a critical analysis from the human rights overview", in G. Rodriguez Fernandez, C. Fernández Bessa, I. Rivera Beiras and H.C. Silveira Gorski (eds), *Warlike Outlines of the Securitarian State: Life Control and the Exclusion of People*, OSPDH, Univeridad de Barcelona, pp. 121-148 (retrieved from <http://www.ub.edu/ospdh>).
 - » Future Group (2008), *Freedom, Security, Privacy – European Home Affairs in an OpàWorld*, Report of the Informal High Level Advisory Group on the Future of European Home Affairs Policy, Brussels, June.
 - » Guild, E. (2004), "Who is an Irregular Immigrant", in B. Bogusz, R. Cholewinski, A. Cygan and E. Szyzszak (eds), *Irregular Migration and Human Rights: Theoretical, European and International Perspectives*, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, pp. 3-28.
 - » Guild, E. (2009), *Security and Migration in the 21st Century*, Cambridge: Polity Press.
 - » Guild, E. (2009), "The Criminalisation of Migration in Europe: The Human Rights Implications", Paper presented at the Conference on irregular migration and human rights organised by the Council of Europe in Paris on 24-25 September.
 - » Guild, E. and P. Minderhoud (eds) (2006), *Immigration and Criminal Law in the European Union: The Legal Measures and Social Consequences of Criminal Law in Member States on Trafficking and Smuggling in Human Beings*, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers.
 - » Guild, E., S. Carrera and A. Faure Atger (2009), *Challenges and prospects for the EU's area of freedom, security and justice: Recommendations to the European Commission for the Stockholm Programme*, CEPS Working Document No. 313, Centre for European Policy Studies, Brussels.
 - » Hammarberg, T. (2009), "It is wrong to criminalise immigration", in *Human Rights in Europe: Time to Honour our Pledges, Viewpoints by T. Hammarberg*, Commissioner for Human Rights, Council of Europe, Strasbourg.
 - » Health for Undocumented Migrants and Asylum Seekers (HUMA) (2009), *Access to health care for undocumented migrants and asylum seekers in 10 EU countries: Law and practice*, HUMA.
 - » Kovacheva, V. and D. Vogel (2009), *The size of the irregular foreign resident population in the European Union in 2002, 2005 and 2008: A dynamic aggregate country estimate*, Working Paper No. 4/2009, Database on Irregular Migration, Hamburg Institute of International Economics, Hamburg (retrieved from <http://irregular-migration.hwwi.net/>).
 - » McKay, S., E. Markova, A. Paraskevopoulou and T. Wright (2009), *The relationship between migration status and employment outcomes*, Final Report, Working Lives Research Institute, London, March, p. 5 (retrieved from http://www.undocumentedmigrants.eu/londonmet/library/v65239_3.pdf).
 - » Médecins du Monde (2009), *Access to healthcare for undocumented migrants in 11 European countries, 2008 Survey Report*, European Observatory on Access to Healthcare, London, September.
 - » Merlino, M. (2009), *The Italian (In)Security Package: Security vs. Rule of Law and Fundamental Rights in the EU*, CHALLENGE Research Paper No. 14, Centre for European Policy Studies, Brussels.
 - » Palidda, S. (2009), "Some Considerations on the Situation in the Main European Countries", in S. Palidda (ed),

- Racial Criminalisation of Migrants in XXIst Century*, University of Genoa.
- » Palidda, S. (ed.) (2009), *Razzismo democratico, la persecuzione degli stranieri in Europa* [Democratic racism: The persecution of foreigners in Europe], Milan: Agenzia X.
 - » Peers, S. (2004), "Irregular Immigration and EU External Relations", in B. Bogusz, R. Cholewinski, A. Cygan and E. Szyszczak (eds), *Irregular Migration and Human Rights: Theoretical, European and International Perspectives*, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, pp. 193-220.
 - » Peers, S. and N. Rogers (eds) (2006), *EU Immigration and Asylum Law: Text and Commentary*, Chs. 25-32, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers.
 - » Platform for International Cooperation on Undocumented Migrants (PICUM) (2002), *Book of Solidarity (Volume I): Providing Assistance to Undocumented Migrants in Belgium, Germany, the Netherlands and the UK*, PICUM, Brussels.
 - » PICUM (ed.) (2006), *PICUM's Main Concerns about the Fundamental Rights of Undocumented Migrants in Europe in 2006*, PICUM, Brussels (retrieved from <http://picum.org/HOME/PICUM's%20Main%20Concerns%202006.pdf>).
 - » PICUM (2007), *Undocumented Migrants Have Rights! An Overview of the International Human Rights Framework*, PICUM, Brussels (retrieved from <http://www.picum.org/?pid=210>).
 - » PICUM (2007), *Access to Health Care for Undocumented Migrants in Europe*, PICUM, Brussels (retrieved from <http://www.picum.org/data/Access%20to%20Health%20Care%20for%20Undocumented%20Migrants.pdf>).
 - » PICUM (2008), *Undocumented Children in Europe: Invisible Victims of Immigration Restrictions*, PICUM, Brussels (retrieved from <http://www.picum.org/data/Undocumented%20Children%20in%20Europe%20EN.pdf>).
 - » Regularisations in the European Union (REGINE) (2009), *Study on Practices in the Area of Regularisation of Illegally Staying Third-Country Nationals in the Member States of the EU*, Final Report, Ref. JLS/B4/2007/05, International Centre for Migration Policy Development, Vienna, January.
 - » Roskilde University and Working Lives Research Institute (2008), *Undocumented Migration Glossary*, Work Package 5, UWT Project, London, September.
 - » Ruhs, M. and B. Anderson (2006), *Semi-compliance in the migrant labour market*, COMPAS Working Paper, Centre on Migration, Policy and Society, University of Oxford, 1 May (retrieved from <http://www.compas.ox.ac.uk/changingstatus>).
 - » Thym, D. (2008), "Respect for Private and Family Life under Article 8 ECHR in Immigration Cases: A Right to Regularize Illegal Stay?", *International Comparative Law Quarterly*, Vol. 57, No. 1, pp. 87-112.
 - » Tonelli, S. (2004), "Irregular Migration and Human Rights: A Council of Europe Perspective", in B. Bogusz, R. Cholewinski, A. Cygan and E. Szyszczak (eds), *Irregular Migration and Human Rights: Theoretical, European and International Perspectives*, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, pp. 301-310.
 - » Working Lives Research Institute (WLRI) (2009), *The relationship between migration status and employment outcomes*, Final Report, WLRI, London Metropolitan University.
 - » Zanfrini, L. and W. Kluth (2008), *Policies on irregular migrants, Volume I – Italy and Germany*, Strasbourg: Council of Europe Publishing, p. 15.

Centre for European Policy Studies (CEPS)
Centre d'étude des politiques européennes

RAPPORT

**CADRE
DES DROITS FONDAMENTAUX
ET DES DROITS DE L'HOMME
PROTECTION DES IMMIGRÉS CLANDESTINS
DANS L'UE**

AUTEURS : MASSIMO MERLINO ET JOANNA PARKIN

Cette publication fait partie du projet «What Price the Tomatoes?!» («Quel est le prix des tomates?!») financé par la DG Emploi, Affaires sociales et Egalité des chances de la Commission européenne et coordonné par la Confédération européenne des syndicats (CES).

Introduction	25
1. Le cadre de l'Union européenne pour la protection des droits fondamentaux	26
1.1. La Charte des Droits fondamentaux de l'UE ?	
1.2. Législation secondaire sur l'immigration de l'UE	
2. Les Droits de l'Homme dans le cadre du Conseil de l'Europe	27
2.1. Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (CEDH)	
2.2. Charte sociale européenne	
3. Loi internationale sur les droits de l'Homme	30
3.1. Charte internationale des Droits de l'Homme	
3.2. Traités thématiques pour la défense des droits de l'Homme	
3.3. Organisation Internationale du Travail (OIT)	
Conclusions	34
Liste des références	35

INTRODUCTION

Des milliers d'immigrés clandestins vivent et travaillent dans l'Union européenne, dans des situations de grande vulnérabilité : sans la moindre protection de base, ils ont tendance à travailler pendant de longues heures dans des conditions inférieures aux normes en vigueur, pour des salaires peu élevés et dans des emplois précaires. Beaucoup se battent pour satisfaire les besoins humains les plus basiques : le logement, l'alimentation, les soins médicaux et l'éducation. En outre, ils risquent l'expulsion à tout moment.

Toutefois, les immigrés clandestins bénéficient des droits de l'Homme et ils sont protégés par un cadre des droits de l'Homme à divers niveaux. Ce rapport entend fournir une vue d'ensemble des droits fondamentaux et des droits de l'Homme applicables aux immigrés clandestins sur le territoire de l'Union européenne. Il résume les normes de travail de base ainsi que les droits sociaux et économiques garantis dans les trois différents cadres légaux : l'Union européenne (UE), le Conseil de l'Europe (CdE) et les traités internationaux sur les droits de l'Homme.

La première section analyse l'ensemble des droits fondamentaux accordés par le cadre légal au niveau de l'UE. Elle se concentre plus particulièrement sur la protection offerte par la Charte des droits fondamentaux de l'UE aux immigrés clandestins qui, depuis qu'elle a acquis un statut légalement contraignant avec l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne en décembre 2009, est devenue l'instrument-clé de la protection des droits fondamentaux pour les immigrés clandestins au sein de l'ordre légal de l'UE.

La seconde section est axée sur le cadre des droits de l'Homme développé au niveau régional au sein du sys-

tème du Conseil de l'Europe. Elle examine les deux principaux instruments relatifs aux droits de l'Homme de ce régime de protection (la Convention européenne des droits de l'Homme ou CEDH et la Charte sociale européenne), à l'égard desquels chaque Etat membre de l'UE est partie contractante. L'application de ces droits aux immigrés clandestins sera examinée dans le contexte des négociations en cours pour l'accession de l'UE à la CEDH, qui devrait renforcer la pertinence de la CEDH pour l'UE. Enfin, la troisième section dresse le cadre de la protection accordée aux immigrés clandestins au niveau international. Elle présente les dispositions les plus pertinentes des instruments universels de défense des droits de l'Homme des NU, ceux-ci incluant la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et de leurs familles (ICRMW) et l'Organisation Internationale du Travail (OIT).

Chaque section analyse dans quelle mesure les textes qui garantissent les droits de l'Homme peuvent être applicables aux immigrés clandestins et les mécanismes de mise en application légale des droits. Aucune de ces sections n'examine les obstacles auxquels les immigrés clandestins font face pour accéder à ces droits dans la pratique, qui peuvent revêtir une importance significative. Par conséquent, cet article devrait être lu conjointement avec le rapport du CEPS qui l'accompagne : *Irregular Migration in Europe: EU policies and the Fundamental Rights Gap. (Immigration clandestine en Europe: politiques de l'UE et fossé des droits fondamentaux)*.

1. LE CADRE DE L'UNION EUROPÉENNE POUR LA PROTECTION DES DROITS FONDAMENTAUX

1.1. LA CHARTE DES DROITS FONDAMENTAUX DE L'UE

La Charte des Droits fondamentaux de l'UE (ci-après dénommée 'la Charte') constitue le principal instrument de la protection des droits fondamentaux au sein de l'UE.¹ Ce texte unique fixe l'éventail des droits civils, politiques, économiques et sociaux accordés aux citoyens européens et à toutes les personnes résidant dans l'UE. Suite à l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne en 2009, la Charte est désormais légalement contraignante. Il devrait en résulter un renforcement du cadre des droits fondamentaux en ce qui concerne la loi de l'UE.

Tous les droits inclus dans la Charte s'appliquent aux immigrés clandestins, sauf mention contraire explicite.² Néanmoins, la Charte accorde une certaine latitude aux Etats membres, qui peuvent restreindre l'application de certains articles en précisant que ces droits sont garantis « dans les conditions établies par les législations et pratiques nationales ».

En ce qui concerne les droits du travail, l'Article 15 de la Charte garantit le droit de travailler et l'Article 12 accorde à chacun le droit de créer et de rejoindre des syndicats. Un autre ensemble de droits du travail est fixé par la Charte au Titre IV « Solidarité », incluant l'Article 31 qui accorde à chaque travailleur le droit à des conditions de travail correctes et justes, ce qui comprend des conditions qui respectent la santé et la sécurité du travailleur. L'Article 31 limite le nombre d'heures de travail maximal et accorde le droit à des périodes de repos et à des congés payés.

La Charte fixe également un autre ensemble de droits sociaux et économiques, incluant le droit de chacun à l'éducation et à l'accès à la formation (Article 14) et le droit à l'accès aux soins préventifs et aux traitements médicaux (Article 35), bien que ce dernier droit soit garanti « dans les conditions établies par les législations et

pratiques nationales ». Les allocations de sécurité sociale sont limitées aux individus *qui résident ou se déplacent légalement* au sein de l'UE (Article 34.2).

Les dispositions de la Charte qui stipulent que toute personne a *droit à un recours effectif* et à *un procès équitable* devant un tribunal indépendant et impartial sont également pertinentes, celles-ci incluant la clause d'aide juridictionnelle pour les personnes n'ayant pas de ressources suffisantes (Article 47). Ces droits de procédure devraient être au centre de la prévention des violations des droits fondamentaux plus étendus des immigrés clandestins.

La Charte précise que la signification et la portée des droits fondamentaux qu'elle prévoit seront les mêmes que celles établies par la CEDH mais que cette disposition ne doit pas faire obstacle à ce que le droit de l'Union accorde une protection plus étendue (Article 52.3) Cela signifie que la Charte garantit à la fois, en tant que normes de protection minimales, les droits fixés par le système du Conseil de l'Europe (voir section 2), tout en autorisant la loi de l'Union à offrir des normes plus élevées.³

1.2. LÉGISLATION SECONDAIRE SUR L'IMMIGRATION DE L'UE

Un certain nombre d'instruments législatifs secondaires ont été adoptés par l'UE dans le domaine de l'immigration.⁴ Toutefois, la politique en matière d'immigration de l'UE s'est principalement axée sur le contrôle de l'immigration, par le biais d'instruments visant à l'expulsion des immigrés clandestins ou à la pénalisation de ceux qui les aident plutôt qu'à la protection des droits. Ces initiatives, qui accordent des droits minimums aux immigrés, sont réservées aux ressortissants de pays tiers qui résident légalement dans le pays.

Néanmoins, les dispositions des deux instruments législatifs suivants de l'UE abordent en partie les droits des immigrés clandestins :

» La **Directive retour** (2008/115/CE)⁵ offre des normes et des procédures minimales communes pour que les Etats membres expulsent les ressortissants clandestins de pays

1 La Charte des Droits fondamentaux de l'Union européenne J.O. (2010/C 83/02), 30.03.2010.

2 Seul un nombre restreint des droits garantis par la Charte (concernant, par exemple, le droit de vote lors d'élections parlementaires européennes ou le droit à une protection consulaire à l'étranger) sont limités aux ressortissants ou aux résidents légaux uniquement.

3 O. De Schutter (2007), Promoting and Protecting Fundamental Rights in the European Union: The Relation between the European Convention of Human Rights, the European Charter and the EU Member States Constitutions, Briefing, Parlement européen, DG Politiques internes de l'Union, Bruxelles.

4 Voir le rapport du CEPS : « Irregular Migration in Europe: EU policies and the Fundamental Rights Gap » (Immigration clandestine en Europe: politiques de l'UE et fossé des droits fondamentaux)

5 Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, (JO 2008 L 348/98).

APPLICATION ET CONTRÔLE

La Charte s'applique aux lois et aux politiques des institutions de l'UE et elle ne peut être utilisée pour surveiller des actions des Etats membres que lorsque ceux-ci mettent en œuvre le droit de l'UE (Article 51). Par conséquent, la Charte n'a aucune juridiction dans les domaines dans lesquels l'UE n'a aucune compétence.

En ce qui concerne la protection des droits des immigrés clandestins, la limite de portée d'application de la Charte ne devrait pas être trop restrictive étant donné le transfert de plusieurs aspects de la politique en matière d'immigration de la sphère nationale à la compétence légale (partagée) de l'UE.

La Commission européenne a la responsabilité de garantir que les politiques de l'UE sont conformes à la Charte et elle publie un Rapport annuel sur l'application de la Charte pour contrôler les progrès réalisés. La Commission peut également utiliser la Charte pour demander des explications aux Etats membres si elle pense que des droits fondamentaux ont été bafoués.

La Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE) jouera également un rôle dans la mise en application de la Charte, par le biais de demandes de jugements préliminaires de tribunaux nationaux. La CJUE a développé une solide jurisprudence dans la protection des droits et devrait continuer de développer des droits fondamentaux par le biais de sa loi jurisprudentielle.

tiers de leur territoire. Bien qu'elle soit controversée, notamment en ce qui concerne les dispositions prévoyant des périodes de détention prolongées, la Directive offre un certain nombre de garanties aux clandestins en attente d'expulsion, par exemple le droit d'interjeter appel ou de demander la révision des décisions liées au retour (Article 13) et de recevoir les soins médicaux essentiels et, dans le cas des enfants, d'accéder au système éducatif dans l'attente de l'expulsion (Article 14). En outre, la directive stipule qu'en cas d'utilisation de mesures coercitives pour des expulsions non volontaires, les Etats membres sont tenus d'appliquer ces mesures de manière proportionnée et conformément aux droits fondamentaux (Article 8.4) et elle prévoit la possibilité que les Etats membres accordent un permis de séjour autonome pour des motifs charitables, humanitaires ou autres, à un immigré clandestin (Article 6.4).

- » La **Directive relative au titre de séjour délivré aux ressortissants de pays tiers qui sont victimes de la traite des êtres humains (2004/81/CE)**⁶ définit les conditions d'octroi de permis de séjour à durée limitée pour les ressortissants de pays n'appartenant pas à l'Union européenne (UE) qui sont victimes de trafic d'êtres humains et (en option) pour les « ressortissants de pays tiers qui ont fait l'objet d'une aide à l'immigration clandestine, pour lesquels le titre de séjour constitue une incitation suffisante pour qu'ils coopèrent avec les autorités compétentes » (para. 9, préambule). Les Etats membres sont tenus d'offrir aux victimes de trafic une période de réflexion pendant laquelle ils ne risquent pas l'expulsion et ont accès au logement, aux soins médicaux et à une assistance juridique.

⁶ Directive 2004/81/CE du Conseil du 29 avril 2004 relative au titre de 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 (JO 2004 L 261/19).

2. LES DROITS DE L'HOMME DANS LE CADRE DU CONSEIL DE L'EUROPE

Le cadre étendu des droits de l'Homme du Conseil de l'Europe, qui inclut environ 200 traités et conventions légalement contraignants, comportent deux instruments principaux concernant les droits de l'Homme: la Convention européenne des droits de l'Homme (CEDH) et la Charte sociale européenne (CSE).

Ces deux instruments offrent un cadre de protection également applicable aux immigrés clandestins. La loi jurisprudentielle proactive tant de la Cour européenne des droits de l'Homme (CEDH) que du Comité européen des droits sociaux (CED), des organismes chargés de contrôler l'application de la CEDH et de la CSE, a été au centre de l'extension de leurs portées respectives en matière de protection des droits fondamentaux des immigrés clandestins. Toutefois, ...

2.1. LA CONVENTION EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

La CEDH est d'application générale, ce qui signifie que ses droits et ses libertés s'appliquent à toute personne de la juridiction des parties contractantes.⁷ Elle couvre principalement des droits civils et politiques tels que l'interdiction de l'esclavage et du travail forcé, le droit au respect de la vie privée et familiale, la liberté d'association et de libre rassemblement, le droit à un recours légal efficace et l'interdiction de la discrimination.

⁷ Voir Article 1 de la CEDH qui stipule que « Les Hautes Parties contractantes reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés définis au Titre 1 de la présente Convention ».

APPLICATION ET CONTRÔLE

Les 27 Etats membres de l'UE sont des parties contractantes de la CEDH. Toute personne au sein de la juridiction d'une partie contractante, après avoir épuisé tous les recours judiciaires nationaux, peut porter plainte contre n'importe laquelle de ces parties contractantes devant la Cour européenne des droits de l'Homme à Strasbourg.

Les jugements de la Cour européenne des droits de l'Homme sont légalement contraignants à l'égard des Etats signataires. Si la Cour européenne des droits de l'Homme juge qu'il y a eu une violation de la CEDH, l'Etat membre responsable peut être contraint de payer une compensation à la victime dont les droits ont été bafoués et de prendre des mesures correctives adéquates pour se conformer aux obligations légales suite au jugement. Le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe est alors chargé de veiller à l'implémentation correcte de ces mesures correctives par l'Etat en question.

Actuellement, l'Union européenne ne fait pas partie de la Convention. Cela signifie que si un individu a l'impression que ses droits ont été bafoués par des actes et des organes des institutions de l'UE, y compris lorsque des Etats membres agissent conformément à la loi de l'UE, la Cour européenne des droits de l'Homme est limitée dans la surveillance qu'elle peut exercer. Cela a risqué de créer un fossé dans le cadre européen pour la protection des droits fondamentaux.

Cette disparité devrait être rectifiée une fois que l'UE deviendra signataire de la CEDH, comme le prévoit le Traité de Lisbonne (Article 6 du TdL). L'accession à la Convention devrait garantir que l'UE fait l'objet d'un contrôle et d'une surveillance externes plus rigoureux des questions relatives aux droits de l'Homme.

Parmi cet ensemble de droits, deux articles en particulier occupent une place centrale dans la protection des immigrés clandestins dans l'UE: l'Article 3, le droit de ne pas être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants et l'Article 8, le droit au respect de la vie familiale et privée.

L'Article 3 de la CEDH, qui interdit la torture ainsi que tout traitement cruel, inhumain ou dégradant est pertinent en ce qui concerne les immigrés clandestins pour trois raisons. Tout d'abord, il protège les immigrés clandestins en détention.⁸ Ensuite, il empêche les autorités des Etats contractants de procéder à des expulsions qui pourraient conduire à un traitement interdit. Ici, les conditions dans le pays de destination ainsi que les caractéristiques personnelles de l'étranger (concernant son âge, sa santé, le fait qu'une femme soit enceinte, etc.) sont prises en compte dans la détermination de la légalité de l'expulsion. Enfin, l'Article 3 est pertinent dans le cadre de la protection des droits sociaux et économiques fondamentaux. Le refus d'offrir des services sociaux de base (comme l'alimentation, le logement ou les soins

médicaux) peut mener l'individu à des conditions de dénuement qui pourraient revenir à un traitement inhumain et/ou dégradant.⁹

L'Article 8 de la CEDH sur le droit au respect de la vie familiale et privée a également été invoqué pour limiter l'étendue du pouvoir d'un Etat contractant en termes d'expulsion ou de refus de droit d'entrée à un ressortissant d'un pays tiers. La Cour européenne des droits de l'Homme a développé une jurisprudence approfondie sur la base de l'Article 8, par laquelle elle peut limiter les décisions nationales en matière d'admission ou d'expulsion, en avançant que l'expulsion engendrerait une interférence injustifiée avec le droit au respect de la vie familiale dans le pays de résidence.¹⁰

En effet, en adoptant une approche proactive de l'interprétation des dispositions de la CEDH, la Cour européenne des droits de l'Homme a joué un rôle décisif dans le développement d'un organe de jurisprudence étendu, qui repose sur les fondements offerts par la Convention. Ainsi, elle a augmenté la portée de la Convention au-delà des droits politiques et civils, afin d'inclure également la

8 Dans l'affaire *Saadi*, la Cour européenne des droits de l'Homme a considéré que la détention d'un étranger « peut être étroitement liée au but consistant à empêcher une personne de pénétrer irrégulièrement sur le territoire » mais sous réserve de directives pour éviter toute mesure arbitraire, précisant que le lieu et les conditions de détention doivent être appropriés, « car une telle mesure s'applique non pas à des auteurs d'infractions pénales mais à des étrangers qui, craignant souvent pour leur vie, fuient leur propre pays ». Cour européenne des droits de l'Homme *Saadi* contre le Royaume-Uni, N° 13229/03, 29 janvier 2008, paragraphe 74.

9 L'invoquant de l'Article 3 pour la protection des droits sociaux et économiques fondamentaux a eu tendance à être réservée aux cas les plus graves de dénuement, comme ceux impliquant la suppression de soins médicaux pour une personne malade.

10 Voir par exemple les affaires suivantes: CEDH *Berrehab* contre les Pays-Bas, N° 10730/84, 21 juin 1988; CEDH *Moustaquim* contre la Belgique, N° 12313/86, 18 février 2001.

APPLICATION ET CONTRÔLE

Les 27 Etats membres de l'UE sont signataires de la Charte sociale européenne.

Afin de garantir une mise en application efficace des droits sociaux, la Charte sociale est contrôlée par le système des « réclamations collectives ». Ce système permet aux partenaires sociaux et aux organisations non gouvernementales de déposer des réclamations collectives pour violation de la Charte avec le Comité européen des droits sociaux. Les réclamations recevables sont transmises au Comité des Ministres. Ce dernier peut alors adopter une résolution recommandant à l'Etat d'entreprendre une action afin de répondre à ses obligations vis-à-vis de la Charte.

protection de certains droits sociaux. Par exemple, la Cour européenne des droits de l'Homme a considéré la position légale de l'individu dans la loi sur la sécurité sociale comme une 'propriété', toute interférence disproportionnée constituant une violation du droit à la propriété fixé par l'Article 1 du premier protocole de la Convention.¹¹ Ce point pourrait être pertinent pour les travailleurs immigrés clandestins qui peuvent avoir à payer des droits à la sécurité sociale et qui bénéficient du droit à la propriété en vertu de la CEDH.

2.2. LA CHARTE SOCIALE EUROPÉENNE

La Charte sociale européenne (CSE)¹² complète la CEDH en offrant d'autres garanties de droits de l'Homme sur le plan économique et social, incluant le logement, les soins de santé, la sécurité sociale et l'éducation. Toutefois, la portée personnelle de la Charte sociale est plus limitée que celle de la CEDH. L'Annexe de la CSE stipule que la Charte est limitée aux « ... étrangers [uniquement] dans la mesure où ils sont des ressortissants des autres Parties résidant légalement ou travaillant régulièrement sur le territoire de la Partie intéressée... » (l'emphase est un ajout).

Bien que la formulation de la CSE exclue les immigrés clandestins de son champ d'application, il existe des exemples d'exceptions, notamment dans le cas d'enfants. Dans la plainte formelle *FIDH contre la France*¹³ le Comité

européen des droits sociaux (l'organe chargé de surveiller les plaintes reçues concernant des violations de la Charte) a déclaré que « une législation ou une pratique qui nie le droit à l'assistance médicale aux ressortissants étrangers, sur le territoire d'un Etat partie, fussent-ils en situation irrégulière, est contraire à la Charte ». Le Comité a souligné que les soins de santé sont nécessaires à la préservation de la dignité humaine, qui est une valeur fondamentale dans la loi européenne sur les droits de l'Homme.¹⁴ De même, dans la réclamation *Defence for Children International contre les Pays-Bas*,¹⁵ le Comité européen des droits sociaux attire l'attention sur le fait que le droit à un abri est directement lié au droit à la vie, à la protection sociale et au respect de la dignité humaine et des meilleurs intérêts de l'enfant. Par conséquent, le Comité a conclu que: « au regard de l'Article 31.2 de la Charte révisée, les Etats doivent fournir un abri d'un niveau suffisant aux enfants qui se trouvent en situation irrégulière sur leur territoire aussi longtemps qu'ils relèvent de leur juridiction ».¹⁶

11 Voir K. Kapuy (2009), 'European and International Law in Relation to the Social Security of Irregular Migrant Workers', dans D. Pieters et P. Schoukens (eds.) *The Social Security Coordination Between the EU and Non-EU Countries*, Oxford: Intersentia, p. 129-30.

12 Adoptée pour la première fois en 1961, la Charte sociale européenne a été révisée en 1996. Dans ce Chapitre, nous faisons référence à la Charte sociale européenne révisée.

13 Voir Comité européen des droits sociaux, *Fédération Internationale des ligues des Droits de l'Homme (FIDH) contre la France*, Réclamation collective n° 14/2003, Décision du 8 septembre 2004, disponible à l'adresse : http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/CC14Merits_fr.pdf (14.06.2010).

14 Voir Comité européen des droits sociaux, *Fédération Internationale des ligues des Droits de l'Homme (FIDH) contre la France*, Réclamation collective n° 14/2003, Décision du 8 septembre 2004, paragraphes 31 et 32.

15 *Defence for Children International contre les Pays-Bas*, Réclamation n° 47/2008, Comité européen des droits sociaux.

16 *Defence for Children International contre les Pays-Bas*, Réclamation n° 47/2008, Comité européen des droits sociaux, paragraphe 64 de la Décision.

3. LOI INTERNATIONALE SUR LES DROITS DE L'HOMME

La loi internationale sur les droits de l'Homme comprend la Charte internationale des droits de l'Homme (constituée par la Déclaration universelle des droits de l'Homme et deux pactes) et six autres traités centraux des NU sur les droits de l'Homme, connus sous le nom de traités thématiques. Ces instruments représentent l'ensemble des normes internationales pour la protection et la promotion des droits de l'Homme.¹⁷

Les normes internationales en matière de droits de l'Homme sont généralement applicables à toute personne en conséquence de sa nature d'être humain, quel que soit son statut d'immigration. De ce fait, en règle générale, les droits de l'Homme s'appliquent aux immigrés clandestins, à moins que ceux-ci soient expressément exclus de l'envergure personnelle d'application de la disposition.

3.1. CHARTE INTERNATIONALE DES DROITS DE L'HOMME

La Déclaration universelle des droits de l'Homme (DUDH) établit les droits de l'Homme octroyés à tout individu dans 30 articles. Elle stipule clairement que toute personne jouit des droits et des libertés établis dans la Déclaration, « sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance 'ou de toute autre situation' » (nous avons ajouté l'emphase).¹⁸

Etant donné que la DUDH est de nature déclaratoire, elle n'est pas légalement contraignante. Pour donner une force juridique aux normes de la DUDH, le Pacte sur les droits civils et politiques (ICCPR)¹⁹ ainsi que le Pacte sur les droits sociaux et culturels (ICESCR)²⁰ ont été développés.

Ils fournissent un ensemble de droits politiques et civils (ICCPR) ainsi que des droits économiques, sociaux et culturels (ICESCR) qui sont légalement contraignants pour les Etats qui les ratifient. Les deux pactes et la déclaration sont connus sous le nom de Charte internationale des droits de l'Homme.

Le Pacte sur les droits civils et politiques s'applique à tous, y compris aux immigrés clandestins, bien que certains droits (comme le droit de vote ou le droit de se présenter à une élection) soient limités aux citoyens et que d'autres stipulent qu'ils ne s'appliquent qu'aux étrangers résidant légalement sur le territoire.²¹

Le Pacte sur les droits économiques, sociaux et culturels, qui inclut des droits liés à des conditions justes et favorables, à la protection sociale, à l'éducation, à un niveau de vie adéquat et aux normes les plus élevées possibles de santé physique et mentale, ne fait pas de distinction sur la base de la nationalité ou du statut légal.

Toutefois, l'interprétation de l'envergure personnelle des droits sociaux de l'ICESCR (notamment en matière de sécurité sociale, de services sociaux, de soins médicaux et de protection de la santé) s'est avérée sujette à controverse. En 1985, la Déclaration des NU sur « les droits de l'Homme des personnes qui ne possèdent pas la nationalité du pays dans lequel elles vivent » a limité l'application des droits sociaux aux immigrés résidant *légalement* sur le territoire de l'Etat uniquement. Par la suite, le Comité des droits économiques, sociaux et culturels (CESCR)²² a précisé dans deux Commentaires généraux que les immigrés clandestins jouissent également du droit aux soins de santé.²³

3.2. LES AUTRES TRAITÉS THÉMATIQUES SUR LES DROITS DE L'HOMME

Outre la Charte internationale des droits de l'Homme, cinq autres « traités thématiques » ont été conçus pour protéger des groupes spécifiques :

17 Le Haut-Commissariat aux droits de l'Homme a défini ces 9 Conventions comme étant « les principaux instruments des droits de l'Homme ». Liste disponible sur le site : <http://www2.ohchr.org/french/law/> (04.06.2010).

18 Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, Rés. A.G. 217A (III), Articles 2 et 3, Doc N.U. A/810 à 71 (1948).

19 International Covenant on Civil and Political Rights (Pacte international sur les droits civils et politiques). Résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies 2200A [XXI]. 16 décembre 1966.

20 International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (Pacte international sur les droits économiques, sociaux et culturels). Résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies 2200A [XXI]. 16 décembre 1966.

21 Comme le droit de se déplacer et de choisir sa résidence (Article 12) et les limites concernant l'expulsion d'étrangers (Article 13).

22 Le CESCR est l'organe de contrôle de l'ICESCR. Pour une explication complète de la manière dont les organes de contrôle fonctionnent, voir l'encadré en page XX, Application et Contrôle.

23 CESCR, Observation générale N.14 : le droit au meilleur état de santé susceptible d'être atteint (Article 12), E/C.12/2000/4, paragraphe 34 ; CESCR, Observation générale N.19 : le droit à la sécurité sociale (Article 9), E/C.12/GC/19, paragraphe 37.

CHARTE INTERNATIONALE DES DROITS DE L'HOMME	Date	Organe de contrôle
Déclaration universelle des droits de l'Homme (DUDH)	1948	
Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (ICCPR ou International Covenant on Civil and Political Rights)	1966	CCPR
Le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (ICESCR ou International Covenant on Economic Social and Cultural Rights)	1966	CESCR
INSTRUMENTS THÉMATIQUES DE DÉFENSE DES DROITS DE L'HOMME	Date	Organe de contrôle
La Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (CERD ou Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination)	1965	CERD
La Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDAW ou Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women)	1979	CEDAW
La Convention contre la Torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (CAT ou Convention Against Torture)	1984	CAT
La Convention internationale des droits de l'enfant (CRC ou Convention on the Rights of Child)	1989	CRC
La Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille (ICRMW ou International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers)	1990	CMW
La Convention relative aux droits des personnes handicapées (CRDP ou Convention on the Rights of Persons with Disabilities)	2006	CRPD

La **Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille (ICRMW)** est l'instrument universel le plus important concernant les travailleurs immigrés. Adoptée en 1990, elle est entrée en vigueur en 2003 et elle offre un cadre supranational commun de normes et de principes de base quant à la manière de concevoir des politiques d'immigration de la main d'œuvre.²⁴ Le fait qu'aucun Etat membre de l'UE n'ait encore ratifié l'ICRMW (non plus que les autres principaux Etats accueillant des immigrés

comme les Etats-Unis et le Canada) crée un fossé important dans le cadre de la protection accordée aux travailleurs immigrés, notamment pour ceux qui sont en situation irrégulière.²⁵

L'ICRMW s'applique à tous les travailleurs migrants et aux membres de leur famille «sans distinction aucune» (Article 1). Elle offre une définition complète et non discriminatoire du travailleur migrant en tant que «personne qui va exercer, qui exerce ou qui a exercé une activité rémunérée dans un Etat dont elle n'est pas ressortissante» (Article 2.1).

24 Pour avoir une vue d'ensemble plus détaillée de l'ICRMW, voir V.A. Leary (2003), 'Labour Migration', dans A.T. Aleinikoff et V. Chetail (eds.), *Migration and International Legal Norms*, La Haye : TMC Asser Press, p. 234 ; R. Cholewinski, P. de Guchteneire et A. Pecoud (eds.) *Migration and Human Rights: The United Nations Convention on Migrant Workers' Rights*, Cambridge : Cambridge University Press.

25 Voir le Comité de pilotage international pour la Campagne de ratification de la Convention sur les droits des immigrés, le Guide de la ratification de la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille, disponible à l'adresse : www.migrantsrights.org (14.06.2010).

Les droits inclus dans la Partie III (Articles 8 à 35) de l'ICRMW s'appliquent à *tous les travailleurs migrants et aux membres de leur famille, indépendamment de leur statut administratif*.²⁶ L'Article 25(1) garantit l'égalité de traitement (y compris en ce qui concerne les ressortissants) en matière de rémunération, des autres conditions de travail et d'autres conditions d'emploi. Les deux paragraphes suivants de l'Article 25 précisent qu'il n'est pas légal de déroger aux principes ci-dessus dans des contrats privés et que le statut irrégulier du travailleur ne modifie en rien les obligations légales ou contractuelles de l'employeur. Les travailleurs immigrés clandestins et les membres de leur famille ont également le droit de rejoindre des syndicats (Article 26) et, en ce qui concerne la sécurité sociale, «...bénéficient, dans l'Etat d'emploi, de l'égalité de traitement avec les nationaux...» (Article 27).²⁷ Outre les droits du travail, l'ICRMW accorde également des droits de procédure minimums en cas de détention (Articles 16 et 17) ou d'expulsion (Articles 22 et 23). Outre l'ICRMW, des droits inclus dans les autres traités thématiques pourraient également s'avérer pertinents pour les immigrés clandestins :

- » **La Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale**²⁸ demande aux parties signataires d'entreprendre une politique visant à éliminer la discrimination raciale, qui est définie comme suit :

« toute distinction, exclusion, restriction ou préférence fondée sur la race, la couleur, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique, qui a pour but ou pour effet de détruire ou de compromettre la reconnaissance, la jouissance ou l'exercice, dans des conditions d'égalité, des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans les domaines politique, économique, social et culturel ou dans tout autre domaine de la vie publique. » (Article 1(1)).

26 La Partie IV (Articles 36 à 56) couvre uniquement les travailleurs titulaires de documents ou en situation régulière.

27 L'Article 27 garantit l'égalité de traitement entre les immigrés et les nationaux en ce qui concerne la sécurité sociale, « dans la mesure où ils remplissent les conditions requises par la législation applicable dans cet Etat et les traités bilatéraux ou multilatéraux applicables. » Bien que cette disposition se trouve dans la Partie III (applicable à tous les travailleurs), l'Etat pourrait appliquer des exceptions afin que les sans-papiers ne soient pas couverts dans sa « législation applicable ».

28 Pour obtenir une vue d'ensemble plus détaillée de la CERD, voir P. Thornberry (2005), 'Confronting Racial Discrimination: A CERD Perspective', dans *Human Rights Law Review*, Vol. 5, N° 2, p.239-269.

- » La CERD stipule qu'elle ne protège pas contre la discrimination sur la base de la citoyenneté, qui existe entre ressortissants et non-ressortissants (Article 1(2)). Toutefois, cela ne signifie pas que les « non-ressortissants » sont totalement exclus de la protection de la Convention. Comme l'a souligné le Comité de contrôle de la CERD dans son Observation générale n° 30 sur la « Discrimination à l'encontre de non-ressortissants »,²⁹ les garanties à l'encontre de la discrimination raciale s'appliquent également aux non-ressortissants, indépendamment de leur statut d'immigration.³⁰
- » **La Convention sur l'Élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes**³¹ a été interprétée par le Comité correspondant comme accordant des droits de l'Homme de base (comme l'accès à des recours légaux et à la justice ainsi que des droits pendant la détention) aux travailleuses migrantes sans papiers.³²
- » **La Convention des droits de l'enfant**³³ a également une grande étendue d'application personnelle, puisqu'elle établit (dans l'Article 2) que ses dispositions s'appliquent à tout enfant se trouvant dans un Etat signataire : « sans distinction aucune, indépendamment de toute considération de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou autre de l'enfant ou de ses parents ou représentants légaux, de leur origine nationale, ethnique ou sociale, de leur situation de fortune, de leur incapacité, de leur naissance ou de toute autre situation » (nous avons ajouté l'emphase). L'Observation générale n° 6 du Comité des droits de l'enfant a encore précisé que les droits inclus dans le CRC, sauf indication contraire, s'appliquent à tous les enfants indépendamment de leur statut.³⁴

29 Comité sur l'élimination de la discrimination raciale, Observation générale N° 30 : Discrimination à l'égard des non-ressortissants, 01/10/2004, paragraphe 7.

30 K. Kapuy (2009), 'European and International Law in Relation to the Social Security of Irregular Migrant Workers', dans D. Pieters et P. Schoukens (eds.) *The Social Security Coordination Between the EU and Non-EU Countries*, Oxford : Intersentia, p. 124-125.

31 Le Comité des NU sur l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, Observation générale n° 26 sur les travailleuses migrantes, CEDAW/C/2009/WP.1/R, veille aux droits des travailleuses migrantes sans papiers : droit à bénéficier des normes de santé et d'équipement les plus élevées possibles pour le traitement des maladies et le rétablissement de la santé, le droit à l'éducation, etc.

32 K. Kapuy (2009), 'European and International Law in Relation to the Social Security of Irregular Migrant Workers', dans D. Pieters et P. Schoukens (eds.) *The Social Security Coordination Between the EU and Non-EU Countries*, Oxford : Intersentia, p. 124-125.

33 Convention sur les droits de l'enfant, Résolutions de l'Assemblée générale 44/25, 20 novembre 1989.

34 Comité des droits de l'enfant, Observation générale n° 6 : Traitement des enfants non accompagnés et des enfants séparés en dehors de leur pays d'origine, CRC/GC/2005/6. Cité dans PICUM (2007) *Undocumented Migrants Have Rights! An Overview of the International Human Rights Framework*, p.13.

APPLICATION ET CONTRÔLE

En général, tous les Etats membres de l'UE ont ratifié et sont donc contraints de respecter les traités internationaux ci-dessus (à l'exception de l'ICRMW). Chacun des traités internationaux susmentionnés a constitué un comité d'experts chargé du contrôle de l'exécution de ses dispositions (et de ses protocoles éventuels) par les Etats signataires.* Chaque Etat signataire doit soumettre régulièrement des rapports détaillant son implémentation des droits prévus dans la convention correspondante. Les comités de contrôle envoient alors des commentaires et des recommandations aux Etats signataires, sur la base des rapports nationaux.

La procédure de rapports est complétée par trois autres mécanismes de contrôle :

- » **Des plaintes individuelles** peuvent être présentées (sous certaines conditions) par toute personne invoquant une violation des droits du traité par un Etat signataire à l'un des organes de contrôle des traités suivants : HRC, CERD, CAT et CEDAW.
- » Des **enquêtes** peuvent être initiées par le CAT et le CEDAW si des informations fondées indiquent des violations graves ou systématiques de la part d'un Etat signataire.
- » **Les plaintes entre Etats** concernant des accusations de violation du traité par un autre Etat signataire sont prévues par certains traités de défense des droits de l'Homme (comme le CAT, CMW, CERD, CCPR et CEDAW) mais n'ont jamais été utilisées.

* Pour obtenir une liste des principaux instruments internationaux de défense des droits de l'Homme et de leurs organes de contrôle, référez-vous à la page Web du Haut-Commissariat des Nations Unies aux Droits de l'Homme : <http://www2.ohchr.org/french/law/index.htm> (14.06.2010).

3.3. ORGANISATION INTERNATIONALE DU TRAVAIL (OIT)

L'OIT fixe des normes minimales de droits du travail de base par l'adoption de conventions et de recommandations non contraignantes.

En 1998, l'OIT a adopté la **Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail**.³⁵ Cette déclaration établit que tous les Etats membres, même s'ils n'ont pas ratifié les conventions de l'OIT, sont néanmoins tenus, en vertu de leur adhésion à l'OIT, de respecter les droits du travail de base qu'elles contiennent, y compris la liberté d'association et de négociations collectives, l'élimination du travail forcé ou obligatoire, l'abolition du travail des enfants et l'élimination de la discrimination en matière d'emploi.

Le principal instrument de l'OIT qui s'applique aux travailleurs immigrés clandestins est la **Convention sur les travailleurs migrants N.143**. Selon l'Article 1 de la convention, chaque Etat signataire devrait entreprendre de respecter les droits de l'Homme fondamentaux de tous les travailleurs migrants. La convention stipule que les travailleurs migrants ne devraient pas être considérés comme en situation illégale ou irrégulière du fait de la

perte de leur emploi (Article 8) et ne devraient pas être privés de leurs droits acquis en vertu du travail qu'ils ont effectué. Selon l'Article 9, le travailleur migrant devrait bénéficier d'une égalité de traitement, pour lui-même et sa famille, en ce qui concerne les droits découlant d'emplois antérieurs en matière de rémunération, de sécurité sociale et autres avantages.

En marge de la Convention 143, les autres conventions de l'OIT s'appliquent en partie aux immigrés clandestins, sauf mention contraire expresse. Cette position a été affirmée en 2004, lors de la **Résolution concernant une approche équitable pour les travailleurs migrants dans une économie mondialisée**, qui établissait les faits suivants :

« Il est important de veiller à ce que les droits de l'homme des travailleurs migrants en situation irrégulière soient protégés. Il y a lieu de rappeler que les instruments de l'OIT s'appliquent à tous les travailleurs, y compris les travailleurs migrants en situation irrégulière, sauf mention contraire. Il convient de prendre en compte la situation des travailleurs migrants en situation irrégulière, en assurant que leurs droits de l'homme et leurs droits fondamentaux liés au travail soient protégés de manière efficace et qu'ils ne soient pas exploités ni traités arbitrairement. »³⁶

35 OIT (1998), Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail, Genève.

36 Organisation Internationale du Travail, « Résolution concernant une approche équitable pour les travailleurs migrants dans une économie mondialisée », extrait du Rapport du Comité sur les travailleurs migrants, Genève 2004.

APPLICATION ET CONTRÔLE

L'OIT prévoit deux types de mécanismes de supervision pour l'application et la promotion de normes internationales du travail :

- » La supervision classique consiste en un examen régulier de rapports périodiques présentés par les Etats membres.
- » Les procédures spéciales, qui sont basées sur la soumission d'une représentation ou d'une plainte.

CONCLUSIONS

Ce rapport a offert une synthèse du cadre des droits de l'Homme couvrant les immigrés clandestins dans l'UE. Ce faisant, il montre clairement que, contrairement aux suppositions populaires et aux pratiques de certains corps législatifs, les immigrés clandestins ont des droits fondamentaux. Les instruments européens et internationaux de défense des droits de l'Homme incluent et font entrer en vigueur des droits qui, sauf mention contraire expresse, sont applicables à toute personne indépendamment de son statut. Le non-respect des conditions d'entrée, de séjour ou de résidence dans un Etat membre ne devrait pas priver un individu de certains droits de base qui sont partagés par tous les êtres humains.

Au niveau de l'UE, des normes de travail de base ainsi que tout un éventail de droits socio-économiques, culturels et civiques sont protégés au sein de la Charte, qui est légalement contraignante. Ceux qui pourraient avoir l'impression que leurs droits sont menacés par des mesures adoptées par les institutions de l'UE ou par les Etats membres de l'UE peuvent les assigner devant les tribunaux nationaux et la CJUE. Dans le cadre du Conseil de l'Europe, la Cour européenne des droits de l'Homme et le Comité européen des droits sociaux ont joué un rôle central dans l'extension des dispositions à la CEDH et à la CSE et dans le respect des droits

fondamentaux des immigrés clandestins. La future accession de l'UE à la CEDH devrait permettre à la Cour européenne des droits de l'Homme de renforcer son examen minutieux des institutions de l'UE et des Etats membres lors de l'implémentation de la loi de l'UE.

Enfin, les instruments internationaux de défense des droits de l'Homme établis dans les cadres des NU et de l'OIT offrent un ensemble de normes internationales pour la protection et la promotion des droits de l'Homme, y compris les droits du travail qui sont applicables aux migrants en situation irrégulière. Toutefois, la ratification par les Etats membres de l'UE de la Convention des NU sur la Protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille apporterait un renforcement bien plus nécessaire du cadre de protection de ce groupe. Plus généralement, malgré la couverture d'un cadre complet au niveau de l'UE et au niveau international, les migrants en situation irrégulière rencontrent des obstacles de taille à la mise en application des droits de base dont ils bénéficient. Une meilleure prise de conscience de leurs droits, associée à un contrôle plus strict de leur application par les organes concernés, permettrait de garantir une mise en application plus stricte des droits des immigrés clandestins à l'avenir.

Liste des références

- » Aleinikoff, T. A. et V. Chetail (eds) (2003), *Migration and International Legal Norms*, La Haye : TMC Asser Press.
- » Cholewinski R. Migrant Workers dans *International Human Rights Law: Their Protection in Countries of Employment*. Oxford: Clarendon Press, 1997.
- » Cholewinski R., Bogusz B., Cygan A. et Szyszczak E. eds. *Irregular Migration and Human Rights: Theoretical, European and International Perspectives*. Leiden: Martinus Nijhoff, 2004.
- » Cholewinski R. (Rapporteur). Report of the Ad Hoc Working Group on Irregular Migrants (MG-AD). Doc. MGAD (2003) 3. Strasbourg 12 mars 2004.
- » Cholewinski R. Study on Obstacles to Effective Access of Irregular Migrants to Minimum Social Rights. Strasbourg: Council of Europe Pub., 2005.
- » Cholewinski R. Protecting Migrant Workers in a Globalized World. Mars 2005. Disponible à l'adresse : <http://www.migrationinformation.org/Feature/display.cfm?id=293>
- » Costello, C. (2006), 'The Bosphorus Ruling of the European Court of Human Rights: Fundamental Rights and Blurred Boundaries in Europe', dans *Human Rights Law Review*, Vol. 6, N° 1, p. 87-130.
- » De Guchteneire P. et Pécoud A. Migration, Human Rights and the United Nations: an Investigation Into the Low Ratification Record of the UN Migrant Workers Convention. Genève: Global Commission on International Migration, octobre 2004. Disponible en ligne à l'adresse : <http://www.gcim.org/gmp/Global%20Migration%20Perspectives%20No%203.pdf>
- » De Schutter, O. (2007), *Promoting and Protecting Fundamental Rights in the European Union: The Relation between the European Convention of Human Rights, the European Charter and the EU Member States Constitutions*, Briefing, Parlement européen, DG Politiques internes de l'Union, Bruxelles.
- » De Tapia S. New Patterns of Irregular Migration in Europe. Strasbourg: Council of Europe Publications, 2004.
- » De Varennes F. Strangers in Foreign Lands: Diversity, Vulnerability and the Rights of Migrants. 2003. Disponible en ligne à l'adresse : http://www.unesco.org/most/paper_devarennes.pdf
- » Ghosh B. Elusive Protection, Uncertain Lands: Migrants' Access to Human Rights. Genève: International Organization for Migration, 2003.
- » Guild, E. (2004), "Who is an Irregular Immigrant", dans B. Bogusz, R. Cholewinski, A. Cygan et E. Szyszczak (eds), *Irregular Migration and Human Rights: Theoretical, European and International Perspectives*, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, p. 3-28.
- » Kapuy, K. (2009), 'European and International Law in Relation to the Social Security of Irregular Migrant Workers', dans D. Pieters et P. Schoukens (eds.) *The Social Security Coordination Between the EU and Non-EU Countries*, Oxford: Intersentia
- » Leary, V.A. (2003), 'Labour Migration', dans A.T. Aleinikoff et V. Chetail (eds.), *Migration and International Legal Norms*, La Haye : TMC Asser Press, p. 234
- » LeVoy, M., N. Verbruggen et J. Wets (2004), *Undocumented Migrant Workers in Europe*, Compte-rendu de la conférence de la PICUM "Undocumented migrant workers" du 26 mai 2003.
- » Pieters D. et Schoukens P. (eds), *The Social Security Co-Ordination Between the EU and Non-EU Countries*, Social Europe Series volume 20, livre, publié, 1ère impression juillet 2009.
- » Tonelli, S. (2004), "Irregular Migration and Human Rights: A Council of Europe Perspective", dans B. Bogusz, R. Cholewinski, A. Cygan et E. Szyszczak (eds), *Irregular Migration and Human Rights: Theoretical, European and International Perspectives*, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, p. 301-310.
- » Van Dam, D. (2010), *Who's Rights: International Monitoring of Compliance with Human Rights of Migrants in the Netherlands 2000-2008*, Utrecht: FORUM; 18 décembre (2007), *The UN Treaty Monitoring Bodies and Migrant Workers: a Samizdat*.

Centre for European Policy Studies (CEPS)
Centre d'étude des politiques européennes

RAPPORT

**CONTEXTE ÉCONOMIQUE
ET SOCIAL
DE LA MIGRATION IRRÉGULIÈRE
DE LA MAIN-D'ŒUVRE
PEU QUALIFIÉE EN EUROPE,
SES CARACTÉRISTIQUES
SPÉCIFIQUES**

AUTEUR: TERRAY EMMANUEL

Introduction.....	39
1. Evaluation du nombre des illégaux et discussion de la notion d'illégalité.....	40
2. La notion de « main-d'œuvre peu qualifiée »	41
3. Rappel des logiques qui gouvernent aujourd'hui nos économies, et examen	42
4. Les étrangers font les travaux dont les nationaux ne veulent plus se charger.....	43
5. En cas de crise, les travailleurs étrangers forment vis-à-vis de leurs camarades nationaux une sorte de matelas protecteur.....	43
6. Le travail des étrangers en situation irrégulière permet de faire fonctionner le mécanisme de la délocalisation sur place	45
7. Un cas particulier: la confection	46
8. La sous-traitance.....	47
9. Les passeurs dans le rôle du méchant.....	48
10. Les solidarités communautaires.....	48
11. Pratiques de sous-traitance à l'intérieure de l'Union européenne et agences de recrutement transfrontalier	48
Conclusion.....	50
Références et bibliographie	50

INTRODUCTION

L'exposé qui suit compte onze parties et une conclusion. Tout d'abord, après un bref rappel des chiffres, nous discutons deux notions utilisées par notre « cahier des charges » : la notion d'illégalité (première partie) et la notion de faible qualification (deuxième partie). Nous nous interrogeons ensuite sur les logiques d'ensemble qui gouvernent à présent nos économies, et sur les rapports qu'elles entretiennent avec les réalités du travail illégal (troisième partie). Nous examinons alors les trois fonctions remplies, dans notre système économique et social, par le travail des étrangers et plus particulièrement par le travail illégal : les étrangers font les travaux dont les nationaux ne veulent plus se charger (quatrième partie) ; en cas de crise, les travailleurs étrangers forment vis-à-vis de leurs camarades nationaux une sorte de matelas protecteur (cinquième partie) ; le travail des étrangers en situation irrégulière

permet de faire fonctionner le mécanisme de la « délocalisation sur place » (sixième partie). Un sort spécial est fait au cas particulier de la confection (septième partie). Puis sont envisagés divers aspects sans lesquels notre tableau ne serait pas complet : la sous-traitance (huitième partie) ; la question des passeurs (neuvième partie) et celle des solidarités communautaires qui assurent malgré tout la survie des travailleurs sans-papiers (dixième partie). Une onzième partie concerne la sous-traitance au sein de l'Union Européenne et les agences de recrutement transfrontalier. Enfin, nous soulignons pour conclure que le travail des étrangers en situation irrégulière est inscrit au cœur même de notre système économique et social. La question qui nous est posée est donc la suivante : sommes-nous prêts à accepter sur notre sol la présence durable d'une masse de travailleurs sans droits ?

1. EVALUATION DU NOMBRE DES ILLÉGAUX ET DISCUSSION DE LA NOTION D'ILLÉGALITÉ

Combien d'étrangers résident illégalement sur le territoire de l'Union Européenne? Selon *l'Atlas des migrants en Europe* (Clochard 2009 : 130) :

« en 2005, selon la Commission Européenne, entre 4,5 et 8 millions d'immigrés seraient en situation irrégulière dans les vingt cinq premiers Etats membres de l'Union, soit entre 0,97 et 1,73% de la population. »

On voit que la « fourchette » est très largement ouverte... Par ailleurs, à en croire *l'Atlas des migrations* publié par *le Monde et la Vie* (Blandin 2009 : 122) :

« Les migrants illégaux [...] selon les estimations de l'Union Européenne seraient environ 500 000 à franchir chaque année les frontières européennes, dont 14% par voie maritime. »

Nous ne rappelons ces évaluations que pour évoquer des « ordres de grandeur » : en réalité, elles doivent être regardées avec la plus extrême prudence. Non seulement parce qu'il est toujours très difficile de mesurer des phénomènes d'illégalité, qui s'enveloppent nécessairement d'un certain secret et qui échappent par définition aux dénombrements. On trouvera dans la contribution de Georges Tapinos au volume *« Combattre l'emploi illégal d'étrangers »* (OCDE 2000 : 19) un recensement des diverses sources et méthodes utilisées : elles reposent toutes sur l'application aux données d'un certain coefficient d'extrapolation dont la détermination est en fin de compte arbitraire.

Au surplus, comme l'indique très bien Georges Tapinos, la notion même d'illégalité est elle-même complexe. Trois éléments au moins peuvent en effet être frappés d'illégalité : l'entrée, le séjour et l'activité. Or il n'y a aucune correspondance nécessaire entre ces trois éléments, et on peut même constater entre eux des décalages significatifs. Par exemple, des migrants séjournant régulièrement peuvent exercer un emploi non déclaré, mais l'inverse est également vrai, grâce à l'utilisation de fausses cartes ou de cartes empruntées. Bien plus, beaucoup de personnes en séjour irrégulier sont entrées régulièrement sur le territoire, au moyen d'un visa de tourisme ou d'une demande d'asile : l'enquête réalisée en 2008 parmi les sans-papiers régularisés de Lille (CSP 59.2008 : 74) révèle que 68% des personnes interrogées sont entrées en France avec un visa, et c'est seulement à l'expiration de

celui-ci qu'elles sont devenues sans-papiers. Au surplus, 12% d'entre elles déclarent avoir perdu leur passeport, ce qui correspond dans la grande majorité des cas à une demande d'asile politique. Au total, près de 80% de la population examinée est entrée légalement sur le sol français : si l'on s'en remet à cet exemple, la production des sans-papiers serait donc une production très largement endogène...

Enfin, l'illégalité est une notion juridique, et elle appelle une distribution binaire : un individu est ou n'est pas en situation régulière. Mais si nous nous plaçons sur le plan économique et social, alors nous avons affaire, non plus à une opposition tranchée entre deux catégories, mais à une gradation continue de situations qui vont du moins légal au plus légal, et corrélativement du plus précaire au moins précaire. En France, les échelons de cette gradation sont les suivants :

Situation irrégulière :

- » *Sans papiers travaillant « au noir »*, payés en espèces, de la main à la main, sans contrats de travail ni bulletins de paie.
- » *Sans-papiers accomplissant un travail déclaré*, au moyen d'une carte empruntée ou d'une fausse carte : leur emploi est soumis à la réglementation commune, mais leur situation administrative les rend vulnérables, et ils sont souvent obligés de multiplier les heures supplémentaires non payées, le travail durant les congés, etc.

Situation intermédiaire :

- » *Titulaires d'une autorisation provisoire de séjour sans autorisation de travail* : ils (ou elles) sont en règle vis-à-vis des forces de police pour quelques semaines ou moins, mais ils sont contraints de travailler « au noir ».
- » *Demandeurs d'asile dont la requête est en cours d'instruction* : leur séjour est régulier, mais ils ne sont pas autorisés à travailler ; la situation est donc la même que dans le cas précédent.
- » Les uns et les autres ne peuvent pas voyager hors de France.

Situation régulière :

- » *Titulaires d'une autorisation provisoire de séjour avec autorisation de travail* : la régularité est acquise mais pour quelques mois seulement.
- » *Titulaires d'une carte de séjour temporaire d'un an renouvelable*. Les intéressés sont regardés comme se trouvant en situation régulière. Si la durée limitée de leur titre de séjour les maintient dans une certaine précarité, c'est par contre en contradiction avec les conditions exigées pour la délivrance de ce titre. Puisqu'une des conditions

demandées par l'administration, c'est de pouvoir présenter un contrat de travail à durée indéterminée dûment signé par l'employeur.

» *Titulaires d'une carte de résident et bénéficiaires du statut de réfugié:*

Seuls ces deux derniers groupes disposent d'une véritable stabilité permettant une liberté comparable à celle des nationaux.

Bref, ce qui est significatif, sur le plan économique et social, ce n'est pas l'illégalité, notion juridique, c'est la précarité; or il est clair que le «territoire» de la précarité déborde de beaucoup celui de l'illégalité; en d'autres termes, la légalité n'exclut nullement la précarité. Nous devons nous en souvenir lorsque nous examinerons le statut et le rôle des travailleurs étrangers.

Aujourd'hui, en France, l'élément déterminant du fait du récent mouvement de grève des travailleurs sans-papiers (2008-2011), c'est la possibilité d'obtenir la carte de travail à partir d'une démarche syndicale et non plus exclusivement à partir d'une démarche administrative. L'obtention de cette carte ne dépend plus seulement du bon vouloir du patronat ou de l'administration, elle fait désormais partie des revendications dans la lutte pour l'égalité de traitement entre les salariés, lutte portée par les organisations syndicales et les travailleurs sans papiers. Et comme toujours dans l'action syndicale, cette carte, conçue initialement comme un instrument administratif au service d'une politique d'encadrement des migrations, peut voir sa qualité s'améliorer en fonction de l'évolution des rapports de force syndicaux et politiques.

2. LA NOTION DE «MAIN-D'ŒUVRE PEU QUALIFIÉE»

La notion de «main-d'œuvre peu qualifiée» appelle également un examen critique. Pour faire bref, on dira que ce qui est «peu qualifié», c'est beaucoup moins la main d'œuvre que les emplois qui lui sont réservés.

Tous les sociologues de la migration le constatent; parmi les migrants d'aujourd'hui, on compte de moins en moins de personnes pauvres et dépourvues de toute qualification, qui en tout état de cause n'auraient pas les moyens de supporter les frais du voyage. De plus en plus nombreuses au contraire sont les personnes qui disposent, d'une part d'un minimum de ressources mobilières pour payer leur acheminement, et d'autre part d'un savoir-faire, d'un métier, ou plus généralement,

pour parler comme Pierre Bourdieu, d'un capital social et culturel, qui leur donne l'espoir de réussir leur insertion professionnelle dans le pays d'arrivée. En d'autres termes, les migrants appartiennent de plus en plus à la classe moyenne du pays d'origine: ils sont employés, artisans, commerçants, techniciens, cadres, professionnels de santé, etc.

Or, dans le pays d'arrivée, les emplois qui correspondraient à la qualification acquise par les migrants leur sont pratiquement tous interdits, aussi longtemps qu'ils sont en situation irrégulière, et l'on vient de voir que même l'obtention de la carte d'un an ne lève pas cette interdiction. Dès lors les personnes en situation irrégulière sont en règle générale victimes d'un déclasserment professionnel brutal et massif: l'ingénieur se retrouve cuisinier, le technicien, agent de sécurité, le médecin travaille dans le nettoyage, l'enseignante dans l'aide à la personne, etc. On ne peut que souligner la déperdition de compétences que ce déclasserment entraîne –au détriment du pays d'origine comme du pays d'accueil– et on ne saurait sous-estimer la déception et l'amertume qu'il provoque chez les personnes qui en sont victimes.

Pour illustrer ce point, nous nous tournerons de nouveau vers l'enquête de Lille (CSP 59, 2008: 98-101). Du point de vue des diplômes, la population examinée se distribue comme suit:

Sans diplômes	35
Niveau CAP BEP	17
Niveau Bac, Bac+1	28
Niveau Bac+2, Bac+3	11
Niveau Bac+4 et au-delà	8
Sans réponse	1

Or, selon une échelle ordonnée construite par hiérarchisation subjective des professions, on obtient un taux de déclasserment de 54,5%. Pour nous en tenir à un seul exemple, 70% des intéressés se retrouvent ouvriers ou employés dans le pays d'arrivée alors qu'ils ne sont que 47% dans le pays d'accueil. En ce qui concerne les commerçants, les chiffres sont respectivement de 1% et de 15%.

Par ailleurs, la question essentielle est en fait que ces migrants sont des jeunes. C'est-à-dire une force de travail excessivement dynamique et qui arrive sur le marché du travail du pays d'accueil sans autres préoccupations que de gagner de l'argent indépendamment des conditions de travail et de salaire que le patronat va lui imposer. Ce qu'ils gagneront sera de toute façon de loin supérieur à ce qu'ils gagnent au pays quand ils ont un travail.

3. RAPPEL DES LOGIQUES QUI GOUVERNENT AUJOURD'HUI NOS ÉCONOMIES, ET EXAMEN DE LEURS RAPPORTS AVEC LES RÉALITÉS DU TRAVAIL ILLÉGAL

On s'accordera pour constater que nos économies sont aujourd'hui régies par des logiques d'inspiration libérale. On peut donc énoncer comme suit les tendances qui sont à l'œuvre en leur sein :

- a/ Recherche d'une flexibilité maximale, en vue d'une adaptation aussi exacte que possible aux fluctuations de la conjoncture. Cette recherche implique une généralisation de la gestion à flux tendus, afin d'éviter cette stérilisation du capital que représentent les stocks; elle implique aussi une généralisation de la précarité: le volume de l'emploi doit être déterminé au jour le jour par les variations de la demande.
- b/ Réduction au minimum des coûts salariaux: ces coûts sont l'enjeu stratégique décisif dans la concurrence. La diminution des effectifs est donc un objectif permanent, ce qui appelle l'allongement de la durée du travail et l'intensification du travail de ceux qui conservent leur emploi.
- c/ Spécialisation croissante des entreprises, invitées à se recentrer sur leur « cœur de métier ». Il en résulte l'externalisation systématique des activités périphériques, et celle des charges et des risques correspondants, donc un développement accéléré de la sous-traitance. Lorsque l'externalisation vise le recrutement et la gestion du personnel, elle se traduit par l'essor des agences d'intérim.
- d/ Individualisation progressive des rapports entre le salarié et l'employeur, ce qui entraîne l'érosion des conventions et des protections collectives. A certains égards, on en revient à l'ancien contrat de louage, qui liait deux partenaires regardés comme isolés et égaux.

On observera enfin qu'en Europe, nos Etats ne cherchent pas à contrecarrer ces tendances: ils se bornent à limiter leurs aspects les plus corrosifs sur le plan social.

A présent, il est clair que, dans une logique comme celle-là, le travailleur étranger en situation irrégulière représente le salarié idéal :

- » Son travail n'est affligé d'aucune limitation, ni quant à sa durée, ni quant à son intensité;
- » Sa rémunération se fait « à la pièce », quelque soit le temps consacré à la production. Elle est fixée par consentement mutuel, sans référence à aucune règle, et il est bien évident que dans la discussion, les deux interlocuteurs ne pèsent pas le même poids...
- » En l'absence de tout contrat, le travailleur peut être renvoyé du jour au lendemain sans indemnité ni préavis.
- » N'ayant pas accès aux allocations chômage ni aux « minima sociaux », le travailleur sans-papiers est dans la pratique obligé d'accepter les emplois qui se présentent.
- » Sa vulnérabilité administrative lui interdit en fait de discuter de sa rémunération et de ses conditions de travail: elles sont « à prendre ou à laisser »,
- » Son travail n'est grevé d'aucune charge sociale ou fiscale. Le travailleur ne bénéficie d'aucune protection, d'aucune garantie quant aux risques encourus (chômage, accident, maladie, vieillesse).

Au total, le travailleur en situation irrégulière est entièrement extérieur à la législation en vigueur. La flexibilité et la précarité sont donc ici totales, et la liberté de l'employeur est pratiquement illimitée; corrélativement, le travailleur est très profondément asservi.

Bien entendu, il s'agit là d'un modèle idéal, qui peut inspirer des politiques de dérégulation, mais dont l'application généralisée se heurterait à des obstacles sans doute insurmontables.

Au cours de la période dite des Trente Glorieuses, les travailleurs nationaux ont acquis toute une série d'avantages en termes de réglementation et de protection qui forment ce que Robert Castel a appelé « la société salariale ».

Même si la politique libérale a infligé plusieurs brèches à l'édifice de la société salariale, il est peu probable qu'elle parvienne un jour à la détruire: une telle entreprise se heurterait à une résistance résolue des salariés, et conduirait à une crise politique grave.

Certes les travailleurs étrangers ne disposent pas de l'arme du droit de vote et sont plus vulnérables que leurs camarades nationaux; cependant, tant que la préférence nationale n'est pas introduite, ceux d'entre eux qui sont en situation régulière bénéficient de l'égalité des droits; sur le plan juridique, ils sont donc protégés de la même manière que leurs camarades nationaux.

En ce qui regarde les étrangers en situation irrégulière, en revanche, l'application du modèle ultralibéral ne rencontre qu'une seule limite: lorsque le travail implique la mise en œuvre d'un savoir-faire acquis par la pratique et

dans la durée, l'employeur a intérêt à conserver dans son entreprise les travailleurs expérimentés, en particulier s'ils les a lui-même formés. Cette exigence assure donc au travailleur concerné une certaine stabilité, mais il s'agit toujours d'une stabilité *de facto*, susceptible de s'interrompre au premier incident.

Dans ces conditions, le travail des étrangers, et plus particulièrement le travail des étrangers en situation irrégulière, remplissent trois fonctions ou répondent à trois besoins dans notre système économique et social.

Bien entendu, la distinction proposée ici est analytique; dans la réalité, les fonctions peuvent se recouvrir, et un même travailleur ou un même groupe de travailleurs peuvent remplir plusieurs d'entre elles.

4. LES ÉTRANGERS FONT LES TRAVAUX DONT LES NATIONAUX NE VEULENT PLUS SE CHARGER

Nous rencontrons ici le problème des « *Three D jobs* » ou des « travaux 3D »: *dirty, difficult, dangerous*, ou dégueulasses, difficiles et dangereux. Ces travaux sont de plus en plus souvent exercés par des étrangers, et au fur et à mesure que leur qualité se dégrade, ils sont dévolus à des étrangers de plus en plus précaires, jusques et y compris à des étrangers en situation irrégulière.

On voit ainsi se former des secteurs réservés, qui deviennent de véritables enclaves: en raison de la faiblesse des rémunérations et du caractère désastreux des conditions de travail, le bâtiment, les travaux publics, l'hôtellerie-restauration, le nettoyage, le service à la personne sont de plus en plus désertés par les travailleurs (ou travailleuses) nationaux.

Ainsi, s'introduit une segmentation du marché du travail, qui se divise en plusieurs marchés indépendants, séparés par des cloisons de plus en plus étanches. Du coup, il peut y avoir de façon durable pénurie de main d'œuvre dans un segment et chômage dans un autre, sans que s'établisse un équilibre qui supposerait une communication entre les deux segments. C'est ainsi qu'en France, le patronat de la restauration et celui du bâtiment se plaignent de manière récurrente de la persistance d'offres d'emplois non satisfaites, alors même que trois millions de chômeurs sont enregistrés dans le pays.

On voit à quel point est mensonger le cliché polémique selon lequel les étrangers « prennent le travail » des

nationaux. Qu'il soit exprimé sous forme brutale (« un immigré, c'est un chômeur de plus ») ou sous forme édulcorée (« en période de chômage on ne peut pas accueillir de nouveaux immigrants »), l'erreur est la même: bien loin de prendre le travail des nationaux, les étrangers prennent le travail que les nationaux ne veulent plus faire.

5. EN CAS DE CRISE, LES TRAVAILLEURS ÉTRANGERS FORMENT VIS-À-VIS DE LEURS CAMARADES NATIONAUX UNE SORTE DE MATELAS PROTECTEUR

Cette fonction a été remarquablement mise en lumière par Claude-Valentin Marie, notamment dans un article publié en avril 1996 par la revue *Plein Droit* (*Plein Droit*, n° 31, p.14 à 21) et intitulé de façon éloquente: « En première ligne dans l'élasticité de l'emploi. »

Claude-Valentin Marie établit d'abord qu'entre 1975 et 1990, la part des étrangers dans la main d'œuvre employée dans l'industrie a connu une réduction massive. Cette réduction est analysée branche par branche, et le tableau suivant, inspiré du tableau I de l'article, présente les résultats.

Commentant le rythme de cette évolution dans le temps, Claude-Valentin Marie écrit:

« les réductions des effectifs étrangers ont, dans un premier temps (82-85), été plus sensibles dans les grands établissements (plus de 500 salariés) prioritairement concernés par ces restructurations, épargnant un temps le BTP, l'imprimerie-édition et le textile-habillement. Au cours des trois années qui suivent (85-88), les licenciements se généralisent à toutes les activités du secondaire. Ils touchent également cette fois les établissements de taille moyenne, conséquence au niveau des sous-traitants des réductions ou des cessations d'activité des donneurs d'ordre.

Au total, en quinze ans (1973-1988) les entreprises industrielles ont réduit d'environ 40% le nombre de leurs emplois occupés par les étrangers, opérant ainsi (aux moindres frais) le licenciement de plus d'un demi-million de salariés. *Incontestablement les étrangers ont payé à la*

PART DES ÉTRANGERS DANS LE TOTAL DES SALARIÉS DE LA BRANCHE

Branche industrielle	Octobre 1973	Décembre 1991
Minerais et métaux non ferreux	16,5	8,2
Minerais et métaux ferreux	13,3	8,9
Matériaux de construction	15,6	10,5
Fonderie travail des métaux	15,4	9,9
Construction automobile	24,8	11,4
Caoutchouc	16,3	8,8
Bâtiment, génie civil	31,1	21,1
Textile habillement	9,6	7,8
Ensemble	11,9	7,7

crise et aux restructurations du secteur industriel un tribut plus lourd que les nationaux.» (souligné par nous).

Que sont devenus les travailleurs étrangers ainsi licenciés ? Un petit nombre d'entre eux, sceptiques (à juste titre) sur les chances d'un retournement de tendance, ont demandé à bénéficier d'une formule d'aide au retour. Mais surtout, on assiste à un transfert massif vers le secteur tertiaire. Ce transfert est lié à l'externalisation croissante d'activités de service autrefois intégrées aux grands établissements industriels. Enfin, on peut noter également un essor significatif de l'artisanat étranger.

Il faut revenir sur le sens social et politique de ces évolutions :

«Partout, écrit Claude-Valentin Marie, le licenciement des étrangers a été (en valeur relative) deux fois plus élevé que celui des nationaux, les pertes les plus vives ayant été enregistrées dans les secteurs qui, dans le passé, en avaient le plus embauchés (les mines, la sidérurgie, l'automobile) et qui, à l'occasion de la crise, ont fait peser prioritairement sur eux les conséquences de la chute de leur activité. [...] (les étrangers) ont concouru, autant à différer les conséquences sociales de la crise pour les nationaux (licenciements massifs dans l'industrie) qu'à faciliter la restructuration du système productif (forte mobilité vers le tertiaire).»

Claude-Valentin Marie, indique en passant que « la réduction de moitié du nombre des salariés étrangers dans

les industries de biens intermédiaires et de biens d'équipement [...] n'a été d'aucun profit pour les nationaux, contrairement aux prévisions dites de la thèse de la substitution. » (souligné par nous). Il confirme ainsi ce qui a été dit plus haut sur l'absence de communication entre segment étranger et segment national du marché du travail. Claude-Valentin Marie est plus explicite encore dans sa conclusion :

« Dans la période contemporaine, et en dépit de la perte d'influence des syndicats, les résistances du monde salarial face aux liquidations d'entreprises, à la remise en cause des droits sociaux ou aux reconversions déclassées n'ont jamais pu être totalement négligées. La présence des étrangers a été – dans un premier temps au moins – d'une grande utilité sur ce plan, en jouant à merveille son rôle d'amortisseur des contradictions du système. Supportant en première ligne les conséquences les plus négatives des mutations décrites, ils ont de fait atténué les tensions sociales au sein du monde du travail, et évité leurs répercussions trop immédiates et trop brutales à toute la société civile. Cette dimension sociopolitique de leur contribution à la « modernisation » de notre société a été, on ne le souligne pas assez, aussi importante que leur fonction économique. »

A cette analyse décisive, on n'ajoutera que deux remarques. Tout d'abord, si les salariés étrangers ont été contraints de jouer ce rôle de premiers sacrifiés, c'est

notamment parce qu'ils ne disposent pas du droit de vote: il est donc politiquement plus facile de se débarrasser d'eux que de nationaux toujours capables d'exercer des représailles électorales... Sur ce point aussi, on voit les avantages qu'apporterait l'égalité des droits.

Par ailleurs, l'étude de Claude-Valentin Marie date de 1996, mais il est clair qu'elle demeure valable aujourd'hui; en particulier, elle explique pourquoi les salariés venus de pays extérieurs à l'Union Européenne connaissent en France un chômage deux fois plus élevé (20%) que celui des nationaux et des ressortissants de l'Union (10%). Visiblement, l'amortisseur continue d'opérer.

6. LE TRAVAIL DES ÉTRANGERS EN SITUATION IRRÉGULIÈRE PERMET DE FAIRE FONCTIONNER LE MÉCANISME DE LA DÉLOCALISATION SUR PLACE

La troisième fonction, elle, est bien l'apanage des travailleurs étrangers en situation irrégulière.

La liste des secteurs dans lesquels on rencontre la grande majorité de ces travailleurs est pratiquement la même dans tous les pays de l'Union Européenne: bâtiment –travaux publics, hôtellerie– restauration, confection, nettoyage, sécurité, services à la personne, agriculture. Réserveons le cas de la confection, sur lequel nous reviendrons. Tous les autres secteurs présentent un caractère commun: de par la nature « physique » ou matérielle de leur activité, ils ne sont pas délocalisables. Un chantier du bâtiment se trouve nécessairement sur les lieux où l'immeuble sera utilisé une fois terminé. La restauration, le nettoyage, la sécurité, le service à la personne sont là où se trouvent les usagers, et la terre ne saurait être délocalisée.

Or la présence des travailleurs étrangers en situation irrégulière permet à ces secteurs de trouver à leur porte une main d'œuvre placée dans les mêmes conditions que la main d'œuvre des pays du tiers monde recrutée par les entreprises délocalisées: même flexibilité, même précarité, même absence de droits, de charges et de protections, même docilité, etc.

Comme on l'a dit ailleurs (Terray 1999), la délocalisation sur place repose sur une double base; plus exactement, deux conditions doivent être remplies simultanément pour qu'elle soit possible. La première est la « vulnérabilité administrative » des étrangers sans titre de séjour. Cette vulnérabilité est assurée par la législation qui régit l'entrée et le séjour des étrangers sur le territoire national et qui sanctionne les contrevenants. Ces législations varient légèrement d'un pays à l'autre, mais leur effet est le même: l'étranger en situation irrégulière est en permanence susceptible d'être contrôlé, interpellé, placé dans un centre de rétention et finalement expulsé. En règle générale, la procédure est soumise à un certain contrôle judiciaire, mais celui-ci est le plus souvent purement formel et ne laisse que très peu de chances à l'étranger happé par l'engrenage. Sur le plan juridique, l'étranger sans titre de séjour est donc privé de toute protection et de tout droit effectifs. Il est en fait livré pieds et poings liés à l'arbitraire de l'administration, qui peut décider du jour au lendemain de son renvoi. Sa fragilité administrative est donc extrême, et c'est elle qui l'expose en permanence au chantage à la délation, de la part de son employeur, de son logeur ou de quiconque se trouvant en conflit avec lui.

Mais c'est précisément ici qu'intervient la seconde condition. Si la législation réprimant le séjour irrégulier était rigoureusement et intégralement appliquée, si tous les moyens nécessaires étaient affectés à cette application, et si ses responsables n'étaient retenus par aucun scrupule politique ou humanitaire, il n'y aurait dans nos pays qu'un très petit nombre d'étrangers sans titre de séjour, et par conséquent la délocalisation sur place serait impossible. Or on observe en réalité une application modulée et sélective de la loi, maintenant certes les étrangers sans titre de séjour dans l'état de vulnérabilité qui les rend exploitables, mais permettant leur présence persistante et en nombre suffisant sur notre sol –quelque soit le turn-over individuel–, ce qui fournit aux employeurs pratiquant la délocalisation sur place les effectifs dont ils ont besoin. Les deux volets sont rigoureusement complémentaires: sans législation répressive, pas de fragilité administrative permettant l'exploitation; mais sans application souple de cette législation, pas de travailleurs pour subir cette exploitation.

C'est donc la pratique de la loi qu'il convient d'examiner. En ce qui concerne les employeurs, la conclusion est claire: même si les textes prévoient en théorie des sanctions très sévères, toute une série de procédés divers permettent aux employeurs « illégaux » de se soustraire de fait à la répression. Tout d'abord, la charge de la preuve

incombe en général à l'administration qui poursuit: or des dispositifs tels que la sous-traitance en cascade, sur laquelle nous reviendrons plus loin, empêchent l'aboutissement de l'enquête. Par ailleurs, la politique pénale suivie par les procureurs ne prend pas les employeurs pour cible principale.

Enfin, les moyens financiers et humains affectés au contrôle et à la répression sont en général très réduits; les mailles du filet sont trop larges et laissent échapper la plupart des requins. Seuls quelques «lampistes», d'ordinaire eux-mêmes étrangers, tombent sous les coups de la loi.

En ce qui concerne les travailleurs, certes des dizaines de milliers d'expulsions interviennent chaque année – plus de 700 000 entre 2005 et 2007 (Clochard 2009: 93) – et chacune de ces expulsions est un drame. Il reste que, statistiquement, ce chiffre représente une proportion relativement faible du nombre des étrangers sans titre de séjour résidant en Europe, d'autant que les départs sont sans doute compensés et au-delà par les arrivées; en vérité, il est à la fois assez élevé pour maintenir les travailleurs étrangers sans titre de séjour dans l'insécurité et dans la peur, et assez faible pour qu'un nombre significatif d'entre eux reste à la disposition des employeurs illégaux. Encore une fois, si la loi était intégralement appliquée, les travailleurs étrangers sans titre de séjour seraient éliminés, mais si elle ne l'était pas du tout, le chantage à la délation deviendrait inefficace, les travailleurs ne se sentiraient plus menacés, et ils seraient délivrés de cette fragilité administrative qui les transforme en main d'œuvre corvéable à merci. La solution actuellement pratiquée représente une sorte de voie médiane: tous ceux qui ont rencontré des sans-papiers savent bien qu'ils vivent tous en permanence dans la crainte de l'arrestation et de l'expulsion, et qu'ils se conduisent en conséquence. Mais la plupart d'entre eux parviennent à se maintenir, souvent durant de longues années, et font pendant ce temps la prospérité des employeurs illégaux.

Deux remarques pour conclure. En premier lieu, un tel système ne peut fonctionner qu'avec l'aval des pouvoirs publics: ce sont eux qui déterminent la législation en vigueur (avec l'accord des parlements), ce sont eux qui organisent sa mise en œuvre, et aggravent ou atténuent la répression selon les périodes. En d'autres termes, quelles que soient les déclarations officielles, la délocali-

sation sur place suppose la complicité ou la complaisance des autorités.

En second lieu, la délocalisation sur place est l'arme qui permet d'introduire au sein du monde du travail une discrimination radicale: du fait de leur situation administrative irrégulière, les travailleurs sans-papiers sont privés de la quasi-totalité des droits qu'ils devraient exercer en tant que travailleurs, à l'égal de leurs camarades nationaux. Autrement dit, la lutte pour leur régularisation est une lutte contre la discrimination et pour l'égalité des droits.

7. UN CAS PARTICULIER : LA CONFECTION

Le cas de la confection est singulier, car il s'agit d'un secteur hautement délocalisable: de fait, de très nombreuses entreprises de la branche textile-habillement ont été délocalisées durant les dernières décennies. Dans ces conditions, on peut se demander comment et pourquoi la confection réussit à se maintenir dans diverses villes d'Europe ?

La concurrence internationale contraint tout d'abord les employeurs à réduire au minimum leurs coûts salariaux, de manière à rester compétitifs: en Europe, cela n'est possible qu'au moyen d'un recours massif au travail illégal. Lorsque cette première condition est remplie, les ateliers installés en Europe disposent de deux avantages par rapport à leurs rivaux d'Afrique et d'Asie: ils font l'économie des frais de transport requis par le rapatriement de la production délocalisée; par ailleurs, ils sont en mesure de répondre beaucoup plus vite aux fluctuations de la demande. Bien entendu, cette capacité d'adaptation rapide suppose une grande flexibilité de la main d'œuvre, qui ne se rencontre de nouveau que chez les travailleurs en situation irrégulière. Au total, c'est la production à flux hyper-tendus qui impose l'intervention de ceux-ci. Mais ici aussi, les journées de travail sont interminables, les conditions de travail désastreuses, les rémunérations aléatoires et minimales. Au surplus, les travailleurs des ateliers ont dû emprunter pour émigrer, et ils arrivent en Europe lourdement endettés: tant qu'ils n'ont pas remboursé leur dû, leur dépendance vis-à-vis de leur employeur est très grande et les place dans une condition proche de l'esclavage.

8. LA SOUS-TRAITANCE

Comme Claude-Valentin Marie l'a montré, la crise et les restructurations des années 1980 ont entraîné deux conséquences étroitement liées : un développement massif des externalisations et de la sous-traitance, et un reflux non moins massif des salariés étrangers vers les entreprises créées dans ce cadre. La chaîne de production se décompose alors en segments distincts, et chacun de ces segments est confié à une entreprise spécialisée : comme on sait, la division du travail améliore la productivité. Mais la finalisation de l'activité suppose un maître d'œuvre capable d'harmoniser les contributions de chacun : ce rôle revient tout naturellement à l'entreprise générale, qui a conclu le marché et qui en répartit l'exécution entre ses sous-traitants.

Le problème est que le jeu n'est pas égal, parce qu'il y a monopole d'un côté et concurrence de l'autre. L'entreprise générale est en mesure de mettre ses sous-traitants en compétition et de retenir l'offre qu'elle estimera la plus avantageuse. Ainsi chaque sous-traitant est contraint, s'il veut l'emporter, de comprimer au maximum ses coûts, ses marges et ses délais ; écrasement des salaires, intensification du travail, de tels objectifs ne peuvent être atteints qu'avec le concours d'une main-d'œuvre dépendante, contrainte d'accepter de telles conditions. Les travailleurs étrangers, et plus particulièrement ceux d'entre eux qui sont en situation irrégulière, sont donc des recrues toutes désignées.

A l'arrivée, le partage est clair : à l'entreprise générale l'essentiel des profits engendrés par l'exécution du marché ; au sous-traitant les aléas inhérents à la réalisation, ainsi que les charges et les risques liés à la gestion de la main d'œuvre. Nous connaissons en France, dans le secteur du bâtiment, une entreprise extrêmement puissante et prospère, qui n'emploie pour sa part que des nationaux ou des étrangers en situation régulière, et qui tire cependant ses énormes bénéfices du travail des ouvriers sans-papiers employés par ses sous-traitants.

Il est vrai qu'à leur tour les dits sous-traitants confient le recrutement et la gestion de leurs travailleurs à des sous-traitants au deuxième degré : les agences d'intérim. Comme l'indique Nicolas Jounin (N. Jounin, in A. Morice et S. Potot 2010 : 76), l'intérim produit « une subordination particulière, liée à la menace quotidienne d'être renvoyé » ; en d'autres termes, il garantit lui aussi une flexibilité et une précarité sans limites.

Dans le même article, Nicolas Jounin indique toutefois que, face à une répression de plus en plus dure de l'immigration irrégulière, certaines entreprises du bâtiment ont commencé « à substituer à leurs salariés sans papiers des salariés détachés par le biais d'une prestation transnationale de services, dont le développement est permis par la libéralisation des services à l'échelle européenne et internationale » (*ibid.* p.70). Quel est l'avantage de la substitution ? « Le recours au détachement permet de ramener l'activité dans le giron de la légalité vis-à-vis de l'emploi d'étrangers sans titre » (*ibid.* p.87). Bien entendu, cet avantage est théoriquement contrebalancé par le fait que l'Etat est en droit d'imposer l'application du SMIC français et de la durée légale du travail en France (*ibid.* p.83), mais les contrôles exercés sont à ce point évanescents que le risque de sanction est pratiquement inexistant.

Comme l'observe Nicolas Jounin, « l'expression de délocalisation sur place s'applique peut-être encore mieux au détachement qu'à l'emploi de sans-papiers. En Effet, on retrouve l'idée d'un transfert opéré et contrôlé par l'entreprise : à défaut d'un transfert d'activité [...] il s'agit d'un transfert de main d'œuvre. L'immigré sans-papiers a franchi des frontières tout comme le salarié détaché ; mais la mobilité de ce dernier est directement commandée par son employeur. » (*ibid.* p.70), (voir onzième partie).

Reste à dire un mot de la « sous-traitance en cascade » rapidement évoquée plus haut. Il s'agit d'un montage destiné à garantir l'impunité des donneurs d'ordre qui ont eu recours au travail illégal. Le procédé consiste à intercaler entre le donneur d'ordre et le site de production cinq ou six sociétés-écran, qui ne comptent le plus souvent qu'un gérant muni d'un téléphone. Le donneur d'ordre est censé s'assurer que son sous-traitant n'emploie pas de sans-papiers ; il s'adresse donc au premier échelon de la série qui lui fournit l'assurance demandée : et pour cause, puisqu'il n'emploie personne ! La suite ne concerne plus le donneur d'ordre. Quant aux services de police, ils font irruption dans les ateliers, et à partir de là, ils réussissent parfois à remonter un ou deux des barreaux de l'échelle, mais ils ne parviennent jamais jusqu'au donneur d'ordre. Dans un secteur comme la confection, les maisons ayant pignon sur rue ne sont jamais inquiétées : seuls de très petits intermédiaires sont interpellés et déférés à la justice.

9. LES PASSEURS DANS LE RÔLE DU MÉCHANT

Dans la rhétorique officielle, les migrants illégaux sont souvent désignés comme les victimes innocentes de passeurs sans scrupules et rapaces, dont les «filiales» sont dénoncées pour exploiter cyniquement la misère du monde. Ces images d'Épinal ne correspondent que de très loin à la réalité.

D'une part, ce sont bien les migrants illégaux, regardés comme victimes, qui sont traqués par les garde-frontières ou poursuivis par les vedettes rapides de l'agence Frontex. En ce qui regarde les passeurs, Alain Morice et Swanie Potot constatent «le nombre dérisoire d'infractions constatées et de sanctions prises» (A. Morice et S. Potot 2010, p. 19). En outre, les passeurs interpellés sont en règle générale de petits artisans qui travaillent pour leur propre compte, au besoin en corrompant quelques chauffeurs routiers ou quelques marins pêcheurs: rien à voir avec ces réseaux dotés de matériels ultramodernes que nous décrivons des communicants avides de sensations fortes.

D'autre part, le durcissement du contrôle aux frontières, la mise en œuvre de techniques de surveillance et de détection de plus en plus sophistiquées, l'édification de murs de plus en plus infranchissables, rendent objectivement nécessaires l'activité des passeurs. Comment des migrants isolés en terre étrangère réussiraient-ils à vaincre les obstacles qui leur sont opposés sans le concours de «professionnels»? On peut porter sur ceux-ci le jugement moral que l'on veut. Il n'en reste pas moins que leur «travail» répond en règle générale à l'attente des migrants, puisque la plupart de ceux-ci finissent par arriver à bon port. Rappelons un chiffre déjà cité: 500 000 migrants illégaux pénétreraient chaque année sur le territoire de l'Union européenne; un tel chiffre démontre à la fois l'efficacité des passeurs et l'inefficacité de la répression dont ils sont la cible. Bref, il ne faut pas inverser les rôles: ce ne sont pas les passeurs qui créent l'immigration illégale; c'est la fermeture des frontières qui oblige les migrants à tenter illégalement leur chance et à recourir à cette fin aux services d'un passeur.

10. LES SOLIDARITÉS COMMUNAUTAIRES

Notre tableau serait incomplet si nous n'évoquions pas les solidarités qui permettent aux travailleurs sans-papiers de triompher des épreuves qui leur sont infligées. On l'a vu, le travailleur sans-papiers est placé dans un environnement hostile; il est le plus souvent durement exploité; il est en permanence menacé par la délation ou l'interpellation. Pour vaincre ces obstacles, le travailleur sans-papiers n'est heureusement pas seul: il peut s'appuyer sur divers réseaux de solidarité qui reposent les uns, sur des liens de caractère familial, les autres sur une origine commune, les autres encore sur une même affiliation religieuse. À partir de ces réseaux, il trouve abri, secours matériels et financiers, conseils et informations pour s'orienter dans sa nouvelle vie. Se nouent ainsi des liens, souvent empreints de paternalisme ou de clientélisme, dont l'intéressé aura par la suite plus ou moins de mal à s'affranchir et qui rendront sans doute plus malaisée son intégration à la société d'accueil. Mais, ici encore, c'est bien la répression dont il est victime qui le rejette et l'enferme dans sa communauté.

11. PRATIQUES DE SOUS-TRAITANCE À L'INTÉRIEUR DE L'UNION EUROPÉENNE ET AGENCES DE RECRUTEMENT TRANSFRONTALIER

a) La pratique de la sous-traitance entre entreprises appartenant à des pays différents de l'Union européenne est ancienne; les sous-traitants ont été admis à travailler sur le territoire national de l'entreprise commanditaire, avec leurs salariés, considérés en ce cas comme détachés.

L'arrêt de la Cour de Justice des Communautés Européennes du 27 mars 1990 (Affaire Bouygues Rush-Portuguesa) a fixé quelques conditions à cette pratique:

- » les salariés étrangers doivent retourner chez eux dès la fin de leur mission et n'ont pas accès au marché du travail du pays d'accueil.
- » l'entreprise sous-traitante doit avoir une réalité dans son pays d'origine.

Sous ces deux réserves, les salariés détachés n'ont pas besoin d'autorisation de travail; leur contrat de travail avec l'entreprise et le contrat de sous-traitance souscrit par celle-ci sont suffisants.

- b) En ce qui regarde le statut des travailleurs détachés, ils sont soumis à la législation sociale du pays d'accueil dans un certain nombre de domaines limitativement énumérés: libertés individuelles et collectives; discriminations et égalité professionnelle entre hommes et femmes; protection de la maternité et congés parentaux; droit de grève; durée du travail, congés; intempéries; salaire minimum, heures supplémentaires; santé sécurité; travail illégal.

Dans l'esprit du législateur, il s'agit de prévenir toute forme de dumping social.

On constate pourtant que dans deux domaines essentiels, le salarié reste assujéti à la législation de son pays d'origine:

- » Conditions de rupture du contrat de travail et droit de licenciement,
- » Affiliation à un régime de sécurité sociale (si la durée du détachement n'excède pas 24 mois).

Or, il y a là deux brèches par lesquelles le dumping social peut s'introduire: un droit du licenciement plus souple entraîne une plus grande précarité du salarié; un régime de protection moins favorable rend son travail moins coûteux.

- c) La règle selon laquelle l'entreprise sous-traitante doit avoir une réalité dans son pays d'origine vise à exclure les entreprises qui auraient pour seule activité le prêt de main d'œuvre.

Cependant les critères qui permettent d'affirmer cette «réalité» sont très flous: la présence de quelques administratifs suffit-elle à l'établir? Par ailleurs on a vu des

sous-traitants qui se bornaient à envoyer des travailleurs, à l'exclusion de tout matériel. Dans les faits, on est très près du prêt de main d'œuvre.

Au surplus, il est désormais admis qu'une entreprise de travail temporaire étrangère peut donner à ses salariés des missions dans un autre pays de l'Union. Il lui est simplement demandé de déclarer ses salariés à l'administration et de présenter une garantie financière identique à celle des entreprises nationales. Elle peut même confier des missions à des salariés ressortissant de pays extérieurs à l'UE: si ces salariés sont régulièrement employés par elle, elle n'a pas à demander pour eux d'autorisation de travail.

Le salarié intérimaire bénéficie du même statut que les autres détachés: comme l'intérimaire national, il peut être renvoyé du jour au lendemain par l'entreprise utilisatrice.

En cas de conflit, c'est un tribunal –en France le Conseil des Prudhommes– qui tranche. On peut douter que de sa propre initiative, un intérimaire étranger, parlant mal la langue du pays d'accueil, se rende au tribunal pour déposer plainte.

Les règles de protection sont donc strictes dans les textes. Mais l'application des textes reste largement aléatoire.

CONCLUSION

Du tableau qui précède, on peut au moins tirer une première conclusion: dans notre système économique et social, le travail des étrangers, et en particulier le travail des étrangers en situation irrégulière ne constituent nullement des épiphénomènes, des réalités périphériques ou marginales, que de simples mesures administratives et policières suffiraient à traiter; non, ils sont inscrits au cœur même de notre système, à l'intérieur duquel ils remplissent des fonctions structurelles.

C'est dire que nous n'en viendrons pas à bout sans une confrontation directe avec les défenseurs de l'ordre éta-

bli. Mais la question qui nous est posée est moins économique et sociale que politique; on peut l'énoncer comme suit: sommes-nous prêts à accepter la présence permanente sur notre sol de travailleurs sans droits, livrés à la surexploitation, pour ne pas dire à la servitude ?

Si nous acceptons cette présence, il est clair qu'elle agirait comme un cancer et produirait des métastases. Elle tirerait vers le bas les rémunérations de tous; elle servirait de bélier pour enfoncer nos acquis et nos droits. En luttant pour la régularisation des travailleurs sans papiers et pour l'égalité des droits nous défendons la cause de tous.

Références et bibliographie

- » Blandin Claire (éd.), 2009, *L'Atlas des migrations, Le Monde et la Vie*, Paris.
- » Castel Robert, 1995, *Métamorphoses de la question sociale*, Paris, Fayard.
- » Clochard Olivier (éd.) 2009, *Atlas des migrants en Europe*, Paris, Armand Colin.
- » Comité des Sans-Papiers 59 (CSP59) (éd.), 2008, *la République à l'école des sans-papiers, trajectoires et devenir de sans-papiers régularisés*, Paris, l'Harmattan.
- » Morice Alain et Potot Swanie (éd.), 2010, *De l'ouvrier immigré au travailleur sans-papiers. Les étrangers dans la modernisation du salariat*. Paris, Karthala.
- » OCDE (éd.), 2000, *Combattre l'emploi illégal d'étrangers*, Paris, OCDE.
- » Terray Emmanuel, 1999, « Le travail des étrangers en situation irrégulière ou la délocalisation sur place », dans Etienne Balibar, Monique Chemillier Gendreau, Jacqueline Costa-Lascoux, Emmanuel Terray, *Sans-papiers, l'archaïsme fatal*, Paris, La Découverte.

Centre for European Policy Studies (CEPS)
Centre d'étude des politiques européennes

RAPPORT

**LUTTE CONTRE L'EXPLOITATION
DE LA MAIN-D'ŒUVRE,
UNE APPLICATION PLUS STRICTE
DES NORMES DE TRAVAIL,
L'ACCÈS À LA JUSTICE
ET COOPÉRATION AVEC LES
INSPECTIONS DU TRAVAIL**

AUTEUR: JEAN-RENÉ BILONGO / CGIL

Introduction.....	53
1. Embauche illégale et nécessité de la punir par une norme pénale <i>ad hoc</i>	54
2. Contrôle, inspections, sanctions	54
3. Le plan stratégique proposé par les Confédérations italiennes contre le travail au noir	54

INTRODUCTION

Des estimations quantifient l'économie souterraine, dont le travail au noir représente un segment important, à environ 17% du Produit Intérieur Brut italien, contre une moyenne qui oscille entre 15 et 4% dans d'autres pays européens plus avancés. Il n'est donc pas exagéré de dire que le souterrain est un élément structurel de l'économie italienne et plonge ses racines dans les secteurs où la déconstruction est maximale et là où ce sont les petites entreprises à dominer le système, là où l'intérêt et le contrôle de la part de la criminalité organisée sont plus étendus, et par voie de conséquence, là où le contrôle et le contraste sont beaucoup plus complexes.

Une telle situation investit de plein fouet 2 secteurs de la vie économique : l'agriculture et le bâtiment, auxquels il faut adjoindre le secteur des services. Ces trois ensembles sont les plus exposés à la prolifération du « travail au noir » qui lui-même est occasion de soustraction d'une bonne part de l'assiette du fisc, mais aussi terrain particulièrement fertile pour des accidents, très souvent graves et même mortels.

[L'International Labour Organisation se réfère au travail au noir comme *Undeclared Work* et le définit comme

underground or hidden labour, clandestine employment, "black" labour, moonlighting or, commonly, illegal work. These terms are for the most part used in industrialized countries and refer to kinds of work whose activities are covered by labour law, but are not in conformity with its administrative requirements. For example, workers are paid below the minimum wage, employers do not register workers with the social security authorities, taxes and social security contributions are not paid on employment earnings.]

A ce panorama pas très luisant, il faut ajouter 2 autres facteurs : d'une part la connotation toujours plus migrante et extracommunautaire de la main d'œuvre occupée dans les chantiers et dans les exploitations agricoles, et d'autre part l'introduction du « délit de clandestinité », qui représente un élément de pression et de chantage vis-à-vis de ces travailleurs, qui ne peuvent pas s'adresser aux forces de l'ordre pour dénoncer la condition d'exploitation dont ils sont victimes parce qu'ils s'exposent à un tragique effet boomerang et risquent presto illico d'être poursuivis pénalement pour le délit de clandestinité et peuvent être expulsés.

1. EMBAUCHE ILLÉGALE ET NÉCESSITÉ DE LA PUNIR PAR UNE NORME PÉNALE AD HOC

La CGIL, et ses articulations catégorielles de l'agriculture (FLAI) et du bâtiment (FILLEA), sont actuellement en train de promouvoir une campagne nationale ayant dénommée « **STOPCAPORALATO** » (*qui pourrait se traduire par STOP EMBAUCHE ILLEGALE*) et ont lancé une proposition de loi qui introduit dans le système pénal italien le délit d'embauche illégale, actuellement réprimé, en cas de flagrance, par une sanction administrative d'à peine € 50 pour chaque travailleur engagé.

Qui suit avec attention la situation des travailleurs immigrés en Italie se rappelle certainement des blitz effectués par la *Guardia di Finanza* (Police Fiscale) en avril 2010 à Rosarno (Calabre). Lors de ces interventions, des titulaires d'entreprises étaient finis derrière les barreaux pour d'autres délits comme la réduction en esclavage.

Et que dire de la condition des *travailleuses* dans une telle situation ? Les conditions de travail des femmes dans l'économie informelle sont dans l'ensemble moins favorables que celles des hommes. Les femmes sont engagées à des postes moins autonomes, elles gagnent moins et effectuent le travail non déclaré par nécessité économique et, dans certains cas (de plus en plus récurrents, la travail forcé se juxtapose au travail au noir.

La CGIL pense qu'il est plus que jamais nécessaire de dépasser une limite évidente des dispositions pénales actuelles. Raison pour laquelle nous sommes promoteurs d'une proposition de loi à soumettre à l'attention et la discussion de tous les acteurs institutionnels, en commençant par les forces politiques et les commissions parlementaires. Nous sommes convaincus de l'urgence d'introduire dans le code pénal un nouveau précepte : faire illégalement l'intermédiation de la main d'œuvre est un délit. Et, comme tel, il doit être puni !

Contextuellement, nous devons nous mesurer avec un autre facteur que nous estimons essentiel : la protection et la sauvegarde de milliers de travailleurs à la merci des « *caporali* » (embaucheurs illégaux), et en particuliers les travailleurs extracommunautaires parce que, si antécédemment à l'entrée en vigueur du délit de clandestinité, un étranger, même sans titre de séjour, pouvait revendiquer ses droits de travailleur, mais après l'introduction de ce nouveau délit, l'étranger dépourvu du titre de séjour est considéré criminel du seul fait de sa condition

d'irrégularité, en vertu de cette condition il ne peut pas agir pour ses droits de travailleur. Raison pour laquelle on note des situations curieuses et paradoxales comme c'est dans le cas d'un travailleur immigré qui dénonce ses exploiters- employeurs- embaucheurs illégaux (*caporali*) et se voit remettre un décret d'expulsion.

Donc, il est besoin de clauses de sauvegarde des travailleurs extracommunautaires, clauses qui soient à même de briser le double fil qui lie la victime et le bourreau, ces clauses là même qui sont logées dans d'importants protocoles stipulés avec certaines institutions locales et les Préfectures.

2. CONTRÔLE, INSPECTIONS, SANCTIONS

Une lecture attentive des données provenant de différents pays européens détermine un cadre où l'intervention contre le travail au noir passe par le biais des contrôles, avec des investissements conséquents vers les structures qui doivent les mettre en œuvre, la capacité de coordination entre les autorités en charges des inspections et, bien sur, la redéfinition du système des sanctions. La capacité de contrôle et de vigilance des organismes de sécurité sociale, des inspectorats du travail et des syndicats doit plus que jamais être une priorité.

3. LE PLAN STRATÉGIQUE PROPOSÉ PAR LES CONFÉDÉRATIONS ITALIENNES CONTRE LE TRAVAIL AU NOIR

Face aux défis posés le fléau du travail au noir, les confédérations syndicales italiennes se sont concertées et ont élaboré une stratégie commune qui se condense un certain nombre de points dont les principaux sont les suivants :

1/ le lancement d'une vaste campagne d'information qui puisse s'enraciner et construire un patrimoine commun

Le travail au noir doit devenir une dévalueur [*disvalueur*]. Il est donc nécessaire de mobiliser toutes les énergies sociales, entrepreneuriales et institutionnelles

disponibles sur le territoire. Pour ce faire, il apparaît opportun d'activer une campagne permanente de contraste contre le travail au noir, en promouvant des initiatives d'information et de sensibilisation qui puisse impliquer les représentations sociales, les organismes publics, les chambres de commerce et les centres de promotion de l'emploi, les écoles, les préfectures et les différents systèmes de contrôle et de répression. Une campagne permanente qui accompagne les diverses mesures pour inculquer une culture de la légalité et de la promotion du « travail sain » et de « l'entreprise saine ».

2/ des actions pour gouverner et raccorder au niveau national les activités de contraste

aux fins de permettre une lutte efficace contre le travail au noir, il est nécessaire de se doter tout d'abord de systèmes partagés de lecture du phénomène et des moments de concertation/confrontation avec le gouvernement. En tout état de cause, il est utile :

- » d'avoir un moment de confrontation nationale permanente, comme une cabine de régie pour les forces sociales et les institutions centrales et régionales, avec pour but celui de promouvoir des initiatives et rendre visible le réseau des sujets qui oeuvrent contre le travail au noir au niveau territorial et de chaque secteur productif;
- » structurer un système de raccord et de valorisation des résultats des études et du monitoring du système;
- » structurer un système de raccord entre les différentes banques de données des départements ministériels (finances, intérieur, travail), des instituts de prévoyance et sécurité sociale et des régions;
- » constituer une banque de données unique des facilités (communautaires, nationales, locales) concédées aux entreprises;
- » définir un lien plus étroit entre les politiques de développement et les processus spécifiques visant l'émersion en renforçant les actions contre l'irrégularité;

3/ nouvelles interventions en matière de réforme des services d'inspection et de réduction de la bureaucratie

la capacité de vigilance demeure insuffisante, déterminant, de ce fait, la probabilité pour les entreprises d'échapper aux contrôles des services d'inspection. Il est donc utile de promouvoir :

- » le renforcement de la coordination entre les différents services d'inspections d'une part, et entre ces derniers et

les autres acteurs responsables de la lutte contre le travail irrégulier, dans le respect de l'autonomie des organismes de prévoyance et sécurité sociales;

- » le renforcement des moyens financiers et technologiques des services d'inspection;
- » l'amplification des contrôles qui mettent dans leur ligne de mire certaines typologies d'occultement du travail dépendant;
- » le renforcement du processus d'encaissement en vue d'accélérer les délais l'efficacité par le biais d'un rite judiciaire et administratif accéléré;

4/ l'institution des indices de congruité

les Confédérations italiennes proposent d'étendre un nouveau moyen de lecture et de vérification des prestations réelles mises en œuvre dans les entreprises. A cet égard, l'institution des Indices de Congruité est nécessaire (lesdits indices sont relatifs au rapport quantité/qualité de la prestation et la quantité des heures de travail proportionnellement au nombre de travailleurs). Le respect de ces indices devrait être la condition principale visant à orienter, entre autres, l'intervention des services d'inspection des différentes institutions;

5/ des normes nouvelles pour les travailleurs clandestins

Une partie considérable du travail au noir se caractérise par la présence de travailleurs immigrés clandestins (extra UE e non). Sans vouloir rappeler ici les multiples propositions avancées par les Confédérations italiennes en matière d'immigration, il est utile que :

- » tous les travailleurs qui ont présenté une demande d'attribution du permis de travail se voient reconnus le statut de travailleurs;
- » soit institué un mécanisme de protection du travailleur immigré et que, suite à la dénonciation de l'employeur qui l'exploite, ce mécanisme l'accompagne lors de l'émersion jusqu'au moment de l'éventuelle régularisation du rapport, à travers la délivrance d'un titre de séjour qui ait une fonction de garantie du travailleur jusqu'à l'instauration d'un rapport conforme aux normes;

6/ des nouvelles normes pour l'agriculture

le travail non déclaré se présente sous divers aspects en agriculture qui nécessitent de formes adéquates de contraste. D'où la nécessité de la mise en œuvre immédiate de l'Avis Commun du secteur. En particulier, il est besoin de normes législatives adéquates pour :

- » définir un plan national extraordinaire pour déterminer la liste des employeurs du secteur (lesdits employeurs se différencieraient entre exploitants/entrepreneurs agricoles entreprises qui travaillent dans les activités connexes, entreprises non titulaires de terres et cultivateurs qui produisent pour l'autoconsommation);
- » modifier le système de versement des contributions [sociales] dues par les entreprises agricoles;
- » introduire un *Code Unique* pour les entreprises agricoles vis-à-vis de toutes les administrations;
- » soutenir, en partie, la reconstruction des périodes de constructions passées (des travailleurs engagés dans le processus d'émergence) pour les années qui précèdent la participation au Plan Local de Système pour l'Emergence. En outre, il est utile de mettre, aux fins de mettre en œuvre une stratégie unitaire de contraste au phénomène, des formes de coordination et de rationalisation des différentes ressources nationales et communautaires destinées à la lutte contre le travail au noir, en mettant en exergue des mécanismes de « récompense » vers les territoires dont les Plans Locaux d'Emergence se révèlent particulièrement efficaces.

7/ l'institution du Fonds National de l'Emergence et de la rationalisation des ressources en matière de contraste au travail au noir

les Confédérations italiennes proposent également la constitution d'un Fonds National pour l'Emergence et la Consolidation des Entreprises Emergées dont les modalités de fonctionnement devront être définies en étroite collaboration avec les Régions et les représentations sociales. Ledit Fonds serait destiné à :

- » lier une part des ressources destinées à une majoration du bonus spécifiquement adressé au travailleurs en émergence et aux entreprises impliquées dans les Plans Locaux d'Emergence;

Il est clair que personne ne peut se prévaloir d'avoir une panacée à même d'éradiquer *hic et nunc* le fléau du travail au noir.

Toutefois, la mise en œuvre de certaines mesures permettrait de le réduire considérablement, dans une dynamique qui mette en synergie les travailleurs qui la pâtissent et les syndicats.

Le problème de fond est celui de la volonté pour transformer les propositions en dispositions normatives auxquelles devront être assujettis tous les acteurs de la matière, au premier rang desquels les entreprises et employeurs.

Centre for European Policy Studies (CEPS)
Centre d'étude des politiques européennes

RAPPORT

**GARANTIR DES SALAIRES ET
DES CONDITIONS DE TRAVAIL
ÉQUITABLES POUR LES
TRAVAILLEURS MIGRANTS SANS
PAPIERS EN EUROPE:
EST-CE POSSIBLE GRÂCE
À DES STRATÉGIES
DE COMMERCE ÉQUITABLE ?**

AUTEUR: CONCHA ROJO

CONFEDERACIÓN SINDICAL DE COMISIONES OBRERAS (CCOO)
CONFÉDÉRATION SYNDICALE DE COMMISSIONS OUVRIÈRES

Introduction et contexte	59
1. Droits des travailleurs et conditions de travail	60
2. Garantir l'équité	65
3. Stratégies et commerce équitable, migrations et développement	66
4. Méthodologies et outils : propositions	69
5. Questions pour orienter le débat	70

INTRODUCTION ET CONTEXTE

Aborder le phénomène de l'immigration illégale au sein de l'UE sur la base de la fermeture des frontières, de la criminalisation et de la répression constitue une approche erronée qui peut nous mener à perdre de vue le potentiel de l'immigration au niveau social, économique et du développement. Cette approche peut en outre induire le racisme et la xénophobie. Si l'on souhaite réellement éviter cette situation, l'Europe doit dépasser le concept de « statut juridique et administratif » de sa population d'origine immigrée et protéger les droits de l'homme et les normes en matière de travail pour tout un chacun, quel que soit son statut. La nécessité pressante d'émigrer pour certaines populations et l'absence de canaux légaux pour le faire constituent les deux motifs principaux qui entretiennent l'immigration illégale. C'est pourquoi nous devons créer des mécanismes d'action coordonnés et efficaces afin d'éviter l'exploitation de ces travailleurs qui se trouvent dans une situation de plus grande vulnérabilité, en renforçant les politiques sociales, l'application des normes en matière de travail et l'intégration ainsi qu'en accordant la priorité à la prévention et à la lutte contre l'exploitation, en renforçant les canaux de migration légale et en permettant aux immigrants sans papiers d'avoir accès à un statut légal.

Selon le projet *Clandestino* de la Commission européenne (2009)¹: « En maintenant l'espace géographique de l'UE15 constant, le total des estimations indique que la population migrante illégale a diminué de façon considérable au sein de l'UE15 et qu'elle se situait entre 3,1 et 5,3 millions en 2002 et entre 1,8 et 3,3 millions en 2008. Dans les perspectives annuelles, cet effet n'est pas mentionné et on signale au contraire une augmentation de la population résidente étrangère illégale. Si l'on examine l'UE27 élargie en 2008, les résultats totaux antérieurs ne sont pas supérieurs à ceux de l'UE15. En 2008, on estime que près de 1,9 à 3,8 millions d'immigrants étrangers illégaux résident sur le territoire de l'UE27 ».

Cependant, les médias ont déclaré que selon les dernières estimations, il pourrait y avoir en Europe entre 4,5 et 8 millions de migrants illégaux. Mais il est extrêmement difficile d'obtenir des informations précises et des problèmes méthodologiques se posent en termes d'estimations qu'il conviendrait de résoudre au plus vite. Si nous souhaitons adopter des stratégies visant cette population nous devons savoir plus précisément de quoi on parle, que ce soit du point de vue quantitatif ou qualitatif. L'Agence européenne de gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des états membres de l'Union européenne (FRONTEX) a publié un rapport² intéressant sur le niveau de migration légale et illégale vers l'UE. Selon ce rapport, l'immigration illégale a augmenté entre le deuxième et le troisième trimestre 2010, ce qui s'explique par l'augmentation de la pression migratoire en Grèce. Le rapport fait également écho à l'augmentation du nombre de demandes d'asile au sein de l'UE: les demandes d'asile présentées par des ressortissants serbes et de l'ARYM ont également doublé au sein de l'UE par rapport au trimestre antérieur en raison de la libéralisation des visas pour ces ressortissants au début de l'année 2010. Plus récemment, le 14 janvier dernier, la commission des libertés civiles, de la justice et des affaires intérieures du Parlement européen a publié un document³ concernant le rôle de l'Union européenne. On y prône un système de supervision permanente de toutes les activités de FRONTEX liées aux flux migratoires.

Mais au-delà du contrôle des frontières, l'Europe est tiraillée entre les restrictions liées à l'espace européen et la sauvegarde des droits fondamentaux qui caractérisent notre Etat social. Le 15 décembre dernier, le Parlement européen a publié une Résolution⁴ sur la situation des droits fondamentaux dans l'Union européenne (2009) et son application effective suite à l'entrée en vigueur du

1 http://clandestino.eliamep.gr/wp-content/uploads/2010/03/clandestino-final-report_-_november-20091.pdf

2 http://www.frontex.europa.eu/situation_at_the_external_border/art22.html

3 <http://www.europarl.europa.eu/activities/committees/draftOpinionsCom.do?language=FR&body=LIBE>

4 <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2010-0483+0+DOC+XML+V0//FR>

Traité de Lisbonne. Dans ce cadre, le Parlement européen lui-même a rappelé la nécessité de protéger les droits de l'homme et les libertés fondamentales afin de consolider l'espace européen de liberté, de sécurité et de justice en faisant référence à la Charte des Droits fondamentaux pour renforcer la communauté de valeurs et la protection des droits de l'homme au sein de l'UE.

Les liens entre l'économie formelle et informelle et l'existence de travailleurs illégaux sont évidents. Dans ce contexte, la Directive 2009/52/CE du Parlement européen et du Conseil⁵ qui prévoit des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier est particulièrement pertinente, mais le manque de ressources et de coordination des inspections du travail, jusqu'à présent, au sein de l'espace européen, limitent gravement son efficacité dans la pratique. Appliquer la loi aux travailleurs migrants en situation irrégulière signifie également faire respecter la loi aux employeurs illégaux. Parvenir à un équilibre entre la demande et l'offre de travailleurs au niveau européen est l'un des objectifs qui se présente à nous en termes d'immigration illégale. Pour cela, nous aurons besoin d'un instrument ou d'un mécanisme qui agisse sur les déséquilibres existants sur le marché du travail.

L'un des objectifs de ce projet est d'élaborer des propositions visant à obtenir des conditions de travail dignes - égales à celles qui s'appliquent au reste des travailleurs - pour les immigrants en situation irrégulière, la garantie de salaires justes et l'accès aux systèmes de protection sociale. Un autre objectif est de proposer des stratégies dans le domaine du développement, en proposant des alternatives de commerce équitable à développer éventuellement de concert avec d'autres organisations. Ces propositions devraient orienter l'action future de la CES et son engagement vis-à-vis des immigrants sans papiers, permettre de lutter contre l'exploitation des travailleurs et garantir la protection des droits des travailleurs ainsi que de leurs droits sociaux. Etre en situation régulière ou irrégulière n'est pas un statut juridique définitif. En effet, certains immigrés légaux changent de situation et deviennent illégaux en raison de l'expiration de leurs permis alors que d'autres accèdent à la régularisation en modifiant leur condition de résidence et/ou de travail. Les syndicats européens doivent défendre l'accès à la régularisation comme le meilleur moyen d'éviter la «ségrégation des droits» et le maintien de différents statuts de travailleurs au sein de l'UE.

5 <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:168:0024:0032:FR>
:PDF

1. DROITS DES TRAVAILLEURS ET CONDITIONS DE TRAVAIL

Les situations de migrant ou de travailleur détaché revêtent des caractéristiques similaires en ce sens qu'ils jouissent de moins de droits dans le pays de destination et sont davantage vulnérables socialement; ceci est d'autant plus vrai pour les immigrants sans papiers. L'un des objectifs de la CES est la défense de ces droits. La reconnaissance de ces droits figure dans de nombreux traités internationaux⁶ et de lois, qui ne sont pas toujours reconnus ou respectés dans la pratique. La CES doit dès lors contrôler, promouvoir, via la participation institutionnelle, leur inclusion dans les politiques publiques et leur respect via les instruments de la négociation collective et l'action syndicale de ses affiliés.

L'immigration est fondamentalement économique. Parvenir au respect des droits des travailleurs et des droits sociaux doit constituer un objectif de premier plan de l'ordre du jour de l'UE, des gouvernements, de leurs syndicats et des organisations sociales. L'Europe est tiraillée entre son modèle traditionnel d'état social et de respect des droits de l'homme qui, bien qu'inaliénables et fondamentaux ne sont plus «absolus» face à la liberté d'entreprendre et la compétitivité nécessaires, la résurgence du racisme et de la xénophobie comme produits de la rareté de l'emploi, l'inégalité et le manque d'intégration réelle des immigrants et l'incapacité de gérer et d'assumer la nouvelle identité collective diverse de la population européenne. La segmentation du marché du travail en de multiples catégories de travailleurs, marché régi par un labyrinthe de directives -dont le but est de faciliter la mobilité et de permettre aux entreprises de réaliser des économies sur le coût du travail- prive les travailleurs migrants de leurs droits fondamentaux et de leurs droits sociaux et encourage le dumping social et de l'emploi chez les Européens eux-mêmes.

6 *Pacte international relatif aux droits civils et politiques, Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, la Convention sur la protection des droits des travailleurs migrants et de leurs familles, La Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, la Convention relative aux droits de l'enfant, Les Conventions de l'OIT sur les travailleurs migrants, la Convention relative au statut des réfugiés,...*

Le statut juridique de l'immigrant dans le pays de destination détermine fondamentalement son accès à un niveau déterminé de droits, mais l'on ne peut nier le net recul des politiques nationales et supranationales liées aux travailleurs migrants au cours des vingt dernières années. La prépondérance du système économique et l'instrumentalisation de la force de travail des migrants dans un contexte globalisé ont été de pair avec un durcissement des conditions de migration et avec la perte généralisée des droits des travailleurs. Leur situation d'immigrants sans papier ne devrait les priver ni de leur dignité humaine ni de leurs droits, comme le précise la déclaration approuvée au mois de septembre dernier par le Groupe mondial sur la migration (GMG)⁷, groupe interinstitutionnel qui réunit 14 organisations (12 organisations des Nations unies, la Banque mondiale et l'Organisation internationale des migrations) qui promeut l'application des instruments et des normes internationales pertinentes en matière de migration et encourage l'adoption d'approches plus cohérentes, plus larges et mieux coordonnées en matière de migration internationale. En ce qui concerne cette dernière question, il est intéressant de noter que si nous observons la carte du monde, la majorité des pays qui ont ratifié les conventions internationales de soutien ou de défense des migrants sont des pays émetteurs et dans une bien moindre mesure, les pays d'accueil.⁸

C'est pourquoi la CES doit continuer à insister sur la ratification totale et urgente de la Convention sur les droits de tous les travailleurs migrants et de leur famille⁹. Elle doit également exiger la révision de la situation qui concerne la transposition correcte des directives européennes sur la non discrimination (la directive 2000/43/CE relative à l'égalité de traitement sans distinction de race ou d'origine ethnique, et la directive 2000/78/CE relative à l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail). Dans la pratique, la complexité des législations nationales ou le manque de respect des dispositions ainsi que le manque d'infrastructures nécessaires ou les spécificités des marchés du travail, ainsi que la crise économique actuelle ont repoussé et ajourné la révision de ces questions, qui constituent une priorité absolue pour garantir les droits des travailleurs immigrants.

7 <http://www.globalmigrationgroup.org/pdf/GMG%20Joint%20Statement%20Adopted%2030%20Sept%202010.pdf>

8 <http://www.december18.net/fr/article/carte-du-monde>

9 <http://www2.ohchr.org/french/law/cmw.htm>
Aucun état de l'UE ne l'a encore ratifié, hormis l'un des pays candidats (la Turquie) et quatre autres dans le reste de l'Europe (l'Albanie, la Bosnie Herzégovine, le Monténégro et la Serbie).

Lors de leur arrivée dans le pays de destination en tant qu'immigrants sans papiers ou avec un statut d'illégal, des processus de précarité se mettent en place en termes de travail qui mènent à la pauvreté en raison de la rareté des ressources matérielles, économiques et sociales et de l'exclusion, qui donnent lieu à ce que l'on appelle l'« aporophobie » (la haine du pauvre) au sein des populations autochtones, ce qui peut avoir des conséquences très graves quand cela est lié à la sécurité des citoyens, à l'identité culturelle ou à la concurrence pour les ressources. De cette façon, les droits se divisent en fonction de la situation juridique des personnes: davantage de droits pour les autochtones, moins pour les immigrants légaux et encore moins pour les illégaux.

Une question fondamentale concerne la mise sur pied d'une forme ou l'autre de « recensement », de « registre » ou de « liste » qui reprenne, en marge de la situation administrative de l'immigrant, son séjour réel dans une localité ou sur un territoire. C'est la seule manière de garantir des droits minimaux à ces personnes, et cela permet également à l'administration publique compétente de planifier des politiques d'aide et d'allocation de ressources.

Quelques exemples

En Allemagne, à peine arrivé, il faut s'inscrire à la mairie et préciser son nom, son sexe et sa religion. Cette inscription sert à déterminer la quantité d'impôt à payer. Mais les seules personnes autorisées à s'inscrire sont celles qui possèdent un visa de tourisme légal ou les citoyens européens. Sans ce certificat, il n'est pas possible de faire un mouvement parce qu'on vous le demande pour toute autre formalité. Si l'immigrant est illégal, l'autorité publique a l'obligation de le dénoncer à la police pour procéder à son expulsion. Mais il peut recevoir des soins médicaux et être scolarisé de manière non officielle.

En Italie, ne pas avoir de papiers est un délit, passible d'une amende allant de cinq mille à dix mille euros. Outre l'expulsion, la personne est passible d'une peine de prison. Il est interdit de se marier avec un clandestin et personne ne peut être enregistré sans permis de résidence, qui donne accès à la carte de santé, à l'inscription scolaire et à certains autres droits fondamentaux.

En France, le recensement remplit une fonction statistique. On y enregistre toutes les personnes, où qu'elles vivent et quelle que soit leur situation juridique; la confidentialité est garantie. Bien que l'aide médicale soit universelle, on ne s'occupe des illégaux qu'en situation extrême, mais ils ont l'obligation d'emmener leurs enfants à l'école. Si la situation clandestine est découverte, ils seront expulsés du pays.

Au Royaume-Uni, il n'y a pas de carte d'identité ni de recensement en tant que tel. Quelque document que ce soit qui démontre que l'on vit dans le pays peut être utilisé. Les services publics décident de l'admission ou non et du statut légal ou illégal de l'immigrant.

En Espagne, les immigrants peuvent s'inscrire sur la « liste municipale », que leur situation auprès du Registre du Ministère de l'intérieur soit régularisée ou non. Cette inscription donne droit aux soins de santé universels et d'urgence pour les femmes enceintes et les mineurs, à l'éducation gratuite et obligatoire de 6 à 16 ans, à des prestations sociales de base, selon la Communauté autonome, et ils ont le droit d'association et de réunion.

En général dans l'UE: dans la pratique, l'immigrant illégal non recensé manque de droits, il devra travailler dans l'économie souterraine, ils n'aura droit aux soins de santé qu'en cas d'urgence et devra se réfugier dans la clandestinité. La personne recensée aura accès au système de soins de santé et à l'éducation, mais se trouvera toujours dans l'économie souterraine. Et elle risquera toujours d'être expulsée, ce qui la découragera d'accéder à ses droits, de peur d'être expulsée. L'application effective des droits universels suppose de ne pas tenir compte de la situation légale des personnes et de prendre en considération leurs besoins fondamentaux et la prévention de l'exclusion.

Mais, pourquoi y a-t-il des immigrants sans papiers ? Parce que les Ministères de l'intérieur les leur refusent, tout simplement, comme le précisait A.Unzurrunzaga dans « La construcción social del inmigrante irregular »¹⁰ (2002) – *La construction sociale de l'immigrant illégal*, en faisant référence à un article publié dans *Le Monde* concernant une interview de Nicolas Sarkozy, alors Ministre de l'intérieur de la France. Cette approche des choses correspond à la logique d'un monde divisé en états et en espaces délimités par des frontières à l'intérieur desquelles on acquiert ou non l'accès à des droits en fonction de son appartenance à l'état ou à l'espace en question. On ne considère pas les personnes comme des sujets de droit, en vertu du simple fait qu'elles sont des personnes, mais en fonction de l'appartenance à un territoire déterminé. Ceci est sans aucun doute en contradiction avec les intentions manifestées comme la multitude de traités internationaux ratifiés par les différents états. Le grand problème est que ce non respect ne peut être dénoncé auprès d'aucune instance supranationale, ce qui donne lieu à une contradiction: le

droit de sortir d'un pays et l'interdiction d'entrer dans un autre (en règle générale).

Quant aux conditions de travail et aux relations de travail, les nombreux traités de l'OIT sur les travailleurs migrants ratifiés par les pays européens font référence à l'égalité des conditions, avec pour unique limite les législations nationales en matière de travail, mais dans tous les cas cela ne doit pas affecter les droits fondamentaux. Le dernier rapport réalisé dans ce sens par l'OIT est intéressant: « La migration internationale de main d'œuvre: une approche fondée sur les droits ».¹¹ Dans ce rapport sont formulées des propositions de formulation et de mise en œuvre de politiques et de pratiques migratoires basées sur les droits. On dénonce dans ce rapport le manque de travail décent et de protection en termes de rémunération et de paiement des salaires, le climat de travail peu sûr, l'absence de protection sociale, la privation de liberté syndicale et en général, d'accès aux droits des travailleurs, ainsi que la discrimination et la xénophobie. « La migration des travailleurs est surtout un problème qui concerne le marché du travail, l'emploi et le travail décent, et moins un problème de sécurité et de demande d'asile ou de refuge » a dit Ibrahim Awad, Directeur du Programme de Migration internationale de l'OIT. « Le défi consiste à gérer la migration de sorte qu'elle puisse servir d'impulsion à la croissance et à la prospérité dans les pays d'origine et de destination tout en protégeant et en étant bénéfique pour les travailleurs migrants. »

Sur la base de ce qui précède, et du point de vue juridique, il convient de respecter toutes les conditions découlant des conventions collectives d'application dans les états et bien que le travailleur se trouve en situation irrégulière, il a le droit d'être payé selon les termes de la convention ainsi que de se voir régler ses journées de travail, ses allocations ou ses congés. Mais la majorité du temps cela ne se passe pas comme cela et bien qu'il soit possible de saisir le tribunal du travail, il est très difficile de démontrer l'existence d'une relation de travail et d'apporter des preuves sous forme de documents ou de témoignages. Les réclamations finissent par être rejetées, ce qui constitue pour le travailleur un danger d'être expulsé pour séjour illégal et de subir une éventuelle sanction pour infraction grave. Outre le fait qu'il n'a pas eu accès au système de protection sociale et à sa capitalisation, il fera l'objet d'un dossier d'expulsion et d'une

10 http://www.mugak.eu/ef_etp_files/view/Agustin_Unzurrunzaga_La_construccion_del_inmigrante_irregular.pdf?revision_id=10125&package_id=10109

11 http://www.ilo.org/public/english/protection/migrant/download/rights_based_es_fr.pdf

interdiction de revenir dans l'espace Schengen pour une période qui peut aller de trois à dix ans.

Une étude récente réalisée par la *Fundación 1º de Mayo de CCOO*¹² « La integración laboral de las personas inmigrantes en España » – *L'intégration dans le travail des personnes immigrantes en Espagne* – a permis d'établir un système d'indicateurs pour l'analyse de l'intégration sur

le marché du travail des personnes immigrantes. En ce qui concerne l'estimation des immigrants en situation irrégulière, de graves difficultés méthodologiques se font jour qui empêchent de les inclure dans les systèmes généraux conçus pour connaître les niveaux d'intégration sociale. Le « recensement » ou la « liste » est indispensable pour pouvoir réaliser cette estimation de manière approximative.

INDICATEURS DE LA POPULATION APPROXIMATIVE EN SITUATION D'IRRÉGULARITÉ

Poids relatif approximatif de la population d'immigrants en situation irrégulière par rapport à la population immigrante totale

Définition	Source	Périodicité	Ventilation possible	Annotations
Nombre d'immigrants résidents – nombre d'immigrants avec permis de résidence.	Exploitation statistique du recensement municipal des habitants ¹³ .	Annuelle	Lieu de résidence, sexe, âge, nationalité.	
	Annuaire statistique de l'immigration.	Annuelle et trimestrielle	Sexe, groupes d'âge, nationalités, régime de résidence, lieu de résidence	La fiabilité de ces indicateurs est relative, vu les différences méthodologiques des registres. Il y a un décalage entre les deux registres qui est peut-être dû au fait que les membres de la famille des immigrants légaux ne figurent pas dans les chiffres des résidents

INDICATEURS DE VOLUME APPROXIMATIF D'EMPLOIS ILLÉGAUX

Poids relatif de l'immigration employée illégalement par rapport à la population immigrante employée

Définition	Source	Périodicité	Ventilation possible	Annotations
Nombre d'immigrants employés (EPA) ¹⁴ - Nombre d'immigrants inscrits à la sécurité sociale. Nombre d'immigrants employés (EPA) x100.	EPA (Micro-données).	Trimestrielle	Construction statistique du concept d'immigrant, nationalités (les 10 plus significatives), tranches d'âge, sexe.	
	Statistiques de la sécurité sociale.	mensuelle et compilations annuelles.	Sexe, groupes d'âge, nationalités	La fiabilité de cet indicateur est relative vu les différences méthodologiques des registres.

12 <http://www.1mayo.ccoo.es/nova/files/1018/Informe20.pdf>

13 Registre utilisé en Espagne qui ne reprend que les immigrants qui ont un passeport.

14 *Encuesta de Población Activa* – Enquête sur la population active.

Ce rapport reprend toutefois quelques indicateurs intéressants pour évaluer approximativement la population qui se trouve en situation irrégulière:

Enregistrer les données des personnes immigrantes qui résident *de facto* dans les pays, ainsi que l'évaluation du nombre de personnes immigrantes qui ont un permis de résidence nous permet d'obtenir une estimation, bien qu'elle comporte des restrictions, des personnes qui se trouvent en situation irrégulière. Sans ces données fondamentales, il est difficile de pouvoir obtenir une approximation d'autres facteurs d'intégration sociale ou au travail. Pour poursuivre avec l'étude mentionnée, on établit une série de variables et d'indicateurs de la situation en termes de travail sur la base de l'évaluation comparée de la population autochtone et de la population immigrante en situation régulière qui, dans le cas des sans-papiers, ne peut s'appliquer. Il apparaît dès lors que **la régularisation est la seule manière possible de connaître la situation de ces personnes en termes de travail et de garantir l'équité**. Les variables qui concernent les conditions de travail sont les suivantes:

Variables et indicateurs du travail. Comparaison entre personnes immigrantes et autochtones

- A. Activité professionnelle. Indicateur d'activité.
- B. Profession sur le marché du travail. Indicateur d'emploi.
- C. Situation professionnelle. Indicateur de salaire.
- D. Concentration dans certaines professions. Indicateur pondéré de distribution sectorielle de l'emploi.
- E. Concentration dans certains niveaux professionnels. Indicateur pondéré et indicateurs de distribution professionnelle de l'emploi.
- F. Temporalité de l'emploi. Indicateur de temporalité.
- G. Différences dans l'étendue de l'emploi à temps partiel. Indicateur d'emploi à temps partiel.
- H. Comparaison entre les niveaux de surqualification. Indicateur de surqualification.
- I. Différence salariale. Indicateur d'écart de rémunération.
- J. Différence d'heures de travail. Indicateur d'heures de travail supérieures à la moyenne.
- K. Comparaison entre les niveaux d'heures de travail excessives. Indicateur d'heures de travail supérieures au nombre maximum fixé.
- L. Différences en matière d'accidents de travail. Indicateur d'accidents de travail.
- M. Différence de participation aux formations continues. Indicateur de participation aux formations continues.
- N. Niveau de chômage comparé. Indicateur de chômage.
- O. Poids comparé du chômage de longue durée. Indicateur du chômage de longue durée.
- P. Comparaison des demandes d'emploi. Indicateur des demandes d'emploi.
- Q. Comparaison de ceux qui accèdent aux prestations de chômage. Indicateur de l'accès aux prestations de chômage.
- R. Différence de niveaux de recrutement. Indicateur de recrutement.
- S. Différence de participation à des actions de formation professionnelle. Indicateur de participation à des formations professionnelles.

L'accès régularisé au marché du travail est la seule chose qui puisse garantir l'équité des conditions de travail des immigrants, leurs revenus et leur accès aux droits et aux prestations sociales. En 1999, l'OIT définissait déjà, selon son directeur général, le « travail décent » sur la base de l'emploi, de la protection sociale, des droits et du dialogue social. Depuis 2000¹⁵, on aborde la question de la qualité de l'emploi en Europe. Dans le cadre de son ordre du jour social, parmi les objectifs prioritaires¹⁶, on trouve la recherche du plein emploi, le renforcement de la cohésion sociale et de l'intégration, mais la grande crise récente, au départ financière, aujourd'hui également crise de l'emploi a eu une incidence néfaste sur les conditions de travail et sur la segmentation du marché du travail. Face à cela, les travailleurs immigrants sans papiers, touchés par leur situation juridique, se trouvent plongés dans la précarité au niveau de l'emploi et subissent des abus et font l'objet de graves discriminations. Bien que la stratégie de l'emploi stimulera des mesures visant l'inclusion des immigrants sur le marché du travail, des mesures qui ont été incluses dans les Plans nationaux d'action pour l'emploi et dans les Programmes de réforme, on n'a pas abordé, jusqu'à aujourd'hui, la problématique des immigrants sans papiers. La subordination du travail aux règles du marché libéralisé et la compétitivité économique ont provoqué à la fois la segmentation et l'augmentation de l'économie souterraine et l'emploi illégal.

15 Sommet de Lisbonne et Conseil de Nice (2000).

16 Lignes directrices pour les politiques d'emploi (2003).

2. GARANTIR L'ÉQUITÉ

Pour garantir l'équité, il convient de décrire et de délimiter les caractéristiques et l'importance de créer un système de mesure multidimensionnel et commun, en construisant des indicateurs qui permettent d'évaluer les politiques, l'évolution et les tendances du marché du travail. L'indice des politiques d'intégration des immigrants, le MIPEX¹⁷ - Migrant Integration Policy Index, structure les 140 indicateurs de la politique d'intégration en 6 domaines: l'accès au marché du travail, le regroupement familial, l'établissement et la résidence, la participation politique, l'accession à la nationalité et les actions antidiscrimination. Dans le domaine spécifique du marché du travail: l'accès au marché du travail, la sécurité de l'emploi et les droits associés à l'emploi.

Indicateurs structurels liés à l'emploi dans l'UE¹⁸

- » Taux d'emploi par sexe.
- » Taux d'emploi des travailleurs âgés par sexe.
- » Âge moyen de sortie du marché du travail par sexe.
- » Écart de rémunération entre hommes et femmes.
- » Poids de la fiscalité sur le coût de la main-d'œuvre.
- » Taux de prélèvement sur les bas salaires par les taux marginaux effectifs d'imposition sur les revenus de l'emploi.
- » Imposition implicite sur le travail.
- » Formation permanente par sexe.
- » Accidents graves du travail par sexe.
- » Accidents du travail mortels par sexe.
- » Taux de chômage par sexe.

Proposition d'indicateurs communs d'intégration concernant le marché du travail et l'emploi, à court terme

- » Taux d'activité.
- » Indice de l'emploi des immigrants.
- » Taux de chômage indice de chômage des immigrants.
- » Niveau de revenus (et/ou niveau de salaire) des immigrants.
- » Nombre et types de contrats d'emploi des immigrants.
- » Secteurs d'insertion sociale des immigrants.
- » Pourcentage d'immigrants travailleurs indépendants/à leur compte, entrepreneurs, etc.

- » Accidents du travail en comparaison avec les autochtones. (Ils doivent être interprétés en comparaison avec la population autochtone, par âge et par sexe: y compris par groupe d'origine. Pour certains indicateurs, il convient de se référer spécifiquement à ce que l'on appelle «la deuxième génération» ou aux descendants).

Mais si nous n'avons pas d'outils généralisés pour l'ensemble de l'Union, ce qui empêche d'obtenir une connaissance réelle et comparative de l'immigration légale, nous disposons d'encore moins de données ou d'informations irréfutables concernant les immigrants sans papiers, laissant à l'appréciation subjective leur évaluation quantitative comme leur évaluation qualitative.

Le dernier sommet de Bruxelles sur l'égalité, organisé par la Présidence belge du Conseil de l'Union européenne, était axé sur la lutte contre la discrimination et la promotion de l'égalité dans le monde du travail. On ne pourra atteindre cet objectif sans prendre en compte les immigrants sans papiers et sans avoir sensibilisé les employeurs à l'égalité et à la diversité. Comme on l'observe également dans une résolution de la CES¹⁹ sur l'égalité de traitement et la non discrimination pour les travailleurs migrants, approuvée par son Comité exécutif des 1^{er} et 2 décembre, tous les syndicats européens sont préoccupés par cette question, mais de grandes difficultés subsistent pour garantir l'égalité de tous les travailleurs, ce qui a un impact important sur le marché du travail avec pour conséquence un dumping social, principalement dû aux lacunes de notre cadre juridique actuel.

Les pressions de la CES contre la Proposition de Directive sur le Permis unique (COM-2007-638) ont porté leurs fruits lors du premier vote de la séance plénière du Parlement européen, le 14 décembre dernier. Il convient toutefois de continuer à exercer toutes les pressions nécessaires pour empêcher l'adoption de cette directive. Cette proposition a pour objectif de fixer un cadre de droits uniformes pour les immigrants de pays tiers sur le territoire de l'UE, mais elle exclut d'importants groupes d'immigrants, surtout les plus défavorisés et ceux qui connaissent les pires conditions, comme les travailleurs intérimaires, les travailleurs détachés, les travailleurs transférés par les entreprises depuis des pays tiers et ceux issus d'entreprises prestataires de services aux termes d'un contrat, ainsi que certains groupes d'apprentis. La Directive établirait des

¹⁷ <http://www.integrationindex.eu/>

¹⁸ Eurostat, 2009

¹⁹ <http://www.etuc.org/a/7957>

lors des différences notables en termes de droits des travailleurs européens par rapport à ceux qui sont détachés de pays tiers, en segmentant à nouveau notre marché du travail et en consacrant l'infériorité en droits des travailleurs immigrants en matière sociale et de travail, et en contrevenant à la Convention des Nations unies qui établit la protection des droits de tous les travailleurs immigrants et de leur famille ainsi que la Convention du Conseil de l'Europe sur les travailleurs migrants elle-même, qui établit les conditions de travail, de sécurité sociale et de résidence pour ces derniers.

Le véritable problème pour parvenir à l'égalité des droits des immigrants sans papiers est toutefois l'économie souterraine qui exerce une pression importante sur les conditions de travail et qui fait usage de l'emploi illégal, surtout dans le domaine du travail domestique, dans les activités de confection, du textile et de la chaussure, de l'agriculture et des services. Il s'agit de la pire des situations dans le large éventail du travail précaire et cela constitue en outre une concurrence déloyale entre employeurs et a des répercussions forte sur l'économie européenne en raison de la fraude fiscale et sociale que cela représente, en exerçant une pression qui peut mener au démantèlement de l'Etat-providence.

3. STRATÉGIES DE COMMERCE ÉQUITABLE. MIGRATIONS ET DÉVELOPPEMENT

«En raison du manque de dimension sociale de la mondialisation, la concurrence au sein de chaque pays et entre les pays pour attirer les multinationales et les investissements étrangers est principalement basée sur le maintien de salaires bas et sur l'utilisation de méthodes de production insoutenables et préjudiciables pour l'environnement», précise Kwasi Adu-Amankwah, Secrétaire général de l'Organisation régionale africaine de la CSI. Alors que les différences de développement entre l'Europe, l'Asie, l'Afrique et l'Amérique latine continuent d'être aussi grandes, l'Europe devra continuer à assumer l'arrivée des immigrants. Cette pression migratoire provient surtout de l'Afrique, dont les frontières constituent la ligne de démarcation entre les plus grandes inégalités du monde. Nous partons du fait que les migrations et le développement sont des processus inséparables et interdépendants, de telle sorte que chacun d'eux peut avoir une influence décisive sur l'autre. Les migrations ne sont pas unique-

ment des mouvements de personnes, le développement n'est pas uniquement la croissance économique et la mondialisation est un concept plus large que la simple intégration d'activités économiques. Actuellement, les mouvements migratoires ne sont plus unidirectionnels et permanents comme dans le passé. Ils sont aujourd'hui temporaires et circulaires, de telle sorte que la direction traditionnelle Sud-Nord s'estompe de plus en plus, et laisse la place à des cartes géo-économiques diverses. Promouvoir le travail digne est l'une des conditions de base de l'éradication de la pauvreté. Il n'est pas possible de se développer de manière endogène, auto entretenue et équitable si l'on ne protège pas les droits des travailleurs, en tenant compte à la fois de leur droit à un salaire décent et à des conditions de travail dignes comme le droit d'association et la défense de leurs intérêts. Pour que cela soit possible, il est indispensable qu'il y ait des organisations syndicales fortes et qui agissent dans un cadre indépendant et libre; c'est pourquoi nous devons renforcer leur structure et les intégrer dans les confédérations syndicales internationales.

Dans l'exposé de notre stratégie, certaines questions, reprises dans la dernière étude de mai 2010²⁰, «The Current Global Economic Crisis and Migration: Policies and Practice in Origin and Destination» - *La Crise économique mondiale actuelle et la migration: politiques et pratiques dans les pays d'origine et de destination* - réalisée par l'Institut Migration, Globalisation & Poverty - *Migration, mondialisation et pauvreté*, pourront se révéler très utiles et coïncident avec notre analyse :

- » La nécessité de différencier les tendances migratoires à long terme des tendances à court terme et de mieux comprendre la relation entre migrations et développement.
- » Les migrations vont se poursuivre, en raison des inégalités profondes du système mondial, mais les destinations traditionnelles vont changer en raison des nouvelles économies à croissance rapide qui faisaient auparavant partie des pays en développement (avant l'Amérique du Nord et l'Europe et, à l'avenir, l'Asie, le Moyen-Orient, l'Afrique méridionale et certaines parties de l'Amérique latine).
- » Les migrations reprendront dans les deux zones une fois la crise actuelle terminée (?).
- » Il est très probable que les politiques restrictives soient inefficaces en raison de ces changements.
- » Il est très peu probable que l'on assiste à un retour massif, et dès lors à une diminution des envois de fonds, des immigrants dans leur pays d'origine.

20 http://www.migrationdrc.org/publications/working_papers/WP-T32.pdf

- » La relation directe entre les modèles de développement et de migration, dans les pays d'origine et de destination, invalident toute politique impliquant une réponse simple ou unique. C'est ainsi :
 - Qu'il est nécessaire de partager les données pour apporter une meilleure réponse.
 - Que l'on doit créer des associations dans les pays d'origine et de destination pour coordonner la gestion des migrations avec davantage de succès.
 - Qu'il convient de prendre en considération l'impact de la récession dans les nouvelles relations entre migration et développement, dans les travaux en cours et dans les futures associations dans le domaine.

Ces questions d'importance vitale, qui trouvent leur origine dans la crise actuelle et dans ses effets sur le développement et sur les migrations nous amènent à reconsidérer certaines autres questions qui ont été abordées lors de la Rencontre internationale sur les migrations et le développement²¹, qui s'est tenue à Séville en 2007: Depuis la traditionnelle inégalité Nord-Sud comme facteur clé des inégalités socioéconomiques et son influence sur les migrations jusqu'aux **propositions bien intentionnées et altruistes de réglementer le commerce mondial sur la base de critères de commerce équitable ou de mise sur pied de systèmes financiers communément admis et justes**, en relation, par exemple avec la double imposition des envois de fonds. Outre l'effondrement de l'économie mondiale, cette crise a remplacé la perception généralisée du système socioéconomique par d'autres paramètres plus réalistes et plus importants. Certaines entreprises multinationales européennes mènent des campagnes agressives, notamment en engageant des spécialistes pour «casser» les syndicats afin d'empêcher que les travailleurs d'autres pays ne s'organisent et ne mènent des négociations collectives, violant ainsi les normes internationales et, dans certains cas, les lois en matière de travail de ces pays.

Le mardi 7 décembre, le Deuxième rapport européen sur le développement²² a été publié, sous le parrainage de la Commission européenne et de sept états membres de l'Union: la Finlande, la France, l'Allemagne, le Luxembourg, la Suède, le Royaume-Uni et l'Espagne. Selon ce rapport, qui mise sur une nouvelle perspective en matière de coopération au développement en Afrique, la

protection sociale peut aider à réduire la pauvreté et la vulnérabilité et à promouvoir une croissance et un développement inclusifs: dans le rapport, on souligne l'influence des envois de fonds et des transferts, ainsi que leurs limites en termes de protection sociale. On y envisage aussi la nécessité de protéger socialement les immigrants dans leur pays de destination comme leur famille restée au pays.

Le commerce mondial n'est pas équitable dans le contexte fortement néolibéral dans lequel nous nous trouvons. D'une part, la libéralisation constante du commerce oblige les pays pauvres, via des accords de libre commerce, à entrer dans un marché libéralisé qui, à son tour, maintient le protectionnisme des pays riches. Dans une étude intéressante réalisée par *Trade - Human Rights - Equitable Economy* (Commerce-Droits de l'Homme-économie juste) (3D) et *Sur-Red Universitaria de Derechos Humanos* (Réseau universitaire des droits de l'homme-Sud -, «Guide pratique sur l'OMC et autres accords commerciaux à l'intention des défenseurs des droits de l'homme»²³, on approfondit les répercussions négatives des normes et des pratiques de l'OMC sur les droits de l'homme dans le monde. Le rapport a également pour objectif de formuler des propositions et des initiatives pour redresser le commerce mondial :

- » Utiliser les outils de défense des droits de l'homme.
- » Intervenir dans les pays.
- » Intervenir dans la phase de négociation.
- » Solliciter une évaluation des répercussions de la libéralisation sur des groupes déterminés.
- » S'assurer que dans les cas de règlements de différends on tienne compte des droits de l'homme.
- » S'assurer que les droits de l'homme soient compris dans l'examen des politiques commerciales.
- » Réfléchir à l'opportunité d'inclure les droits de l'homme dans les normes de l'OMC.
- » Examiner attentivement d'autres questions: le développement durable et les normes en matière de travail.

Le commerce équitable, promu par l'Organisation des Nations unies, par les mouvements sociaux et politiques ainsi que par plusieurs ONG, consiste à proposer un commerce alternatif dans lequel la relation commerciale se

21 http://europa.eu/legislation_summaries/justice_freedom_security/free_movement_of_persons_asylum_immigration/l33207_fr.htm

22 http://www.eusa.org.za/en/PDFdownload/Development/European_Report_on_Development_2010.pdf

23 http://www.3dthree.org/pdf_3D/Guia_Practica_OMC.pdf

déroule de manière volontaire et juste entre producteurs et consommateurs. Ses principes fondamentaux sont les suivants:

- » Les producteurs font partie de coopératives et d'organisations bénévoles qui fonctionnent de manière démocratique.
- » La libre initiative et le travail et le rejet des subventions et des aides.
- » Le rejet de l'exploitation des enfants.
- » L'égalité entre les hommes et les femmes.
- » On travaille dans la dignité dans le respect des droits de l'homme.
- » Le prix payé aux producteurs permet des conditions de vie dignes.
- » Les acheteurs paient généralement à l'avance pour éviter que les producteurs ne recherchent d'autres formes de financement.
- » On valorise la qualité et les productions durables.
- » On se préoccupe de l'environnement.
- » On cherche le moyen d'éviter des intermédiaires entre producteurs et consommateurs.
- » On informe les consommateurs de l'origine du produit.
- » Le processus doit se faire sur une base volontaire, notamment la relation entre producteurs, distributeurs et consommateurs.

Le commerce équitable a pour objectif de promouvoir l'égalité des conditions dans les transactions, l'abolition des restrictions discriminatoires vis-à-vis de produits provenant de pays en développement, qu'il s'agisse de matières premières, de produits manufacturés ou de technologie. On évite ainsi la discrimination et le protectionnisme. Le commerce équitable a également pour objectif de tenter d'éviter les grandes différences entre le prix payé par les consommateurs du premier monde pour un produit et le montant payé aux producteurs. Un autre objectif est d'éviter l'exploitation des travailleurs, notamment l'esclavage qui prévaut dans de nombreux pays, ainsi qu'éviter que ce type de commerce ne soit influencé par des interventions ou des subventions de l'état. Il existe des critères internationaux de commerce équitable, établis par les Fairtrade Labelling Organizations (FLO International), qui déterminent des conditions d'acquisition du label de commerce équitable ou label FAIR-TRADE qui garantit la provenance du produit. Ce label a contribué de façon importante à la croissance globale du volume de produits de commerce équitable.

En Europe, ce mode de commerce est très largement accepté par les consommateurs, dans bien des cas plus

largement que le commerce conventionnel. L'Europe est la première destination des produits du commerce équitable et l'Amérique latine constitue la zone principale de production. Les supermarchés sont déjà les principaux points de vente de ce type de produits, les entreprises d'import étant celles qui ont le plus grand nombre de personnel rémunéré et les entreprises d'étiquetage, celles qui ont le chiffre d'affaire le plus important dans le cadre de ce concept. Le commerce équitable constitue en Europe une niche importante sur le marché avec une présence de plus en plus importante des entreprises multinationales de l'industrie alimentaire. Le Royaume-Uni, la Suisse, la France et l'Allemagne sont les pays européens qui ont le plus de ventes au détail dans le cadre de ce type de commerce. Quant à la Suisse, c'est le pays qui compte la plus grande consommation par tête.

En Afrique, 60% de la population vit et travaille à la campagne, mais les produits subventionnés en Europe et aux Etats-Unis (le lait, la canne à sucre, le coton, les fruits,..) ruinent les marchés locaux, créant un exode massif vers les villes et une émigration illégale. Le développement rural de ces villages, sur la base de la souveraineté alimentaire et du prix équitable pour leurs produits permettrait d'améliorer les conditions de vie de nombreux agriculteurs africains, en leur évitant d'envisager d'émigrer à la recherche du « paradis européen ». Mais pour que nous consommions des produits bon marché en Europe, de nombreuses entreprises recourent au travail des enfants, à l'esclavage et à l'exploitation. Les industries du pétrole et des mines, ainsi que d'autres du secteur chimique et pharmaceutique effectuent leurs achats de matières premières en Afrique en soutenant et en finançant le trafic d'armes, les guerres civiles et les régimes dictatoriaux injustes vis-à-vis de la population.

Le renforcement des stratégies de commerce équitable peuvent se révéler efficaces, y compris à court terme, mais seule une politique européenne ambitieuse et efficace contre l'immigration peut avoir une incidence sur la diminution des flux. Une politique non centrée sur la fermeture des frontières et la segmentation de son marché du travail, mais une politique qui prenne en compte le développement des pays d'origine en tant que facteurs fondamentaux et essentiels de succès à moyen et à long terme.

4. MÉTHODOLOGIES ET OUTILS: PROPOSITIONS

A la lumière de ce qui précède, il convient de prendre en considération certains postulats afin d'orienter les initiatives en matière de propositions méthodologiques et/ou d'outils pour aborder la question de l'assurance des conditions de travail équitables pour les travailleurs migrants sans papiers, ainsi que les stratégies de commerce équitable que nous pouvons proposer :

1. Le commerce mondial ne se développe pas en termes de commerce équitable, mais au contraire, ce que l'on appelle le « libre commerce » revêt des caractéristiques de protectionnisme cynique aigu et a une incidence négative sur le développement des pays moins développés, en promouvant la pauvreté et la migration vers les pays plus développés.
2. Quelle que soit la stratégie de commerce équitable proposée par les syndicats européens avec le concours d'autres organisations, il convient de tenir compte de ses règles et de promouvoir les droits des travailleurs dans les pays d'origine. Pour cela, nous devons œuvrer au renforcement maximum des organisations syndicales et exercer une pression sur les gouvernements.
3. Le respect des droits de l'homme, indépendamment de la situation juridique, est un principe fondamental absolu. L'équité en droits pour les travailleurs migrants sans papiers en Europe ne peut se produire que dans un contexte de régularisation juridique et administrative. Les syndicats européens doivent éviter une nouvelle segmentation par l'octroi de « droits de niveau bas » pour les immigrants illégaux.

Initiatives type:

- » Etablir des espaces et des programmes afin d'élaborer des stratégies communes et pour suivre et évaluer les accords en vigueur en matière de développement et de migrations.
- » Participer activement à partir des organisations syndicales nationales et internationales aux politiques qui touchent les travailleuses et les travailleurs migrants.
- » Développer des politiques et des programmes globaux pour les migrants qui rentrent chez eux.
- » Promouvoir des alliances pour une migration légale et protégée, en mettant sur pied des accords bilatéraux et multilatéraux afin de réguler les flux migratoires et de garantir les droits des travailleurs migrants et de leur famille en accord avec les conventions de l'OIT et avec

la Convention des Nations unies. La régularisation des migrants ne doit pas être considérée comme un facteur qui affecte négativement les pays de destination, mais plutôt comme l'instrument principal pour faire face au problème de la vulnérabilité.

- » Des actions syndicales communes pour promouvoir la démocratie, la stabilité politique, l'élimination de l'esclavage et d'autres formes d'exploitation humaine.
- » Eviter la décapitalisation du capital humain et la fuite des cerveaux dans les pays d'origine, en essayant d'interdire une politique migratoire à deux vitesses.
- » Promouvoir des accords relatifs à la sécurité sociale et à d'autres droits acquis dans le pays de destination en vue de leur transfert dans les pays d'origine.
- » La coordination des syndicats pour le suivi des processus de sélection et d'engagement dans les pays d'origine afin de développer des conditions de transparence et d'équité et pour éviter l'intervention d'intermédiaires et de mafias.
- » Collaborer pour encourager la syndicalisation des travailleurs migrants, en promouvant leur participation active au sein des syndicats.
- » La réalisation de campagnes spécifiques visant: le respect des conventions et des normes de l'OIT, l'égalité au travail entre hommes et femmes, l'élimination du travail des enfants, l'inclusion sociale, l'amélioration de l'éducation et de la formation professionnelle, la santé au travail, l'élimination du travail informel, l'égalité de traitement et l'égalité des conditions de travail, la promotion du travail décent, etc.
- » L'inclusion de clauses sociales et environnementales dans les accords commerciaux multilatéraux et bilatéraux.
- » Lutter contre le racisme, la xénophobie et toutes les formes de discrimination, par l'intégration des immigrants sur le marché du travail et dans les sociétés d'accueil, en respectant la diversité culturelle et en reconnaissant leur contribution positive.
- » Au-delà du contrôle des frontières et des expulsions, nous devons identifier des solutions innovantes à l'immigration illégale, notamment davantage de canaux légaux pour l'immigration légale, des mesures préventives et de protection, en accordant davantage d'attention aux droits de l'homme.
- » Considérer la possibilité de développer des schémas de migration circulaire ou temporaire, en proposant aux immigrants des moyens d'obtenir une résidence permanente et la citoyenneté.

Jusqu'ici, la Commission européenne a poursuivi une politique d'immigration basée sur la somme de minimas existants et le contrôle des frontières, mais elle doit tenir

compte de la pertinence d'une immigration ordonnée et légale, en canalisant les flux au travers de mécanismes qui garantissent l'intégration des immigrants sur le marché du travail avec la totalité des droits et des obligations qui y sont liés, et qu'il jouissent de la protection sociale. La CES doit promouvoir l'inclusion des éléments suivants dans la future législation de l'Union européenne. Ils ont été proposés récemment par la Fédération européenne des travailleurs du bois et du bâtiment afin de prévenir, de découvrir et d'appliquer des sanctions au travail clandestin dans le secteur de la construction. Ces éléments, en raison de leurs caractéristiques générales, peuvent s'appliquer à d'autres secteurs:

- » L'étendue des mesures convenues.
- » Les définitions concrètes de l'Union européenne.
- » Des normes spécifiques pour faire face aux fournisseurs de main-d'œuvre clandestine («chefs de bandes») et aux employeurs de main-d'œuvre clandestine.
- » Des normes spécifiques pour faire face aux «sociétés fictives».
- » L'introduction d'une carte européenne d'identité sociale.
- » La responsabilité solidaire du contractant principal.
- » Des mesures préventives spécifiques.
- » Le renforcement des inspections, de l'investigation et du contrôle.
- » Faciliter les dénonciations d'abus.
- » L'obligation d'améliorer la coopération administrative nationale.
- » L'application effective et le respect spécifique de la réglementation.
- » La création d'une nouvelle entité dénommée Agence d'investigation et d'intelligence sociale de l'UE (EU-SIIA) responsable de la prévention et de la découverte du travail clandestin.

La corrélation entre les niveaux de salaires et les mouvements migratoires expliquent les processus spécifiques et déterminés des migrations en Europe. Le vieillissement de la population constitue un facteur déterminant de

l'augmentation des coûts sociaux. C'est pourquoi il est nécessaire de «rénover la démographie» pour maintenir et augmenter notre capacité productive; dès lors, nous avons besoin des immigrants. Mais les caractéristiques des différents pays européens et la particularité de son immigration ont rendu extrêmement difficile la réalisation d'une politique d'immigration commune satisfaisante en Europe. D'un côté, les interdépendances générées par la création du marché intérieur promeuvent un certain accord sur la manière d'aborder les questions d'immigration et d'asile au niveau communautaire, mais d'un autre côté, les différentes réglementations nationales qui concernent le contenu du processus d'intégration mettent à mal la mise sur pied d'accord clairs et contraignants. En outre, l'évolution des questions migratoires dans l'ordre du jour européen montre le poids extraordinaire des différents intérêts nationaux à l'heure d'adopter des décisions concrètes.

La CES doit rejeter le labyrinthe complexe de directives visant des groupes de travailleurs spécifiques, en général les plus vulnérables, ainsi que la libéralisation et la segmentation progressive du marché du travail qui met fortement à mal l'intégration effective des immigrants et surtout le grave dumping social, la concurrence extrême et la division de la classe des travailleurs.

QUESTIONS POUR ORIENTER LE DÉBAT

1. Les conséquences juridiques de l'illégalité. Y a-t-il des alternatives à la régularisation qui respectent l'égalité des droits?
2. Comment le commerce équitable peut-il avoir une incidence sur la totalité du commerce mondial tout en respectant le droit des travailleurs? L'OMC.
3. Quel type d'actions les syndicats doivent-ils mener dans le contexte européen pour parvenir au respect des droits des immigrants sans papiers?

Centre for European Policy Studies (CEPS)
Centre d'étude des politiques européennes

RAPPORT

LES INCIDENCES DE LA MIGRATION CLANDESTINE

AUTEURS: LAURA CHAPPELL, ALEX GLENNIE, MARIA LATORRE ET SARAH MULLEY

Note de synthèse	73
1. Introduction	74
2. Définitions.....	74
3. Estimations concernant la migration clandestine	76
4. Incidences de la migration clandestine	79
5. Défis politiques	84
Références.....	87

NOTE DE SYNTHÈSE

Dans toute l'Europe, les travailleurs migrants sans papiers ou « clandestins » constituent un groupe particulièrement vulnérable. La plupart des migrants clandestins n'ont accès ni aux protections sociales élémentaires, ni aux droits du travail et sont fréquemment victimes de pratiques de travail qui s'assimilent à de l'exploitation. Ils sont par ailleurs l'objet d'une grande controverse politique puisque tant le public que les décideurs politiques de nombreux pays européens appellent de leurs vœux l'application d'une ligne dure, c'est-à-dire le retour et l'expulsion des migrants clandestins dans leur pays d'origine. Ceci étant, ce débat s'est trouvé compliqué jusqu'à présent par l'absence de données non équivoques concernant la taille des populations en situation irrégulière comme les divers types d'incidences – économiques et sociales – que ces populations pourraient avoir sur les pays de destination. Ce bref document se propose donc de faire le point sur les éléments les plus probants concernant la situation sur le terrain, tout en plaçant un accent particulier sur la situation au Royaume-Uni.

En dépit des difficultés considérables inhérentes à la collecte d'éléments d'information sur les migrants clandestins, des estimations récentes suggèrent que plus de 600 000 personnes pourraient se trouver actuellement dans cette situation au Royaume-Uni, leur nombre pouvant même excéder 800 000. Ces migrants ont des profils extrêmement variés. La catégorie des « arrivants clandestins » qui entrent sur le territoire du Royaume-Uni sans documents valables reste toutefois relativement peu nombreuse. Il est plus habituel que des migrants deviennent clandestins du fait qu'ils violent la durée de validité de leur visa ou suite à une modification du régime de visa lui-même.

Même si l'image dominante que le public se fait des migrants clandestins est celle de resquilleurs qui soufflent les emplois des travailleurs locaux et profitent des services publics sans verser leur part d'impôts, la réalité est probablement nuancée. Dans la mesure où la plupart des migrants clandestins ne peuvent prétendre bénéficier des prestations sociales, il est probable qu'une grande partie

d'entre eux travaille pour survivre, une réalité qui laisse entendre que leur incidence sur l'économie – à travers leur participation au marché du travail – est considérable. Les migrants clandestins sont également des consommateurs et augmentent donc la demande et génèrent de la croissance économique par leurs dépenses. Les caractéristiques essentielles du profil économique et des incidences de ces migrants incluent les points suivants :

- » Les migrants clandestins ont en majorité des emplois faiblement qualifiés et rémunérés. Même s'ils travaillent souvent dans les mêmes secteurs que les migrants légaux récemment arrivés, il arrive qu'ils restent dans ces secteurs plus longtemps que d'autres travailleurs à cause de l'absence d'opportunités en termes d'évolution professionnelle.
- » Les migrants clandestins tendent à travailler dans des secteurs où les vacances d'emploi sont difficiles à pourvoir et qui éprouvent des difficultés à conserver la main-d'œuvre.
- » Au Royaume-Uni, la migration clandestine pourrait avoir une incidence négative sur les salaires de certains secteurs puisque les migrants clandestins sont peut-être plus disposés à accepter des salaires faibles et de mauvaises conditions de travail. Cette incidence reste toutefois limitée, bien que dans une certaine mesure, par le salaire minimum national qui protège les travailleurs nés au Royaume-Uni ou les migrants qui sont en mesure de bénéficier de leurs droits en matière d'emploi.
- » De nombreux migrants clandestins travaillent dans l'économie informelle ou illégale, mais les recherches de l'IPPR (Institut britannique de recherche en politiques publiques) laissent entendre que beaucoup d'entre eux paient tout de moins certains impôts.
- » S'il est probable que les migrants clandestins paient moins d'impôts que les personnes travaillant dans la légalité, il est tout aussi vrai qu'ils ne demandent pas autant de prestations sociales ou qu'ils n'ont pas le même accès aux services publics que ces derniers. En d'autres termes, la perte fiscale découlant des irrégularités à travers la perception de l'impôt sur le revenu a de bonnes chances d'être

compensée, ne fût-ce que dans une certaine mesure, par des économies réalisées du côté des dépenses publiques.

En revanche, la migration clandestine pose d'importants défis sociaux et politiques même si ses effets économiques ne sont pas si problématiques qu'on le pense généralement. À nos yeux, l'option qui consiste à tolérer une nombreuse population de migrants en situation irrégulière n'est ni crédible, ni progressiste pour un gouvernement – à commencer parce que l'irrégularité d'une situation entraîne des conséquences négatives pour les migrants clandestins eux-mêmes. Ce n'est pas pour autant qu'il est envisageable de réduire intégralement le problème, comme semblent vouloir le faire certains gouvernements (dont le gouvernement britannique). Nous estimons qu'il vaudrait mieux mener des politiques dont l'objectif consiste à mettre en œuvre un éventail de mesures complémentaires visant à dissuader la migration clandestine future tout en adoptant une démarche réaliste concernant la gestion de la population actuelle de migrants clandestins.

1. INTRODUCTION

Dans de nombreux pays européens, la migration clandestine est devenue l'une des questions les plus controversées et les plus brûlantes dans le discours de l'opinion publique comme des responsables politiques. Cela est particulièrement vrai du débat britannique qui tend à être dominé par un discours qui demande au gouvernement d'agir avec fermeté contre l'irrégularité. Dès lors, les discussions politiques se sont concentrées principalement sur l'application des réglementations en matière d'immigration et sur le retour ou l'expulsion des migrants clandestins. En revanche, les discussions concernant les incidences de la migration clandestine sur la société britannique ou concernant l'incidence des situations irrégulières sur les migrants eux-mêmes ont été relativement rares.

La dernière tentative visant estimer le nombre de migrants clandestins vivant au Royaume-Uni aboutit à un chiffre qui dépasse 600 000 personnes (Gordon et al 2009), dont une grande partie travaillent pour survivre. Les migrants clandestins constituent donc bel et bien une partie du marché du travail et produisent une incidence sur ce dernier. Cela signifie qu'il est évidemment nécessaire de mieux comprendre qui sont ces migrants, comment ils font face à l'irrégularité de leur situation et les effets qu'ils produisent sur les autres.

Ce document se propose dans un premier temps de définir les types de migrants que nous pouvons considérer comme se trouvant en situation irrégulière et d'exposer les estimations les plus récentes concernant le nombre de migrants clandestins vivant au Royaume-Uni. Il se poursuit par une analyse du rôle économique des migrants clandestins et de certaines des incidences principales de leur situation irrégulière. Enfin, il étudie les implications politiques de cette question et suggère différentes stratégies pour y répondre de façon progressiste.

L'absence de données et d'éléments probants est la difficulté majeure rencontrée dans l'analyse des moteurs et des incidences économiques de la migration clandestine. Nous ne prétendons pas avoir surmonté ces restrictions. Nous avons plutôt cherché à présenter un cadre permettant l'analyse économique de la migration clandestine ainsi qu'à compiler les données et les recherches existantes afin de tirer de nouvelles conclusions.

2. DÉFINITIONS

Pour beaucoup de personnes, l'image dominante des migrants clandestins est celle de ces individus qui tentent d'entrer dans un pays en se cachant dans des camions ou dans des bateaux. S'il est vrai que certains migrants parviennent au Royaume-Uni par ce type de moyens, certaines indications montrent qu'ils ne sont pas la seule catégorie – ni même la plus nombreuses – au sein du groupe que l'ont peut classer comme clandestins. La population des migrants clandestins au Royaume-Uni s'est de plus en plus diversifiée au cours des dernières années au point d'inclure à présent des personnes qui sont en situation clandestine pour des raisons de nature différente.

Dans ce document, le « migrant clandestin »¹ désigne une personne qui n'a pas le droit de demeurer au Royaume-Uni ou qui, alors qu'elle subit un contrôle de l'immigration, se trouve en violation des conditions prescrites par son visa. Cette définition couvre un certain nombre de catégories différentes de personnes, dont celles qui :

- » sont entrées illégalement dans le pays (en évitant l'inspection de l'immigration ou en utilisant de faux documents) ;

¹ Les termes « illégaux » et « clandestins » sont souvent utilisés de façon interchangeable dans ce débat. Même s'ils désignent les mêmes groupes (puisque par définition tous les migrants clandestins agissent en un certain sens hors de la loi), nous avons préféré utiliser le concept de la clandestinité parce qu'il est moins connoté.

- » ont violé les conditions prescrites dans leur visa (par exemple en dépassant la limite de validité de leur visa ou en prestant un nombre d'heures de travail plus élevé que celui qui leur était autorisé);
- » sont sans papiers (le passeport d'une personne peut avoir été détruit ou pris par un employeur, par exemple);
- » ainsi que celles qui se sont vues refuser l'asile.

Si les politiques en matière de contrôles aux frontières, de régimes de visa, de permis de travail ou autre changement, un même migrant peut appartenir à plusieurs de ces catégories à différents moments. Dans d'autres cas, les catégories peuvent se chevaucher. Par exemple, des demandeurs d'asile utilisent souvent des itinéraires d'entrée semblables à ceux des arrivants clandestins parce qu'il n'existe pas de système de visa permettant de voyager aux fins d'introduire une demande d'asile (Reynolds et Muggeridge, 2008).

Dans un souci de clarté, nous utiliserons un système de classification qui subdivise les migrants clandestins en trois groupes qui ne s'excluent pas mutuellement (Tapinos, 2000) :

- » les arrivants clandestins
- » les résidents clandestins
- » les travailleurs clandestins.

LES ARRIVANTS CLANDESTINS

Les arrivants clandestins sont définis dans ce document comme des migrants qui traversent la frontière du Royaume-Uni sans se conformer aux exigences de l'entrée légale. Ce groupe est composé principalement de migrants qui ne sont pas originaires de l'UE et qui doivent donc être en possession d'un visa pour entrer dans le Royaume-Uni. Pour l'heure, des ressortissants de 108 pays se trouvent dans cette situation. Les ressortissants d'environ 50 pour cent de ces pays ont également besoin d'un visa pour transiter par le pays (Agence frontalière du Royaume-Uni, 2009b).

Les moyens les plus courants pour ces arrivants clandestins d'entrer dans le pays sont soit le trafic illicite, soit la traite. Le trafic illicite a été défini comme suit: le fait d'assurer, afin d'en tirer directement 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 (ONU DC 2010). Le trafic illicite diverge de la traite en ceci que les migrants y consentent, l'objectif final n'étant pas nécessairement leur exploitation, et qu'il implique toujours un mouvement transnational. La traite des personnes est, en revanche, définie

comme suit: le recrutement, le transport, le transfert, l'hébergement ou l'accueil des personnes par la menace ou le recours à la force ou à d'autres formes de contrainte, par enlèvement, fraude, tromperie ou abus d'autorité ou par l'offre de paiements ou d'avantages pour obtenir le consentement d'une personne ayant autorité sur une autre aux fins d'exploitation (ONU DC 2007).

Sur le plan international, les histoires de migrants mourant dans les déserts jouxtant la frontière américano-mexicaine ou tentant de traverser la Méditerranée depuis l'Afrique sur des embarcations de fortune ont mis en lumière les risques pris par ceux qui sont assez désespérés pour essayer d'entrer dans d'autres pays sans les autorisations requises. Ces récits montrent par ailleurs que les gouvernements ne ménagent pas leurs efforts pour contrôler leurs frontières. Il est devenu très difficile d'entrer dans de nombreux pays, y compris au Royaume-Uni. En effet, ces efforts étatiques semblent avoir payé puisque les migrants qui entrent clandestinement dans le Royaume-Uni ne représentent qu'une part relativement réduite de la population des migrants clandestins.

LES RÉSIDENTS CLANDESTINS

Les résidents clandestins dans le Royaume-Uni sont définis dans ce document comme ceux qui entrent légalement dans le pays, mais qui ne possèdent pas un permis les autorisant à résider dans le Royaume-Uni. Les migrants classés comme résidents clandestins incluent :

- » des demandeurs d'asile qui ont dépassé la limite de validité de leur visa dans le pays après le refus de leur demande d'asile;
- » des ressortissants de pays n'appartenant pas à l'UE qui peuvent entrer dans le pays sans visa mais qui restent plus longtemps que la période autorisée;
- » des ressortissants de pays n'appartenant pas à l'UE qui obtiennent le visa obligatoire pour entrer dans le pays, mais qui restent après l'expiration de leur visa;
- » les enfants nés de migrants clandestins.

LES TRAVAILLEURS CLANDESTINS

Les travailleurs clandestins au Royaume-Uni sont définis dans ce document comme des migrants qui sont des résidents légaux, mais qui ne respectent pas entièrement les exigences en matière de travail prescrites dans leur visa ou dans leur itinéraire d'entrée. Cette catégorie inclut un groupe diversifié de migrants, notamment :

- » des demandeurs d'asile qui ne sont pas autorisés à travailler à moins d'être en possession d'un permis spécial ;

- » des travailleurs migrants originaires d'un pays qui n'appartient pas à l'UE et qui sont entrés dans le pays en tant que visiteurs ou toute autre catégorie qui ne les autorise pas à travailler;
- » des migrants qui présentent plus d'heures que le nombre qui leur est autorisé, comme des étudiants qui travaillent plus que les 20 heures par semaine autorisées durant la durée de leur séjour;
- » des migrants des nouveaux États membres de l'UE qui ne sont pas en possession d'un permis de travail (les ressortissants des pays A8 doivent s'inscrire dans le système d'enregistrement des travailleurs s'ils travaillent et sont employés au Royaume-Uni durant plus de trois mois); les ressortissants bulgares et roumains (avec certaines exceptions) doivent demander une carte de travailleur des pays de l'adhésion et, dans certains cas, leur employeur est tenu de délivrer un permis de travail (Agence frontalière du Royaume-Uni, 2009a).

3. ESTIMATIONS CONCERNANT LA MIGRATION CLANDESTINE

En 2001, une estimation souvent citée concernant le nombre de migrants clandestins au Royaume-Uni –et qui a souvent servi de référence aux estimations ultérieures– avançait le nombre d'environ 430 000 « migrants clandestins (illégaux) », la fourchette possible allant d'un minimum de 310 000 à un maximum de 570 000 (Woodbridge, 2005). Notons que cette estimation englobait les arrivants clandestins et les résidents clandestins (à l'exclusion des enfants nés de migrants clandestins, mais pas les travailleurs clandestins).

La méthodologie utilisée dans le cadre de cette estimation était la méthode américaine des résidus, c'est-à-dire de la dernière base de l'évaluation. En d'autres termes, les chiffres sont obtenus en calculant la différence entre la population totale née à l'étranger et le nombre total de migrants apparaissant dans les registres de l'immigration. Les chiffres totaux relatifs aux personnes nées à l'étranger ont été tirés du recensement de 2001. Quant au nombre total de migrants, il a été estimé sur la base des registres de l'immigration du Home Office (le ministère de l'Intérieur), des demandes d'asile et de prolongement de visa. Cette estimation du nombre de migrants en situation irrégulière au Royaume-Uni reste néanmoins sommaire non seulement du fait des données limitées

que reconnaît utiliser cette méthodologie, mais aussi parce qu'elle n'englobe pas les travailleurs clandestins, qui pourraient représenter une partie substantielle des migrants clandestins au Royaume-Uni. Par ailleurs, elle est plutôt dépassée dans la mesure où l'estimation de 2005 se fondait sur les chiffres de 2001 et qu'une série d'évolutions laissent entendre que le nombre de migrants clandestins a probablement augmenté ces dernières années. Entre autres, le Royaume-Uni a été la destination d'importants flux migratoires au cours de la décennie passée. Les flux provenant des nouveaux États membres de l'UE ont contribué de façon non négligeable à cette tendance, mais le flux migratoire net depuis l'extérieur de l'Union est resté positif lui aussi, comme le montre la **figure 1**. Tandis que peu de migrants de l'UE ont des chances de tomber dans la catégorie des « clandestins », un certain nombre des migrants provenant de pays n'étant pas membre de l'UE et qui sont restés ou qui sont arrivés après 2001 sont probablement des clandestins.

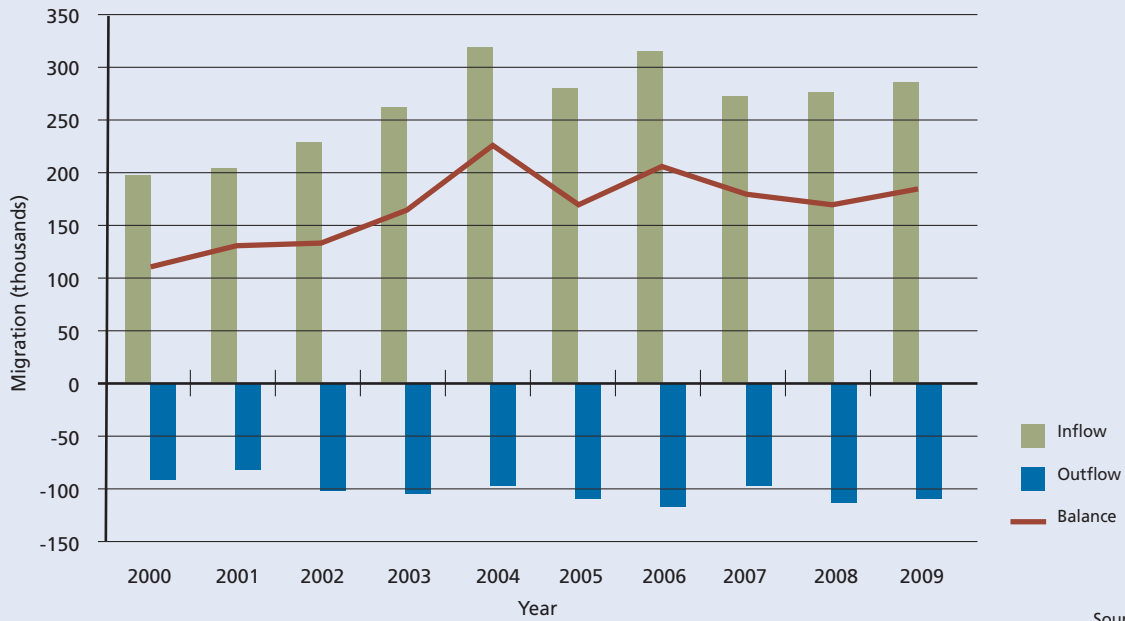
Bien que les demandes d'asile aient diminué d'environ 66 pour cent entre 2001 et 2009 (de 71 025 à 24 285), la proportion de premières décisions refusées est restée plutôt constante au cours de la période, comme le montre la **figure 2**.

Note: ces chiffres montrent l'ensemble des décisions en matière d'asile prises entre 2001 et 2009 (y compris les cas ayant pris du retard) et ne correspondent donc pas exactement au nombre de demandes d'asile introduites chaque année. Ces chiffres n'incluent pas non plus les personnes dépendantes des demandeurs d'asile.

Qui plus est, selon les données disponibles les plus récentes, le nombre total de personnes expulsées dans le cadre d'affaires relatives à des demandes d'asile (en 2007) représentait seulement 79 pour cent des personnes ayant essuyé un refus suite à une première décision, ce qui veut dire que le « stock » de demandeurs d'asile qui reste au-delà de la limite de validité de leur visa continue d'augmenter, bien qu'à un rythme plus lent que les années précédentes (National Audit Office, 2009)

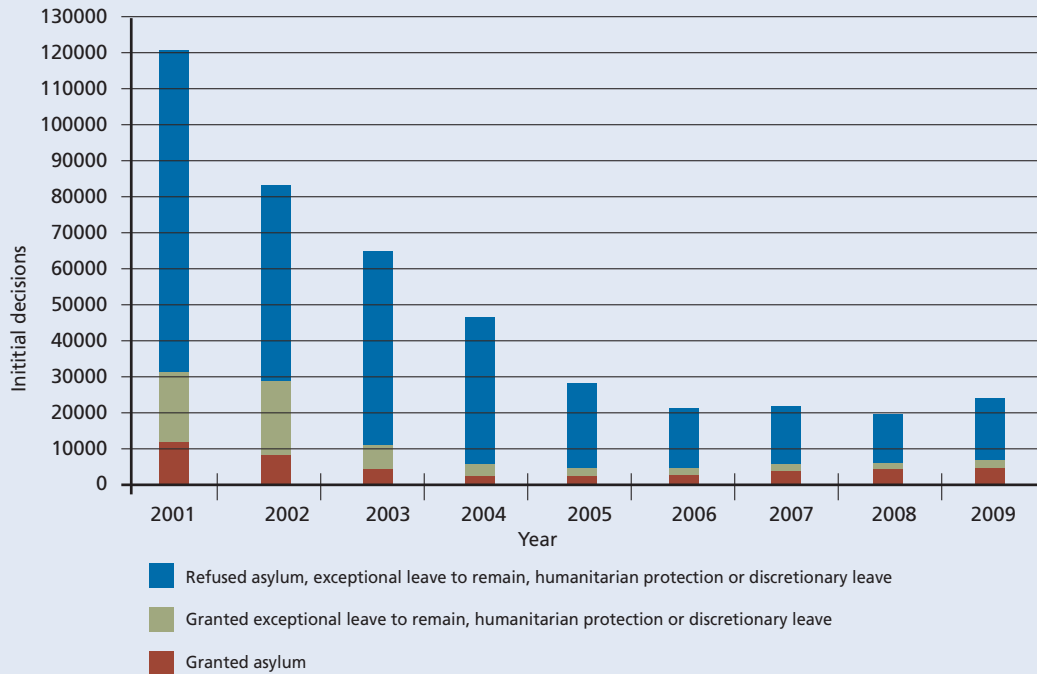
Les migrants répertoriés comme travailleurs clandestins n'étaient pas inclus dans l'estimation de 2005, mais des éléments probants indiquent que ce groupe de migrants clandestins pourrait avoir une taille considérable. Citons par exemple une recherche menée en 2008 par l'IPPR qui a conclu que 47 pour cent des Polonais qui étaient retournés en Pologne ne s'étaient pas inscrits dans le système d'enregistrement des travailleurs lorsqu'ils travaillaient au Royaume-Uni et que seulement 25 pour cent d'entre

Figure 1: Migration internationale à long terme vers et depuis le Royaume-Uni des ressortissants de pays n'appartenant pas à l'UE, 2000-2009



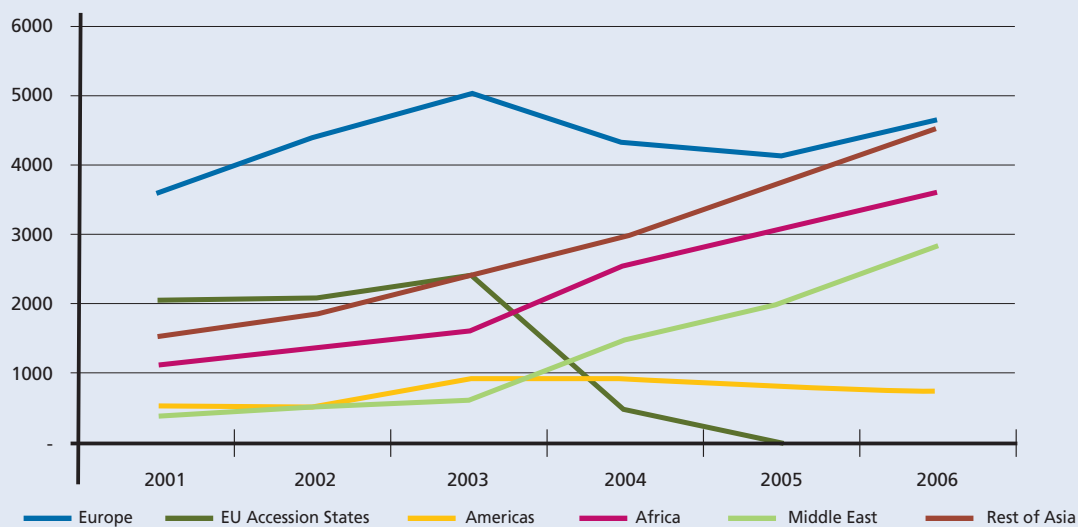
Source: ONS 2010

Figure 2: Premières décisions prises en matière de demande d'asile au Royaume-Uni, 2001-2009



Source: Home Office, 2010

Figure 3: Expulsions du Royaume-Uni par région ou par nationalité



Source: Home Office

eux ne s'étaient pas enregistrés parce qu'ils étaient indépendants ou avaient travaillé pendant moins de trois mois. En d'autres termes, la proportion de personnes travaillant illégalement dans le Royaume-Uni a pu atteindre jusqu'à 22 pour cent de ce groupe.

En outre, les données de l'Enquête sur la population active indiquent qu'entre 5 et 10 pour cent des étudiants étrangers à temps plein qui ne sont pas originaires de l'UE travaillent à temps plein.

Ceci étant, selon d'autres indications, la population de migrants clandestins au Royaume-Uni pourrait avoir baissé depuis l'estimation de 2005.

Les ressortissants des pays qui ont adhéré à l'Union européenne en 2004 et qui violaient peut-être les réglementations britanniques en matière d'immigration ont gagné automatiquement le droit de résider et de travail dans le pays à la suite de l'élargissement de l'UE. Il y a tout lieu de croire que ce groupe représentait une proportion relativement significative des migrants clandestins au Royaume-Uni avant 2004. La **figure 3** montre les expulsions à partir du Royaume-Uni avant et après l'adhésion à l'UE et nous observons que les États de l'adhésion constituaient 10 pour cent des expulsions hors du Royaume-Uni en 2003, juste avant qu'ils n'aient adhéré à l'Union. Cette proportion est même encore plus élevée si l'on inclut les Roumains et les Bulgares qui ont été autorisés à rester dans le Royaume-Uni sans visa depuis 2007, bien que leurs possibilités en matière de travail fassent l'objet de restrictions.

La situation de certains migrants clandestins peut se régulariser. Les arrivants clandestins et les résidents clandestins qui vivent au Royaume-Uni depuis 14 ans peuvent demander à entrer dans un régime appelé la « résidence de long durée » qui leur permettra d'obtenir le droit de résidence légale (ministère de l'Intérieur, 2000). Depuis 2006, l'UKBA (l'agence frontalière du Royaume-Uni) gère par ailleurs un processus de résolution des dossiers afin de résorber un retard accumulé d'environ 450 000 dossiers d'asile d'ici à 2011. 90 000 dossiers avaient été traités dès juillet 2008, dont 20 000 expulsions (22 pour cent), 39 000 décisions d'accorder une certaine forme d'autorisation de rester (43 pour cent) et 32 000 décisions de clôture de dossier. Ces données indiquent que la situation d'un nombre relativement important de personnes qui avaient indûment prolongé leur séjour a été régularisée au cours des trois dernières années (Association des praticiens du droit de l'immigration, 2008)

Selon une estimation plus récente de la population de migrants clandestins au Royaume-Uni réalisée par la London School of Economics (Gordon et al, 2009), basée sur l'estimation Woodbridge de 2005, le nombre de migrants clandestins vivant au Royaume-Uni en 2007 était compris entre 417 000 et 863 000, l'estimation moyenne étant de 618 000. Cette estimation moyenne se fonde sur une série d'hypothèses: depuis 2001, on compte au Royaume-Uni 220 000 demandeurs d'asile refusés supplémentaires, environ 50 000 personnes ayant dépassé la limite de

validité de leur visa et arrivants illégaux ainsi qu'environ 85 000 enfants nés au Royaume-Uni de migrants clandestins, tandis que plus de 165 000 migrants ont connu une régularisation de leur situation (en incluant ceux des pays de l'adhésion l'UE).

Cette estimation ne prend pas en compte ceux qui résident légalement, mais qui travaillent illégalement (les travailleurs clandestins). Comme évoqué plus haut, ce groupe pourrait être nombreux. Tout compte fait, il semble donc bien que le nombre de migrants clandestins vivant au Royaume-Uni a augmenté depuis l'estimation de 2005 et que ce chiffre puisse même être plus élevé que celui avancé par la LSE dès lors que l'on tient compte des travailleurs clandestins.

Pour conclure, même si par nature les données relatives à la migration clandestine sont forcément voilés d'incertitude, le nombre total de migrants clandestins au Royaume-Uni atteint probablement plusieurs centaines de milliers de personnes et –si l'on inclut toutes les catégories de situations irrégulières– ne doit certainement pas être éloigné du million.

4. INCIDENCES DE LA MIGRATION CLANDESTINE

Le caractère fragmentaire des données officielles sur la migration clandestine nous empêche dans une très large mesure de nourrir de quelconques certitudes, positives ou négatives, concernant les incidences que les migrants clandestins pourraient produire sur l'économie. En revanche, nous devons supposer qu'ils apportent une contribution significative à l'économie à travers leur participation au marché du travail. On pense généralement que le taux d'emploi des migrants clandestins est élevé: la plupart d'entre eux ne pouvant bénéficier d'allocations, ceux-ci doivent très probablement travailler pour subsister. Nous pouvons citer l'exemple d'une étude consacrée aux migrants illégaux incarcérés au Royaume-Uni, qui a mis en lumière que trois quarts des personnes interrogées (83 migrants détenus dans trois centres d'immigration) avaient travaillé illégalement au Royaume-Uni (Black et al, 2005). De nombreux migrants clandestins qui travaillent sont confinés dans l'économie informelle ou illégale, mais les recherches de l'IPPR laissent entendre que beaucoup d'entre eux paient tout du moins certains impôts. Les migrants clandestins sont également des consommateurs –leurs dépenses augmentent la demande et génèrent de la croissance économique.

Nous examinons dans cette section certaines des incidences que la migration clandestine serait susceptible de produire sur le Royaume-Uni. Nous nous intéressons d'abord à une série d'incidences économiques et nous abordons ensuite certaines de ses incidences sociales.

INCIDENCES ÉCONOMIQUES

Incidences sur le marché du travail

Il semble que bon nombre de secteurs importants de l'économie dépendent d'une façon ou d'une autre des migrants clandestins (Pinkerton et al, 2004). Les éléments qui permettent de prouver que les migrants clandestins travaillent dans des secteurs particuliers sont pour la plupart non confirmés. Selon Wright et McKay (2007), les migrants sans papiers au Royaume-Uni travaillent essentiellement dans la construction, l'agriculture, le textile, l'hôtellerie et la restauration, le nettoyage, les soins aux personnes et le travail ménager.

Certains secteurs éprouvent souvent des difficultés à recruter des travailleurs nés au Royaume-Uni, en particulier quand les employeurs offrent des salaires bas et des contrats temporaires. Ces secteurs se distinguent également par le fait que le travail n'y existe qu'à court terme, y compris pour des migrants légaux qui peuvent y travailler lorsqu'ils arrivent au Royaume-Uni, mais passent ensuite à d'autres activités. Il semble par ailleurs que les migrants clandestins tendent à travailler dans des secteurs où les vacances d'emploi sont difficiles à pourvoir et qui éprouvent des difficultés à conserver la main-d'œuvre (probablement à cause des salaires et des conditions de travail).

Si tel devait être le cas, il se pourrait que les migrants clandestins apportent une contribution à l'économie britannique en permettant à certaines entreprises de surmonter des goulots d'étranglement causés par des problèmes de recrutement. Plus précisément, les migrants clandestins apportent peut-être une contribution non négligeable aux petites entreprises qui dépendent d'une main-d'œuvre étrangère mais qui n'ont qu'un accès limité aux travailleurs migrants légaux (lorsqu'elles ne peuvent se permettre le parrainage lié aux travailleurs, par exemple). Il semble que ce soit le cas des petits restaurants ethniques et des maisons de santé, par exemple. Les assistants en soins et le personnel des maisons de santé sont les professions où les vacances d'emploi sont les plus nombreuses au Royaume-Uni (9 pour cent). Les chefs cuisiniers et les cuisiniers sont le douzième groupe par la taille avec 5 pour cent de postes à pourvoir en 2008 (Office for National Statistics, 2008).

Certains migrants clandestins ne rentrent pourtant pas dans ces profils; ils occupent des emplois hautement qualifiés et, de ce fait même, contribuent potentiellement à combler les pénuries dans ces segments du marché du travail. Il se peut notamment que les travailleurs clandestins qui prestent plus d'heures que le nombre autorisé par leur visa ou qui travaillent sans permis – mais qui résident légalement dans le Royaume-Uni – soient présents dans des secteurs plus hautement qualifiés. Des recherches antérieures ont par exemple montré que plus de 50 pour cent des étudiants qui ne sont pas ressortissants d'un État membre de l'UE et qui travaillent à plein temps (ce qui est illégal) sont employés dans l'administration publique, l'éducation, les soins de santé et les services financiers, des secteurs qui ont souvent recours à des travailleurs hautement qualifiés (Mulley, Chappell et Latorre, non publié).

Si nous passons maintenant des pénuries aux incidences sur les salaires, des recherches récentes consacrées aux incidences de la migration sur le marché britannique du travail montrent que celle-ci n'a que peu ou pas d'effet négatif sur les salaires des travailleurs nés au Royaume-Uni (Reed et Latorre, 2009; Dustmann *et al*, 2005). Il se pourrait en revanche que les immigrants clandestins produisent une incidence différente. Des recherches antérieures de l'IPPR et d'autres travaux (Krenn et Haidinger, 2008, par exemple) indiquent que la situation vulnérable des immigrants clandestins se traduit par leur plus grande disposition à accepter des salaires bas. Ils sont également moins susceptibles de se plaindre de leurs conditions de travail ou de leurs niveaux de salaire parce qu'ils craignent d'être dénoncés aux autorités de l'immigration. Les employeurs sont par conséquent moins pressés d'augmenter les salaires ou d'améliorer les conditions de travail, ou de dépenser de l'argent pour des formations ou d'autres types d'avantages.

Pourtant, ces incidences problématiques pour les migrants clandestins eux-mêmes n'affectent pas forcément les salaires des autres travailleurs. L'incidence des migrants clandestins sur les salaires qui ne sont pas les leurs est limitée dans une certaine mesure par le salaire minimum national qui protège les travailleurs nés au Royaume-Uni ou les travailleurs migrants qui sont en mesure de bénéficier de leurs droits en matière d'emploi. En effet, le salaire minimum national segmente le marché du travail et réduit la propagation des incidences salariales depuis ceux qui se trouvent sous ce seuil vers ceux qui sont au-dessus de celui-ci. En l'absence de salaire minimum national, l'incidence des migrants clandestins sur les salaires pourrait être plus importante.

La séparation de nombreux emplois détenus par des migrants clandestins et d'autres acteurs sur le marché du travail induite par le salaire minimum national et le fait que de nombreux migrants clandestins sont concentrés dans des secteurs où les vacances d'emploi sont nombreuses signifient par ailleurs que la plupart des migrants clandestins ne produisent pas d'incidence sur le chômage. Au lieu de prendre à des migrants en situation régulière et à des citoyens britanniques des emplois qu'ils auraient pu occuper (comme on le craint souvent), il semble probable que les migrants clandestins occupent des emplois mal payés et à faible productivité qui, sans eux, n'existeraient tout simplement pas.

Ce n'est pas pour autant que les conditions de travail des migrants clandestins n'ont pas d'incidence sur l'économie britannique au sens large. Les bas salaires versés aux migrants clandestins influencent également la production économique globale. Gordon *et al* estiment que les immigrants clandestins gagnent vingt-cinq pour cent de moins que les autres migrants. La suppression de cette irrégularité, qui permettrait à ces immigrants d'accéder au salaire minimum (ce qui entraînerait également certaines évolutions quant à leur taux d'emploi) pourrait augmenter le PIB du Royaume-Uni de trois milliards de livres sterling (Gordon *et al*, 2009). La clandestinité de leur statut représente à cet égard une occasion manquée pour l'économie britannique.

Structure de l'économie

Il est également possible que les migrants clandestins contribuent à modifier la structure du marché du travail britannique. Nombreux sont ceux qui, dans ce contexte, s'inquiètent de ce que ces travailleurs perpétuent l'existence d'une économie informelle substantielle dans le Royaume-Uni². De fait, les travaux menés sur ce sujet précis suggèrent que les migrants clandestins constituent une source de travail pour l'économie informelle, en particulier lorsque les réseaux sociaux sont bien développés. Il est avéré par exemple que ce sont des réseaux bien établis qui offrent des perspectives de travail aux Pakistanais et aux Afghans passés illégalement au Royaume-Uni (Ahmad, 2008). En revanche, même s'il est parfois plus facile pour des employeurs de l'économie informelle

2 Les emplois dans l'économie informelle sont généralement de petits boulots ou des boulots d'indépendants « au noir » ; il peut aussi s'agir d'emploi salarié sans contrat sûr ou prestations sociales (Chen 2007). Il importe de noter que l'économie informelle n'est pas l'économie illégale – des entreprises de l'économie informelle peuvent fournir des produits et des services légalement même si elles ne se conforment pas au droit du travail ou à d'autres réglementations touchant à leurs activités.

d'embaucher des migrants clandestins, ceux-ci ne sont ni un moteur, ni l'unique source de main-d'œuvre dans cette partie de l'économie. Des groupes comme les jeunes qui quittent l'environnement scolaire, par exemple, sont tout particulièrement susceptibles de travailler dans l'économie informelle.

Qui plus est, il faut également noter que l'économie informelle ne pose pas toujours autant de problèmes qu'on le suggère parfois et qu'elle apporte une contribution significative l'économie britannique dans son ensemble. Outre qu'elle fournit du travail, l'économie informelle soutient certains pans de l'économie formelle. Économies formelle et informelle sont souvent liées à travers des services que les entreprises informelles fournissent à des entreprises formelles ou des travailleurs engagés dans des entreprises de l'économie formelle dans le cadre de relations de travail informelles (Baldassarini, 2001). Voilà pourquoi ces migrants clandestins qui travaillent dans l'économie informelle contribuent-ils, ne fût-ce qu'indirectement, à l'économie formelle également.

Ceci étant dit, il faut évidemment se rendre compte que les migrants clandestins dont la capacité de travailler légalement fait l'objet de restrictions très strictes ne sont pas uniquement présents dans l'économie informelle, mais également dans des secteurs illégaux et clandestins, ce qui pose beaucoup plus de problèmes. Il peut arriver que la demande de travailleurs dans ces secteurs stimule la traite des personnes. C'est souvent le cas des travailleurs du sexe et des organisations de trafic de drogues où les migrants restent clandestins et deviennent très vulnérables.

Les migrants clandestins pourraient avoir une dernière incidence sur la structure de l'économie. Leur disposition à travailler pour des salaires très bas pourrait décourager certaines entreprises d'investir dans des technologies ou des capitaux qui augmenteraient la productivité (et les salaires) de leur personnel (migrants et autres), elle pourrait aussi conduire à immobiliser des capitaux dans des activités à faible productivité qui auraient par ailleurs toutes les chances de disparaître de l'économie britannique. Si les immigrants clandestins ont moins de possibilités de changer de travail que d'autres travailleurs (y compris dans les cas extrêmes du trafic illicite ou de la traite), il se peut que cette situation supprime la pression concurrentielle censée pousser les employeurs à augmenter les salaires et/ou à améliorer leurs méthodes de production.

Incidences fiscales

Les migrants clandestins font entrer dans le Trésor public des montants considérables par l'imposition indirecte. En revanche, dans la mesure où ils sont souvent employés dans l'économie informelle, il est possible qu'ils ne paient pas d'impôt direct – ni leur employeur, dans certains cas –, ce qui se traduit par un manque à gagner pour les caisses de l'État.

Gordon et al (2009) estiment qu'un plan de régularisation des revenus au mérite (touchant quelque 400 000 migrants clandestins) pourrait rapporter annuellement au Trésor environ £ 850 millions (y compris en alignant les salaires et les taux d'emplois sur ceux d'autres groupes de migrants). Avec la même méthodologie et sur la base des estimations les plus récentes concernant le nombre de migrants clandestins vivant au Royaume-Uni, nous estimons que ce chiffre pourrait à présent dépasser £ 1,1 milliards.

Si les migrants clandestins paient moins d'impôts que les personnes travaillant dans la légalité, il est tout aussi vrai qu'ils n'ont pas droit à autant de prestations sociales ou qu'ils n'ont pas le même accès aux services publics. En d'autres termes, la perte fiscale découlant des irrégularités à travers la perception de l'impôt sur le revenu a de bonnes chances d'être compensée, ne fût-ce que partiellement, par des économies réalisées du côté des dépenses publiques. Il est cependant difficile d'établir dans quelle mesure les migrants clandestins ont effectivement recours aux services publics et demandent des prestations sociales.

Certains analystes ont affirmé que les migrants clandestins tendent à consommer plus de ressources publiques qu'ils ne paient d'impôts (Epstein et Weiss, 2001). Remarquons pourtant que les arguments avancés contre la régularisation se fondent bien souvent sur le coût présumé des services publics et des aides sociales aux migrants qui se trouvent actuellement en situation irrégulière et dont on suppose par conséquent qu'ils ne demandent pas de prestations, n'utilisent pas les services publics (voir par exemple Migration Watch, 2009) ou ne consomment pas plus qu'il ne paient d'impôts à l'heure actuelle.

La réalité est probablement plus complexe. Certains services publics comme l'enseignement sont disponibles relativement facilement quel que soit le statut d'immigration. D'autres services publics, comme les soins de santé de première ligne, ne sont pas ouverts au sens strict aux migrants clandestins même s'ils y ont souvent recours dans la pratique. La probabilité est faible que la population

TABLEAU 1 : POURCENTAGE DE MIGRANTS ORIGINAIRES DE PAYS N'APPARTENANT PAS À L'UE DEMANDANT DES PRESTATIONS SOCIALES, 2008

Prestation	% de migrants originaires de pays n'appartenant pas à l'UE
Allocations liées au chômage, crédits de l'Assurance nationale	1
Aide au revenu (pas aux personnes au travail)	4
Maladie ou invalidité (à l'exception du crédit d'impôt pour les personnes handicapées)	2
Pension d'État	2
Prestations familiales (à l'exclusion des allocations familiales et des crédits d'impôt)	0
Allocations familiales	14
Impôt foncier/impôts locaux (GB), réduction du loyer ou du taux (Assurance nationale)	5
Autres	1

Source: Enquête sur la population active et calculs de l'IPPR

de migrants clandestins vivant au Royaume-Uni n'affecte significativement le coût d'autres services (comme les routes). Il faut aussi supposer que les migrants clandestins abusent de certains services publics (comme les soins de santé dus aux accidents et aux situations d'urgence) parce qu'ils n'ont pas accès à d'autres services (en l'occurrence, l'enregistrement auprès d'un généraliste). En outre, des pressions indirectes peuvent s'exercer sur certains services publics à cause du statut des migrants clandestins (par exemple, l'impossibilité d'avoir accès aux soins de santé de première ligne pour les migrants pourrait causer une épidémie de tuberculose).

Gordon et al avancent l'hypothèse que les coûts imposés aux services publics par les migrants clandestins sont probablement inférieurs de £ 410 millions par an à ce qu'ils seraient si ces migrants vivaient au Royaume-Uni avec un statut régulier, leur situation irrégulière générant ainsi une « économie » en termes de services publics.

Si nous passons maintenant aux prestations, les données de l'Enquête sur la population active montrent que très peu de migrants originaires d'un pays n'appartenant pas à l'UE demandent des prestations sociales (voir **Tableau 1** ci-dessous). Quant aux migrants clandestins, ils sont encore moins susceptibles de les demander puisque, par définition, ils n'y ont pas droit. Black et al suggèrent que le taux d'utilisation des prestations par les migrants clan-

destins est probablement « extrêmement faible » (Black et al, 2005), ce qui signifie que les coûts liés à ces prestations et imposés par les migrants clandestins au Royaume-Uni sont très restreints.

Comme pour les services publics, le corollaire de cet état de fait est que la situation irrégulière génère une « économie de prestations sociales » par rapport à la situation où ces mêmes migrants, disposant d'un statut juridique, auraient le droit de bénéficier de ces prestations sociales. Gordon et al estiment que le montant de cette « économie » pourrait atteindre £ 1 milliard par an.

Il est globalement très difficile de tirer des conclusions solides concernant les incidences fiscales de l'irrégularité au Royaume-Uni. Citons par exemple le cas de ces nombreux migrants qui possèdent un statut juridique mais qui ne disposent que d'un accès limité aux prestations sociales. En d'autres termes, beaucoup de choses dépendent des hypothèses concernant le type de statut juridique auquel on compare l'irrégularité. S'il semble évident que les migrants clandestins vivant au Royaume-Uni n'imposent pas une charge fiscale importante au contribuable, il est délicat d'évaluer l'incidence nette intrinsèque de leur statut irrégulier – c'est-à-dire de déterminer si le même groupe de migrants, disposant d'un statut juridique, générerait une contribution fiscale supérieure ou moindre.

Le coût de la détention et de l'expulsion constitue la dernière incidence fiscale potentielle générée par l'irrégularité. L'UKBA n'isole pas de son budget global les coûts liés à l'exécution de la loi, y compris en termes de détention ou d'expulsion. Elle fournit en revanche plusieurs chiffres concernant le coût d'une expulsion (National Audit Office, 2009). Celui-ci oscille entre £ 7 900 et £ 17 000 sans les frais de logement et de soutien et entre £ 12 000 et £ 25 600 frais de logement et de soutien compris. En d'autres termes, le coût total de l'expulsion des 618 000 migrants clandestins supposés vivre au Royaume-Uni, le nombre avancé par la London School of Economics, pourrait atteindre £ 10,5 milliards sans le logement et le soutien, et £ 15,5 milliards en incluant ces coûts. Dans la mesure où les taux d'expulsion sont très faibles dans la pratique (deux ou trois dizaines de milliers par an), les expulsions ne constituent pas une charge importante pour l'État britannique. Il vaut la peine de noter incidemment qu'un programme de régularisation au mérite destiné aux migrants clandestins qui ne demandent pas l'asile, par exemple, coûterait selon les estimations £ 300 millions (Gordon et al, 2009), soit beaucoup moins qu'un programme complet d'expulsions.

Incidences sociales

Nous examinons brièvement dans cette section les incidences sociales de l'immigration clandestine. Un discours répandu concernant les migrants clandestins tend à se concentrer sur des questions de criminalité et de sécurité et il est effectivement exact que certains immigrants clandestins se trouvent impliqués dans des crimes, notamment parce que leur statut les expose à l'exploitation à des fins criminelles. L'ampleur de la menace sécuritaire posée par l'immigration clandestine est beaucoup plus contestable et même si les aspects sécuritaires de l'immigration ont été soulignés, en particulier depuis les attaques du 11 septembre, peu d'éléments laissent entendre que des réseaux terroristes utilisent des immigrants clandestins pour poursuivre leurs objectifs (Chappell, non publié). En effet, les migrants se sentent souvent particulièrement menacés par les activités terroristes et la crainte que nourrit l'opinion publique à leur égard (voir Rudiger, 2007, par exemple).

De façon plus générale, les incidences directes de l'immigration clandestine sur la plupart des gens vivant dans la société d'accueil sont probablement minimales. Plusieurs études ont démontré que les migrants clandestins ont tendance à se localiser dans des « niches marginales » à partir desquelles ils se fondent dans la société d'une façon quasiment imperceptible (en particulier dans des

métropoles mondiales comme Londres) et mènent des vies qui les rendent quasiment impossibles à distinguer des gens qui les entourent (Massey et al, 1998; Reyneri, 2003; Papademetriou, 2005; Sassen, 1991; Duvell et Jordan, 2002; Sassen 1998).

Au cours d'entretiens menés dans le cadre d'un projet de recherche de l'IPPR sur la migration clandestine, nous avons été frappés par les propos de l'un de nos informateurs principaux, qui affirmait que le département ministériel chargé de la cohésion des communautés (le Department for Communities and Local Government) ne s'intéressait nullement à l'immigration clandestine. De plus, l'immigration clandestine en tant que composante spécifique de l'immigration globale n'a apparemment jamais fait l'objet de discussions au sein du Migration Impacts Forum, l'organe gouvernemental *ad hoc* qui s'intéresse aux questions sociales et communautaires soulevées par les flux migratoires.

Des cas de tensions et de dégradations sociales impliquant des communautés immigrantes ont bien sûr été constatés. Pourtant, compte tenu de l'ampleur de l'immigration vers le Royaume-Uni ces dernières années, ces cas de figure ont été étonnamment rares et rien ne prouve que l'irrégularité a joué un rôle de déclencheur important – en effet, les émeutes de Bradford, Burnley et Oldham en 2001 ont concerné des communautés immigrantes installées depuis un certain temps, mais faiblement intégrées (BBC, 2001).

En revanche, bien que les liens entre l'irrégularité et la criminalité, entre la sécurité et la cohésion, semblent ténus, l'irrégularité entraîne deux incidences sociales qui s'avèrent effectivement problématiques. Premièrement, nous pourrions suggérer que les coûts les plus importants résultant du fait de ne pas expulser les personnes qui n'ont pas le droit d'être ici légalement sont les effets produits sur l'intégrité de nos systèmes en matière de migration et de contrôle frontaliers. Si le gouvernement n'est pas capable d'expulser ceux qui n'ont pas le droit d'être ici, l'idée qu'il contrôle nos frontières se trouve compromise. Cette situation cause des dommages politiques au gouvernement en place et viole l'un des aspects cruciaux de la souveraineté à laquelle l'opinion britannique accorde une grande priorité.

Même si la mesure du phénomène est extrêmement difficile, une recherche récente de l'IPPR sur les attitudes du public³ a montré que même si le peuple britannique

3 Communicating Migration – une série de réunions publiques et d'ateliers délibérants dans les West Midlands en 2009. Pour les conclusions de la recherche, contacter s.mulley@ippr.org

ne fait pas vraiment de distinction entre les différentes formes d'immigration, il éprouve une très nette préférence pour ceux qui « respectent les règles du jeu » et « participent à la société » L'importance accordée au fait de « donner quelque chose en retour » explique peut-être pourquoi un sondage pour Strangers into Citizens réalisé en 2007 a permis de découvrir un soutien relativement (et peut-être étonnamment) marqué pour un programme de régularisation au mérite destiné aux personnes en situation irrégulière capables de prouver qu'elles ont travaillé.⁴ Malgré ces conclusions, nous estimons malgré tout que dans l'ensemble l'immigration clandestine accroît les réactions négatives vis-à-vis de la migration et complique la tâche des hommes politiques et des décideurs qui veulent mener des politiques économiquement et socialement bénéfiques pour le Royaume-Uni. Pour le dire d'une autre façon, s'il était possible de réduire drastiquement l'irrégularité, la marge de manœuvre permettant de mener des politiques migratoires rationnelles et équilibrées s'en trouverait élargie.

Deuxièmement, la simple existence d'une importante population vivant dans l'ombre et déconnectée des habitudes de vie normales s'apparente de toute évidence à un fléau social. La présence d'importants groupes de populations souffrant d'exclusion porte préjudice à tout pays qui souhaite que ses citoyens soient actifs et intégrés Et dans la mesure où les migrants eux-mêmes ont des vies difficiles et parfois misérables, ce phénomène altère la composition de la vie sociale britannique.

La tentative la plus exhaustive de compiler les estimations des coûts sociaux et économiques de la migration clandestine (une étude interne du Home Office réalisée en 2003 (Dubourg & Prichards eds, 2003)) aboutit à un total très approximatif des coûts imposés par ceux qui se prêtent au trafic illicite et à la traite de £ 2,4 milliards (notez que ce chiffre n'inclut donc pas la totalité du champ de la migration clandestine au Royaume-Uni). Au mieux, ce chiffre est largement indicatif. Il ne prend en compte ni les estimations relatives au marché du travail, ni les effets politiques ou sur l'opinion publique et moins encore une quelconque incidence positive de l'irrégularité. Il ne représente de toute évidence qu'une seule face du problème. En revanche, le montant avancé par l'estimation donne une idée de l'importance que les décideurs politiques devraient accorder à la question afin qu'il soit possible de minimiser les coûts de l'irrégularité et d'en tirer profit autant qu'il est possible.

⁴ <http://www.independent.co.uk/news/uk/politics/illegal-migrants-right-to-work-wins-support-of-public-in-poll-446103.html>

5. DÉFIS POLITIQUES⁵

Bien que l'on surestime un grand nombre des incidences négatives de la migration clandestine, l'existence de l'irrégularité pose problème à la fois aux migrants eux-mêmes et aux pays européens qui les accueillent. Tolérer une nombreuse population de migrants clandestins et ses conséquences négatives, tant pour les migrants vulnérables que pour la société au sens large, ne nous semble pas être une politique crédible. Un gouvernement civilisé ne peut se voiler la face et ignorer l'existence de centaines de milliers de personnes vulnérables et marginalisées à l'intérieur de ses frontières. Pour autant, il est inenvisageable de réduire intégralement le problème, comme semblent vouloir le faire certains gouvernements (dont le gouvernement britannique). S'efforcer de minimiser les coûts de l'irrégularité et de maximiser la participation des migrants clandestins constituerait à notre sens une politique plus judicieuse.

Dans cette section, nous passons brièvement en revue une série d'options susceptibles de contribuer à une démarche plus stratégique de lutte contre la migration clandestine orientée à la fois vers la dissuasion de l'irrégularité future et la gestion des effectifs actuels de migrants.

RÉDUIRE LA MIGRATION CLANDESTINE FUTURE

À long terme, l'ampleur des flux migratoires clandestins ne pourra que baisser si un effort concerté est entrepris pour lutter contre les disparités économiques –en particulier le niveau des salaires et les possibilités d'emploi– entre de nombreux pays d'origine et le Royaume-Uni ou d'autres pays de destination européens. Il existe cependant d'autres mesures que peuvent prendre les gouvernements européens à court et à moyen termes afin de réduire l'effectif des migrants clandestins. Aucune politique ne peut prétendre seule à l'efficacité. En revanche, les décideurs politiques peuvent mettre en œuvre une série d'options qui prendrait la forme d'un train de mesures cohérent. Voici quelques-unes de ces options :

⁵ Ces questions politiques seront examinées plus en profondeur dans le prochain rapport de l'IPPR: No Easy Options: Reducing irregularity in the UK immigration system (Pas d'option facile: réduire l'irrégularité dans le système d'immigration du Royaume-Uni), Tim Finch et Myriam Cherti

a/ Améliorer la diffusion de l'information aux candidats à la migration clandestine

La plupart des migrants clandestins n'ont pas connaissance des possibilités économiques qui s'offrent à eux dans des pays de destination comme le Royaume-Uni. Les aspirations de ces personnes fondent leur décision de partir, ce qui signifie que l'information qu'elles utilisent pour donner forme à leurs attentes revêt un caractère crucial. Par conséquent, s'il est vital de lutter contre les disparités économiques entre les pays, il est tout aussi important de façonner les attentes de ces personnes – nous ne mettrons pas un terme à la migration clandestine si celles-ci continuent de croire que les rues de Londres sont pavées d'or. La Grande-Bretagne a entrepris, avec certains effets à la clé, de diffuser des informations plus substantielles sur ce que peut être la vie de migrant clandestin et les dangers inhérents aux moyens d'atteindre le pays. D'autres efforts de ce genre seraient de nature à décourager les arrivants clandestins et leur entrée sur le territoire aux fins d'y résider clandestinement.

b/ Renforcer les contrôles frontaliers

Ces dernières années, le gouvernement britannique a fortement amélioré la sécurité aux frontières en utilisant tant des méthodes traditionnelles (augmentation du nombre d'agents et partage accru du renseignement) que des nouvelles technologies (biométrie et e-Border) Cette méthode a entraîné certains succès dans la lutte contre l'entrée clandestine et l'entrée sur le territoire aux fins d'y résider ou d'y travailler clandestinement. En effet, près de 50 pour cent du chiffre des expulsions de 2008 (66 275 personnes) correspondent en fait à des personnes qui ont été arrêtées au point d'entrée, ce qui représente une augmentation de 5 pour cent par rapport à l'année précédente.

D'évidence, le renforcement des contrôles aux frontières répond assez largement aux inquiétudes de l'opinion publique en matière d'immigration. Il est par ailleurs totalement légitime pour l'État de savoir qui entre et sort du territoire et pour quelles motifs, a fortiori vu les préoccupations sécuritaires qui existent actuellement au plan international. Nous estimons en revanche que des contrôles plus stricts n'ont que très peu de chances d'éliminer la migration clandestine dans la mesure où la proportion de migrants clandestins qui entrent clandestinement est très limitée et où les facteurs d'offre et de demande qui entrent en ligne de compte sont puissants. Pour nécessaires qu'ils soient, les contrôles frontaliers ne sont pas suffisants.

c/ Stimuler les canaux légaux de la migration et du travail

Si un migrant est clandestin plutôt que régulier, il faut en recherche la raison dans le fait qu'il n'est pas admis à entrer, à vivre ou à travailler dans les pays européens de destination. Au Royaume-Uni, par exemple, le régime d'immigration actuel, basé sur un système de points, ne permet à des ressortissants n'appartenant pas à l'UE d'entrer pour y travailler qu'à condition qu'ils soient hautement qualifiés (et même ces possibilités-là sont de plus en plus limitées). Cela signifie que les personnes qui ne sont pas répertoriées comme qualifiées ne disposent d'aucune voie d'entrée, mis à part l'asile et le regroupement familial. Dans la mesure où de nombreux migrants clandestins ont des emplois faiblement qualifiés, on peut en conclure qu'ils ne remplissent pas les conditions liées aux voies migratoires liées à des qualifications et qu'il existe une demande de main-d'œuvre migrante faiblement qualifiée qui n'est pas rencontrée par les voies actuelles. L'offre de migrants clandestins pourrait donc être réduite en autorisant certains travailleurs non qualifiés originaires de l'extérieur de l'UE à entrer dans le Royaume-Uni.

Les restrictions en matière de travail constituent souvent l'élément qui encourage les migrants à violer les conditions de leur visa et à passer dans une situation d'irrégularité. Nous estimons par conséquent qu'il aurait lieu, dans la mesure du possible, de réviser les réglementations des pays européens de destination afin de donner aux migrants qui résident légalement la possibilité de travailler légalement.

d/ Rendre l'irrégularité moins attrayante

Un autre moyen de dissuader la migration clandestine consiste à rendre la vie des migrants clandestins au Royaume-Uni à ce point difficile que moins de migrants viendront ou deviendront clandestins et qu'ils seront plus nombreux à retourner dans leur pays d'origine.

Le Royaume-Uni a pris un certain nombre d'initiatives dans ce domaine. Toute aide aux demandeurs d'asile qui ont dépassé la limite de validité de leur visa a été supprimée et l'accès aux soins de santé est refusé aux migrants clandestins, sauf dans les situations d'urgence. Ces politiques n'ont cependant que des effets limités alors que, selon les ONG et d'autres parties prenantes, elles ont entraîné des souffrances considérables. D'autres pays, comme l'Allemagne, ont également tenté de créer un « environnement difficile » pour décourager l'irrégularité, avec la même absence de résultats probants (Stobbe, 2000).

Outre le caractère inhumain de cette démarche, notons qu'elle présuppose –à tort selon nous– que les migrants clandestins sont attirés au Royaume-Uni parce qu'ils sont conscients de pouvoir y bénéficier de prestations et de services et que la suppression de cette perspective encourage leur retour ou dissuade la migration illégale future⁶.

e/ S'attaquer à la vulnérabilité du migrant et à la réglementation en matière d'emploi

Certains employeurs utilisent des migrants clandestins parce qu'ils veulent violer les réglementations en matière d'emploi (en versant des salaires très bas, par exemple). Des recherches récentes (Burnett et Whyte, 2010) ont mis en lumière les pratiques auxquelles recourent ces employeurs et qui relèvent de l'exploitation : payer des salaires largement inférieurs au salaire minimum, pratiquer des retenues sur les salaires pour des infractions mineures comme des retards et le non-paiement des travailleurs pour leurs heures prestées. Pour s'attaquer à cette demande qui vise l'exploitation des migrants clandestins, il est essentiel que les gouvernements appliquent avec rigueur les réglementations en matière d'emploi.

Au Royaume-Uni, actuellement, l'accent placé par le gouvernement sur l'application des règles d'immigration, y compris en sanctionnant les migrants et les employeurs pour des délits en matière d'immigration, pourrait limiter sa capacité de faire appliquer la réglementation en matière de travail. Il est actuellement très difficile pour les migrants et les travailleurs clandestins de faire appliquer de quelconques droits en matière d'emploi (en effet, leur statut irrégulier ne leur donne par définition aucun droit en matière d'emploi). Comme ils vivent sous la menace d'une expulsion, il ne faut évidemment pas s'attendre à ce qu'ils coopèrent avec les autorités et livrent des informations sur les employeurs qui violent les règles en matière d'emploi.

Les gouvernements doivent veiller à ce que tous les migrants et les travailleurs clandestins bénéficient des mêmes droits en matière d'emploi que les autres travailleurs au Royaume-Uni. L'information sur les droits en matière d'emploi destinée aux travailleurs migrants devrait être accessible aux groupes les plus vulnérables, y compris aux migrants clandestins. Si nous admettons que les migrants clandestins resteront probablement peu enclins à introduire des plaintes concernant leurs conditions de travail, il conviendrait de débloquer des

ressources supplémentaires pour des enquêtes proactives basées sur des rapports de tiers et des analyses de risques élargies ainsi que des plaintes individuelles. La Gangmasters' Licensing Authority (autorité délivrant des licences d'exploitation dans l'agriculture et la sylviculture) est un bon modèle qui devrait être élargi à d'autres secteurs. Il conviendrait de tirer des enseignements de sa réussite et d'examiner dans quelle mesure ceux-ci sont pertinents pour l'économie dans son ensemble.

Parallèlement, les migrants clandestins victimes d'exploitation doivent avoir l'assurance qu'ils ne seront pas pénalisés s'ils livrent des informations sur des violations des réglementations en matière d'emploi dans le chef de leur employeur. Nous estimons que le gouvernement devrait envisager un processus de régularisation des migrants clandestins qui contribuent de la sorte à faire appliquer la loi. Dans ce contexte, les syndicats et les organisations de la société civile doivent jouer un rôle de premier plan dans la promotion et le soutien aux droits des migrants clandestins (et d'autres travailleurs vulnérables).

RÉDUIRE LE STOCK DES MIGRANTS CLANDESTINS

a/ Régularisation

Tout en répondant aux moteurs de l'offre et de la demande de migration clandestine, les gouvernements doivent proposer des politiques qui réduisent la taille des populations existantes de migrants clandestins.

Concernant plus particulièrement le Royaume-Uni, nous affirmons que l'évacuation ou l'expulsion de tous les migrants clandestins n'est pas un objectif réaliste. Comme nous l'avons déjà dit, le coût des expulsions est extrêmement élevé, à supposer qu'il soit possible d'identifier et de regrouper tous les migrants clandestins vivant dans le pays.

Quant à la situation actuelle, qui voit le gouvernement procéder à des expulsions en nombre limité et à des réductions marginales du coût de l'irrégularité (en rendant le travail plus difficile et les prestations plus difficiles à obtenir), tout en tolérant ni plus ni moins une population importante de migrants clandestins, elle ne nous semble pas non plus être une politique crédible.

L'IPPR a longtemps soutenu la régularisation au mérite, dans laquelle il voit une possibilité de régler la question de l'important stock de clandestins qui s'est accumulé ces dernières années. Nous restons d'avis que, convenablement géré, il s'agirait d'un outil politique utile (même si les régularisations créent leurs propres problèmes). Eu égard à la nature de la gestion migratoire des dernières années

⁶ Ces mesures peuvent aussi être mises en place pour réduire le coût fiscal créé par les effectifs actuels de migrants clandestins sur les pays d'accueil. Leur efficacité est abordée dans la sous-section suivante.

au Royaume-Uni, il existe de puissants arguments moraux et pratiques en faveur de la régularisation. Exclure cette option compliquera sans aucun doute la réduction de l'irrégularité. Nous pensons néanmoins que le climat politique actuel, en particulier les résultats des élections législatives de 2010, a annihilé toute perspective de programme de régularisation à grande échelle au Royaume-Uni.

Nous soutenons dès lors des mesures strictement limitées qui donneront à certains clandestins un statut et une possibilité de rester. Le processus de « résolution des cas » appliqué aux demandeurs d'asile refusés ces dernières années offre un modèle. Le système devrait réserver une place à la « remise en conformité » – qui permettrait à des immigrants clandestins présentant un « risque faible » de se remettre en conformité avec la loi pour une période limitée.

b/ Retour

Les mesures destinées à soutenir, encourager et (le cas échéant) à imposer le retour de migrants clandestins doivent être un volet essentiel du cadre politique en matière de migration clandestine. Les gouvernements pourraient encourager le retour en élaborant avec les migrants

clandestins et des agences de confiance des procédures de retour humaines, en poursuivant le développement des ensembles de mesures concernant les retours volontaires et en développant des projets de migration circulaire qui permettent à certains migrants de revenir légalement au Royaume-Uni dans le futur.

Les retours forcés ont un rôle à jouer dans la réponse de tout gouvernement à la migration clandestine – cette conclusion est aussi pénible qu'inévitable. Ceci dit, le retour forcé ne doit pas forcément être synonyme de raids menés aux aurores, de détention arbitraire et de vols menottés (bien qu'il faudra passer par là dans certains cas). Il conviendrait plutôt de faire comprendre aux migrants clandestins que, si le retour sera forcé et que le processus ne peut se prolonger indéfiniment, le système, dans certaines limites, réservera toujours un certain espace pour traiter de cas individuels au Royaume-Uni ainsi que des sommes d'argent destinée à soutenir la réintégration dans le pays d'accueil. Nous proposons à cette fin que tous les migrants clandestins reçoivent une aide et qu'ils soient incités à retourner chez eux, l'ampleur de cette aide étant déterminée par une échelle mobile selon le niveau de coopération qu'ils veulent bien montrer.

Références

- » Ahmad A N (2008) 'the Labour Market Consequences of Human Smuggling: 'Illegal' Employment in London's Migrant Economy', *Journal of Ethnic and Migration Studies*, 34(6): 853-74
- » Baldassarini A (2001) *Non regular foreign input of labour in the new National Accounts estimate* Paris: OECD, available at: <http://www.oecd.org/dataoecd/38/10/2349331.doc>
- » BBC (2001) 'Race 'segregation' caused riots', December 11, available at: <http://news.bbc.co.uk/1/hi/england/1702799.stm>
- » Black R, Collyer M, Skeldon R and Waddington C (2005) *A survey of the illegally resident population in detention in the UK* Home Office Online Report 20/05
- » Burnett and Whyte (2010) *The Wages of Fear: Risk, safety and undocumented work*
- » Chappell (2010) *The Returns and Reintegration Fund: A background to returns and reintegration* unpublished
- » Chen M (2007) *Rethinking the informal economy: linkages with the formal economy and the formal regulatory environment*, t DESA working paper No. 46, available at: http://www.un.org/esa/desa/papers/2007/wp46_2007.pdf
- » Dustmann C, Fabbri F and Preston I (2005) 'The impact of immigration on the British labour market', *The Economic Journal* 115(507): F324-41
- » Duvell F and Jordan B (2002) *Irregular Migration: Dilemmas of Transnational Mobility* Edward Elgar
- » Epstein G S and Weiss A (2001) *A Theory of Immigration Amnesties* IZA Discussion Paper no. 302, Bonn
- » Gordon I, Scanlon K, Travers T & Whitehead C (2009) *Economic impact on London and the UK of an earned regularisation of irregular migrants in the UK. Final Report from LSE*, London: Greater London Authority, available at: <http://london.gov.uk/publication/economic-impact-london-and-uk-economy-earned-regularisation-irregular-migrants-uk>
- » Higher Education Statistics Authority (HESA) (2010) 'Students in Higher Education Institutions 2008/09', Press release 144, March 25, available at: http://www.hesa.ac.uk/index.php?option=com_content&ask=view&id=1668&Itemid=161
- » Home Office (2000) *Regularisation of stay for immigration overstayers*, Immigration and Nationality Directorate, available at: <http://www.nationalarchives.gov.uk/ERORecords/HO/421/2/ind/overstayers.htm>

- » Home Office (2010) *Control of Immigration: Statistics United Kingdom 2009*, Home Office Statistical Bulletin 15/10, available at: <http://rds.homeoffice.gov.uk/rds/immigration-asylum-stats.html>
- » Immigration Law Practitioners' Association (2008) *Update on case resolution*, available at: <http://www.ilpa.org.uk/infoservice/Update%20on%20Case%20Resolution.doc>
- » Institute for Public Policy Research (2006) *Irregular Migration in the UK*, London: Institute for Public Policy Research
- » International Labour Organisation (2008) 'Resource guide on the informal economy', available at: <http://www.ilo.org/public/english/support/lib/resource/subject/informal.htm>
- » Krenn M and Haidinger B (2008) *Un(der)documented migrant labour – characteristics, conditions and labour market impacts: Thematic report prepared under the theme 'Migration flows and labour market impacts'*, Undocumented Worker Transitions: EU Sixth Framework Programme, available at: http://www.undocumentedmigrants.eu/londonmet/library/y23633_3.pdf
- » Massey, D, Arango, J, Hugo, G, Kouaouchi, A Pellegrino, A and Taylor J E (1998) *Worlds in Motion*, Oxford: Oxford University Press
- » Migration Watch (2009) *The Potential Lifetime Costs of an Amnesty*, available at: <http://www.migrationwatchuk.org/briefingPaper/document/154>
- » Mulley S, Chappell L and Latorre M (2010) *The Economics of Irregular Migration*, unpublished
- » National Audit Office (2009) *Management of Asylum Applications by the UK Border Agency*, Report by the Comptroller and Auditor General, HC 124 Session 2008-2009, London: The Stationery Office
- » Office for National Statistics (2008) 'Official Labour Market Statistics' Retrieved December 2008, available at: <https://www.nomisweb.co.uk/Default.asp>
- » Office of National Statistics (ONS) (2010) 'IPS estimates of long-term international migration year ending March 2010', available at: <http://www.statistics.gov.uk/StatBase/Product.asp?vlnk=15240>
- » Papademetriou D (2005) *The Global Struggle with Illegal Immigration: No End in Sight*, Washington, DC: Migration Policy Institute
- » Pinkerton C, McLaughlan G and Salt J (2004) *Sizing the Illegally Resident Population in the UK* Home Office Online Report 58/04, London: Home Office, available at: <http://www.homeoffice.gov.uk/rds/pdfs04/rdsolr5804.pdf>
- » Reed H and Latorre M (2009) *The Economic Impacts of Migration on the UK Labour Market*, London: ippr, available at: <http://www.ippr.org/publicationsandreports/publication.asp?id=649>
- » Reynolds S and Muggerridge H (2008) *Remote Controls: how UK border controls are endangering the lives of refugees*, Refugee Council, available at: http://www.refugeecouncil.org.uk/policy/position/2008/remotecocontrols/remot_controls_report.htm
- » Reyneri E (2003) *Illegal immigration and the underground economy*, National Europe Centre Paper No.66, Milan
- » Rudiger A (2007) *Prisoners of Terrorism?: The Impact of anti-terrorism measures on refugees and asylum seekers in Britain*, London: Refugee Council
- » Sassen S (1991) *The Global City: New York, London and Tokyo*, Princeton, NJ: Princeton University Press
- » Sassen S (1998) *The Mobility of Labour and Capital: A study in International Investment and Labour Flow*, Cambridge: Cambridge University Press
- » Sumption and Somerville (2010) *The UK's New Europeans: Progress and Challenges Five Years after Accession*, MPI paper for EHRC, London
- » Tapinos G (2000) 'Irregular Migration: Economic and Political Issues', *Combating the Illegal Employment of Foreign Workers*, Paris: OECD
- » UK Border Agency (2009a) 'Bulgarian and Romanian nationals', available at: <http://www.ukba.homeoffice.gov.uk/workingintheuk/eea/bulgariaromania/applying/>
- » UK Border Agency (2009b) 'Visa and Direct Airside Transit Visa (DATV) nationals', available at: <http://www.ukvisas.gov.uk/en/doineedvisa/visadatvnationals>
- » United Nations Office of Drugs and Crime (UNODC) (2007) *Trafficking in persons*, available at: http://www.unodc.org/documents/human-trafficking/HT_GPATleaflet07_en.pdf
- » United Nations Office of Drugs and Crime (UNODC) (2010) *A short introduction to migrant smuggling*, Issue Paper, available at: http://www.unodc.org/documents/human-trafficking/Migrant%20smuggling%20Issue%20Papers/Issue_Paper_-_A_short_introduction_to_migrant_smuggling.pdf
- » U.S. Commission for the Study of International Migration and Cooperative Economic Development (1990) *Unauthorized Migration: An Economic Development Response*, Washington, DC
- » Woodbridge J (2005) *Sizing the Unauthorised (Illegal) Migrant Population in the United Kingdom in 2001* Home Office Online Report 29/05 London: Home Office, available at: <http://www.homeoffice.gov.uk/rds/pdfs05/rdsolr2905.pdf>
- » Wright T and McKay S (2007) *Undocumented Worker Transitions: United Kingdom Country Report*: Undocumented Worker Transitions: EU Sixth Framework Programme, available at: http://www.undocumentedmigrants.eu/londonmet/library/v99354_3.pdf

Centre for European Policy Studies (CEPS)
Centre d'étude des politiques européennes

RAPPORT

PROJET

« À QUEL PRIX LES TOMATES ?! »

**LUTTER CONTRE L'EXPLOITATION
DE LA MAIN-D'ŒUVRE ET ASSURER
LA RECONNAISSANCE ET LA PROTECTION
DES DROITS SOCIAUX FONDAMENTAUX
DES TRAVAILLEURS MIGRANTS SANS PAPIERS
EN EUROPE
GRÂCE À L'ACTION DES SYNDICATS**

AUTEUR : LAURA FALLAVOLLITA

Synthèse des documents présentés lors des tables rondes et actions proposées visant à toucher, protéger et organiser les travailleurs migrants sans papiers et à établir des alliances.

Introduction.....	91
Qui sont vraiment les travailleurs sans papiers ?	92
Impact sur les sociétés européennes	93
Droits fondamentaux	93
Politiques de l'UE.....	94
Croissance sentiment d'hostilité vers les migrants et terminologie.....	94
Positions de la CES.....	95
Références.....	97

INTRODUCTION

Le projet « À quel prix les tomates?! » a pour objectif de sensibiliser le mouvement syndical européen concernant le phénomène de conditions abusives des travailleurs migrants irréguliers et quel est le lien avec le système économique actuel et les réalités du marché du travail. Il a l'intention de fournir des suggestions et exemples de bonnes pratiques aux organisations membres de la CES ainsi que les militants syndicaux concernant la façon de prendre de l'action appropriée contre l'exploitation des travailleurs à tous les niveaux concernés et d'assurer que les syndicats créent des liens avec les migrants irréguliers pour les aider à faire reconnaître leurs droits sociaux fondamentaux au travail y compris la liberté d'association. Le projet consiste essentiellement en deux journées de tables rondes, qui ont eu lieu le 2 et 3 mars 2011, dans le but d'aborder les thèmes clés concernant les travailleurs sans papiers et pouvoir parvenir, lors de la conférence finale, à des propositions d'actions communes entre syndicats européens et ONG.

Aux cours des Tables Rondes nous avons eu l'occasion de voir ensemble certains aspects liés au travail des sans papiers en Europe, afin d'avoir une image plus claire de la situation et de ses implications pour les syndicats.

Les différents experts qui ont préparé les documents de base pour les discussions, nous ont aidé à tracer un cadre de la situation en Europe : qui sont les travailleurs sans papiers, comment deviennent-ils sans papiers, quelles sont les politiques européennes, quel est l'impact des migrants sans papiers sur les économies et sociétés européennes, les droits fondamentaux qui les concernent, la terminologie qui est utilisée pour s'adresser à eux. Nous avons eu aussi l'occasion d'écouter des nombreux exemples de bonnes pratiques : exemples qui concernent

actions des syndicats et actions communes entre syndicats et ONG.

Pourquoi la CES a retenu nécessaire un projet de sensibilisation sur les travailleurs sans papiers ? La réponse ne peut que être une seule : elle considère que l'attention envers ce phénomène, qui en mesures différentes est présent dans tous les pays européens, devrait être abordé avec plus de force par les syndicats européens et surtout qu'une action coordonnée au niveau européen, avec les autres acteurs de la société civile, serait souhaitable. Le projet, en effet, est géré en partenariat avec le CEPS (Centre for European Policy Studies) et PICUM (Platform for International Cooperation on Undocumented Migrants).

Ce n'est pas la première fois que la CES collabore avec le PICUM. Déjà en 2007 la CES, avec PICUM et SOLIDAR avaient issu une déclaration commune sur la migration irrégulière et la lutte contre l'emploi illégal. Les idées clés de ce document étaient la nécessité de affirmer les droits fondamentaux de tous les travailleurs, l'existence de « emploi illégale », mais pas de « immigrants illégaux », dont la focalisation de la lutte contre l'exploitation de la main d'œuvre et non contre le migrant irrégulier ; la nécessité de renforcer les sanctions contre qui profite de l'existence d'une main d'œuvre irrégulière et non contre le travailleur ; le renforcement du rôle des syndicats et d'autres acteurs de la société civile ensemble. Les idées exprimés dans ce document sont réaffirmés avant autant de force aujourd'hui par la CES.

Le document présent se propose de faire une synthèse des arguments abordés aux cours des discussions des tables rondes et de proposer des possibles actions communes qui seront discutées au sein de la conférence finale du projet.

QUI SONT VRAIMENT LES TRAVAILLEURS SANS PAPIERS ?

Il n'est pas nécessaire de faire des études en profondeur pour savoir que les travailleurs sans papiers constituent la catégorie la plus vulnérable de travailleurs. Toujours exploités, à la merci de leur employeur, qui souvent les oblige à des horaires exténuants, à des conditions de sécurité inacceptables et, bien entendu, à des salaires honteux. A tous ça se rajoute l'obligation fréquente de rester chez l'employeur, en particulier dans le cas des travailleurs victimes de trafic d'êtres humains, l'absence virtuelle de protection sociale, le déni de liberté d'association et de droits des travailleurs, ainsi que l'exclusion sociale. Ces travailleurs vivent dans la crainte permanente d'être déportés.

Il y a trois façons fondamentales d'être classé comme « sans papiers ». Premièrement, par l'entrée irrégulière, lorsqu'un étranger arrive clandestinement sur le territoire d'un État. Deuxièmement, par le séjour irrégulier, lorsqu'un étranger ne dispose pas de l'autorisation de séjourner dans un pays. Troisièmement, par une activité irrégulière, lorsqu'un ressortissant d'un autre pays travaille alors que cela ne lui est pas autorisé ou travaille selon des conditions qui violent son statut en matière d'immigration.

Une très grande partie de sans papiers est constituée par des personnes qui, aillant perdu leur travail, tombent dans une situation d'irrégularité. Pour des nombreux travailleurs migrants, le prolongement du permis de séjour est lié à un contrat de travail. A l'échéance d'un contrat de travail, les ressortissants de pays tiers se retrouvent souvent sans papiers, donc dans une situation d'irrégularité. Pourtant souvent il s'agit de personnes qui résident en Europe depuis longtemps, qui ont leurs familles et leurs enfants ici.

Il y a d'autres voies qui mènent à l'irrégularité, comme des demandeurs d'asile, des enfants nés de parents sans papiers ainsi que des étudiants qui ont perdu leur permis d'études ou des touristes qui prolongent leur séjour au-delà de la durée de validité de leur visa.

Comme le dit bien, Emmanuel Terray dans le document présenté lors des Tables rondes du 2 et 3 mars, le travailleur étranger en situation irrégulière représente le salarié idéal et il nous explique pourquoi :

- » Son travail n'est affligé d'aucune limitation, ni quant à sa durée, ni quant à son intensité ;
- » Sa rémunération se fait « à la pièce », quelque soit le temps consacré à la production. Elle est fixée par consentement mutuel, sans référence à aucune règle, et il est bien évident que dans la discussion, les deux interlocuteurs ne pèsent pas le même poids...
- » En l'absence de tout contrat, le travailleur peut être renvoyé du jour au lendemain sans indemnité ni préavis.

Il n'a, bref, aucun pouvoir de négociation et en plus, il sait ne pouvoir pas compter sur aucun instrument de protection. Du moins celle-ci est sa perception. Nous avons vu en effet, que toute une série de droits fondamentaux sont reconnus quoique soit le statut de la personne ; bien que la capacité de faire affirmer ces droits est autre chose.

Les travailleurs migrants en général, et les sans papiers en particulier, occupent souvent des postes à faible qualification dans le domaine de l'agriculture, la construction, l'hôtellerie et la restauration et le travail domestique – services de nettoyage et de soins. Les emplois qu'ils occupent sont souvent définis comme les « emplois 3D » d'après les initiales des termes anglais « dirty, demeaning and dangerous jobs », sales, dégradants et dangereux.

Pourtant les « migrants appartiennent de plus en plus à la classe moyenne du pays d'origine ; ils sont employés, artisans, commerçants, techniciens, cadres, professionnels de santé, etc. Dès lors les personnes en situation irrégulière sont en règle générale victimes d'un déclasserment professionnel brutal et massif : l'ingénieur se retrouve cuisinier, le technicien, agent de sécurité, le médecin travaille dans le nettoyage, l'enseignante dans l'aide à la personne, etc. On ne peut que souligner la déperdition de compétences que ce déclasserment entraîne – au détriment du pays d'origine comme du pays d'accueil – et on ne saurait sous-estimer la déception et l'amertume qu'il provoque chez les personnes qui en sont victimes » (Terray).

La majorité écrasante des migrants, comme tous les êtres humains, préférerait avoir des contrats d'emploi réguliers, payer les taxes et contribuer au système de sécurité sociale plutôt que de vivre en dehors du système légal, en étant constamment sous la menace d'une expulsion. Dans la plupart des cas c'est malgré eux qu'ils se retrouvent dans une situation d'irrégularité, par laquelle d'autres tirent des avantages.

IMPACT SUR LES SOCIÉTÉS EUROPÉENNES

Si les conditions exploitatives où travaillent les sans papiers sont évidentes et facilement imaginables, ce qui est moins évident est la contribution que le travail des sans papiers a dans les économies et les sociétés d'accueil.

L'évaluation de l'impact des sans papiers dans les sociétés d'accueil est difficile parce-que, tout d'abord, l'évaluation du nombre d'immigrés irréguliers est difficile. Selon une estimation faite par le projet CLANDESTINO, la taille de la population des sans papiers dans l'UE en 2008 se situe entre 1,9 et 3,8 millions de personnes (UE-27).

Nous avons vu, au cours des tables rondes, présenté par l'Institute for Public Policy Research (IPRR), le cas du Royaume Uni. Si le mesurage précis de la richesse qui dérive du travail des sans papiers est difficile à obtenir, il est néanmoins très probable que la contribution est supérieure à l'utilisation de ressources dans le pays d'accueil.

Pourtant les travailleurs sans papiers, et en général les migrants, sont encore perçus par une grande partie de la population comme des parasites, des gens qui viennent voler le travail aux résidents, qui sont disposés à travailler pour moins et qui sont impliqués dans des activités criminelles.

La plupart des fois ils travaillent dans l'économie informelle ou illégale, mais les recherches de l'IPPR montrent que beaucoup d'entre eux paient tout du moins certains impôts. Les migrants clandestins sont également des consommateurs – leurs dépenses augmentent la demande et génèrent de la croissance économique. Ils contribuent aux impôts indirects à travers leurs consommations; plus rarement aux impôts directs. Il est tout aussi vrai qu'ils n'ont pas droit à autant de prestations sociales ou qu'ils n'ont pas le même accès aux services publics, et compensent de telle manière la perte d'impôts dérivante de leur travail irrégulier.

L'incidence sur le chômage est toutefois considéré négligeable, car souvent les sans papiers sont employées dans des métiers que les européens ne veulent plus faire ou ne peuvent plus se permettre de faire, car trop mal payés. Les sans papiers sont payés en Grande Bretagne, moyennement le 25 % que les autres migrants. En comblant cette différence il a été calculé que le PIB du Royaume-Uni pourrait augmenter de 3.000.000.000 de livres sterling.

Il y a aussi des analystes qui considèrent que les travailleurs sans papiers consomment plus de ressources de celles qu'ils apportent. Bref, les chercheurs ne sont pas tous d'accord quand il s'agit de faire un bilan entre ce

que les migrants apportent aux économies des pays d'accueil et les ressources qu'ils consomment ; il est pourtant calculé que les coûts d'expulsion des migrants sans papiers serait de loin supérieurs aux coûts pour leur régularisation.

L'économie souterraine qui se développe grâce au travail irrégulier (de travailleurs - bien entendu - non seulement migrants) engendre une concurrence déloyale envers les entreprises qui se conforment aux règlements ; toutefois ce problème ne se résout pas par l'expulsion des migrants. Ils seraient nécessaires des mesures plus strictes contre les exploitateurs de main-d'œuvre à bon marché et des contrôles plus sévères sur les entreprises sous-traitantes.

DROITS FONDAMENTAUX

Avec l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne en décembre 2009 des changements importants dans l'espace de liberté, de sécurité et de justice de l'UE (ELSJ) ont eu lieu. Parmi ces changements une majeure protection des droits fondamentaux des individus, y compris ceux des migrants irréguliers.

Le Traité de Lisbonne rend juridiquement contraignante la Charte des droits fondamentaux, qui constitue la base pour la protection de ces droits au sein de l'Union européenne. La Charte affirme que, sauf mention contraire explicite, tous les droits que y sont mentionnés sont applicables à chaque individu qui se trouve sur le territoire de l'UE, indépendamment de son statut.

Parmi ces droits fondamentaux, le droit à des conditions de travail décentes, la liberté d'association et le droit de s'organiser, le droit à un minimum vital et le droit de bénéficier d'une aide légale sont octroyés aux travailleurs migrants sans papiers par ces instruments internationaux. Il n'y a pas que la Charte qui reconnaît les droits indépendamment du statut de personne. Les Conventions des Nations Unies et de l'OIT sur les droits humains et les normes du travail essentielles aussi bien que les conventions spécifiques sur les migrants reconnaissent aussi un ensemble de normes minimales applicables à tous les travailleurs, nationaux et migrants, avec ou sans papiers: la liberté d'association et la reconnaissance effective du droit aux négociations collectives; l'élimination de toutes les formes de travail forcé ou obligatoire, l'abolition effective du travail des enfants; l'élimination de la discrimination en matière d'emploi et de profession.

Toutefois entre l'existence de ces droits et leur effective application il existe une grande différence.

C'est là que les syndicats peuvent jouer un rôle essentiel. Les syndicats, avec les ONG, sont dans une position privilégiée que leur permet un accès plus facile aux travailleurs sans papiers.

La fourniture d'informations et d'une aide pour la reconnaissance des droits des travailleurs sans papiers et l'esprit de solidarité parmi tous les travailleurs devraient être une priorité. La solidarité entre les travailleurs syndiqués et non-syndiqués ainsi que des politiques et stratégies syndicales inclusives peuvent assurer une meilleure protection pour tous les travailleurs.

POLITIQUES DE L'UE

La condition des travailleurs migrants ressortissant de pays tiers est abordée, en Europe, principalement par les politiques migratoires; et les politiques migratoires européennes ont eu comme but principal celui du contrôle des frontières, afin de réduire le nombre de personnes qui entrent ou qui résident irrégulièrement dans les pays de l'Union.

La CEPS, dans son document «La migration clandestine en Europe: les politiques de l'UE et l'écart en termes de droits fondamentaux» résume dans un tableau le cadre législatif actuel concernant les sans papiers. Le tableau montre que l'objectif principal de la stratégie de l'Union à l'égard des migrants clandestins, est de «lutter contre l'immigration illégale». Cela s'est traduit en mesures pour le contrôle et la surveillance des frontières extérieures de l'UE, mesures pour le retour des migrants clandestins et à établir des sanctions administratives et pénales à l'encontre de tiers –y compris les passeurs, les transporteurs et les employeurs– impliqués dans le processus de la migration irrégulière.

Nous avons vu que la plupart des migrants sans papiers sont employés dans des postes à faible qualification dans le domaine de l'agriculture, la construction, l'hôtellerie et la restauration et le travail domestique –services de nettoyage et de soins.

Pourtant on relève une absence de canaux de migration légaux pour le travail peu qualifié et à bas salaires, ce qui crée un cercle vicieux de manque de droits et de crainte d'expulsion et qui fait naître à son tour une main-d'œuvre aisément exploitable et génère des bénéfices énormes. Les tomates qui donnent le titre à ce projet cachent souvent derrière leur prix trop bas, une histoire d'exploitation.

Même dans le Programme de Stockholm, le document politique adopté par le Conseil en décembre 2009, qui fixe les priorités et les lignes directrices relatives à la

construction d'un espace de liberté, de sécurité et de justice pour les cinq années à venir, l'orientation prévalente en matière de migration irrégulière est fondée sur la criminalisation, le retour et la réadmission. De plus, l'Europe reste concentrée d'abord sur les droits des citoyens et, en deuxième lieu, sur les droits des ressortissants de pays tiers résidant légalement dans l'UE.

Parmi les priorités du Programme de Stockholm il y a la transposition des directives « retours », dite aussi « directive de la honte » et « sanctions à l'encontre des employeurs » ; le renforcement de la coopération entre les États membres concernant le retour des immigrants clandestins par l'affrètement de vols communs ; la promotion de la coopération en matière de surveillance des frontières et de contrôles aux frontières.

La fermeture des frontières n'est pas la bonne façon d'aborder le problème, car tant qu'il y aura une si grande différence dans les conditions économiques et sociales entre les pays de provenance et les pays d'accueil, aucune mesure ne pourra vraiment empêcher les flux migratoires « irréguliers ».

CROISSANCE SENTIMENT D'HOSTILITÉ VERS LES MIGRANTS ET TERMINOLOGIE

Les sentiments d'hostilité vers les migrants en général et vers les sans papiers en particulier, deviennent de plus en plus évidents. En temps de crise, les tensions sociales augmentent et souvent les politiques, aux lieux d'apaiser les conflits, contribuent au contraire à leur alimentation; de plus, lors des campagnes électorales, certaines formations politiques associent l'idée de migrant à celle de menace à la sécurité.

L'existence d'immigrés irréguliers, associée à l'absence de politiques adéquates visant à traiter ce phénomène, ainsi qu'une situation où les États membres mettent l'accent sur la criminalisation de la migration irrégulière et sur les mesures répressives, donne lieu à des situations potentiellement dangereuses d'accroissement de racisme et de xénophobie.

C'est pour ça que la terminologie utilisée pour s'adresser aux sans papiers devient encore plus importante. Les termes utilisés sont « sans papiers », « illegal », « irrégulier », « clandestin », « non autorisé ».

Souvent on retrouve dans les documents européens, le terme « illegal ». Le texte du Programme de Stockholm

utilise ce terme, en contribuant à faire percevoir ces migrants comme une menace.

Le recours à des termes comme « illégal » et à d'autres catégories criminelles pour désigner des migrants sans papiers a fait l'objet de nombreuses critiques de la part d'universitaires, de la société civile et de plusieurs acteurs européens, notamment le Conseil de l'Europe, le Parlement européen, l'Agence des droits fondamentaux et d'autres encore.

Bien qu'il soit vrai que dans certains Etats européens le fait même de se trouver dans le pays sans les documents appropriés est devenu un crime, il est préférable d'utiliser le terme « irrégulier », car il met l'accent sur l'aspect administrative qui caractérise le statut du migrant.

POSITIONS DE LA CES

La CES défend un traitement juste et égal pour tous les travailleurs migrants en Europe. Elle est convaincue que les organisations syndicales doivent jouer un rôle centrale dans la lutte pour la protection et l'égalité de traitement de tous les travailleurs migrants, indépendamment de leur statut, en matière d'accès à la protection sociale, de lutte contre l'exploitation et la précarité de la main-d'œuvre, de promotion des droits du travail et des droits sociaux fondamentaux pour tous les migrants, en créant des passerelles permettant de sortir de l'irrégularité et d'accéder à la justice.

La CES a exprimé sa profonde préoccupation concernant l'exploitation des immigrants clandestins dans l'UE et souhaite des politiques sociales plus actives pour mettre un terme à la concurrence déloyale entre entreprises et États membres aux dépens des droits des travailleurs. Déjà dans son plan d'action, adopté par le Comité exécutif en 2003, la CES avait exprimé son intention de travailler avec ses affiliés à l'organisation des travailleurs sans papiers dans les syndicats

Par rapport au « paquet » de directives concernant les migrants (permis unique ; emploi saisonnier et détachement intragroupe) la CES s'est exprimé en sens négatif.

Lors de la réunion de son Comité exécutif, le 01-02 décembre 2010, la Confédération européenne des syndicats (CES) a adopté une résolution sur l'Égalité de traitement et non-discrimination pour les travailleurs migrants. Dans cette résolution la CES réclame un Protocole de Progrès Social, à inclure dans les traités, afin de préciser très clairement que toutes les libertés économiques et les règles de compétition ne peuvent pas avoir

la priorité par rapport aux droits fondamentaux et le progrès social.

La CES a exprimé tout d'abord une perplexité concernant la base juridique, qui porte sur l'immigration en non sur l'emploi.

Les directives en question sont :

- » La Directive établissant une procédure de demande unique en vue de la délivrance d'un permis unique autorisant les ressortissants de pays tiers à résider et à travailler sur le territoire d'un État membre et établissant un socle commun de droits pour les travailleurs issus de pays tiers qui résident légalement dans un État membre ;
- » La Directive établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'un emploi saisonnier ;
- » La Directive établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers dans le cadre d'un détachement intragroupe.

Ces directives, qui ont un fort impact sur le marché du travail européen, ne peuvent pas être proposées et discutées par le législateur européen sans consultation des partenaires sociaux et sans un véritable débat sur les conséquences de ces propositions pour le marché du travail. Pour la CES il faut un instrument horizontal qui régleme les questions de principe pour les travailleurs à l'intérieur de l'UE et pour les travailleurs en dehors de la migration dans l'UE basé sur les principes de l'égalité de traitement et de lutte contre la discrimination.

En outre, la CES a déjà mené des actions visant à améliorer les conditions des travailleurs migrants: *le projet WORKPLACE EUROPE*.

Ce projet, conclu en 2010 avait comme but de élaborer et mettre en œuvre une série d'activités destinées à examiner et rassembler les expériences et pratiques actuelles des syndicats à travers l'Europe, afin d'atteindre les travailleurs mobiles transnationaux, à la recherche de nouveaux modes d'information, d'aide, de protection et d'organisation des travailleurs migrants/mobiles et de leurs familles. Le projet s'adressait en particulier aux travailleurs transfrontaliers, qui souvent ont des difficultés à trouver des personnes et des organisations auxquelles ils peuvent faire confiance pour recevoir des informations sérieuses et un véritable soutien. Les syndicats peuvent et doivent jouer un rôle clef pour fournir ces informations et ce soutien en développant des outils et instruments appropriés qui soient visibles, disponibles et accessibles pour toucher ces travailleurs.

Le projet Workplace Europe, dans son rapport finale, nous donne déjà des recommandations sur les actions à entreprendre pour améliorer la situation des migrants; recommandation qui s'appliquent aussi bien aux migrants sans papiers.

Le premier niveau d'action est normalement axé sur l'intervention directe avec les travailleurs mobiles et migrants et leur besoin initial de soutien. Il est principalement mis en oeuvre par les fédérations et les syndicats locaux. Aider les travailleurs au cours de cette phase signifie :

- » Communiquer des informations concernant leurs droits, le marché de l'emploi et le pays, dans différentes langues afin de dépasser les barrières de communication initiales qui peuvent exister;
- » Soutenir les plaintes liées au travail;
- » Prodiguer des conseils et fournir des services juridiques lorsqu'une représentation légale est requise dans le cadre de processus judiciaires liés au travail;
- » Aider les travailleurs à s'organiser et à lutter pour leurs droits;
- » Intégrer les travailleurs dans le syndicat;

A ces mesures, déjà énoncée dans le projet Workplace Europe, on rajoute :

- » Investir dans la formation et prendre des mesures de sensibilisation pour informer les inspecteurs du travail, les travailleurs sans papiers, et les personnes qui leur offrent une assistance (par ex. les ONG, les syndicats, les autorités locales) sur les possibilités de déposer une plainte officielle;
- » Une plus stricte collaboration avec le ONG et en particulier avec PICUM;
- » Promouvoir la solidarité parmi tous les travailleurs et lutter contre la diffusion de sentiments d'intolérance vers les migrants;
- » Renforcer le rôle de l'inspection sur les lieux de travail, afin de veiller à ce que les travailleurs sans papiers puissent déposer une plainte sans crainte d'expulsion;
- » Créer un réseau syndical sur l'immigration.

Il y a, bien sur, des obstacles à la syndicalisation des sans papiers: tout d'abord, la précarité qui caractérise les conditions de vie et de travail des travailleurs migrants: contrats à durée déterminée, situations irrégulières, crainte de se mettre en contact avec des institutions et crainte de subir des représailles s'ils décident de s'affilier à un syndicat.

D'autres problèmes sont liés à l'absence de tradition syndicale ou à l'ancienne inclusion des syndicats dans les structures étatiques dans certains pays d'origine. Les syndicats doivent par conséquent former et informer les migrants quant aux avantages que suppose leur affiliation.

Les migrants en situation irrégulière constituent un groupe dont la syndicalisation pose des problèmes particuliers, car l'affiliation d'un travailleur en situation irrégulière à un syndicat est impossible dans certains pays. Ce groupe est par ailleurs le plus vulnérable et la syndicalisation de ces travailleurs est par conséquent particulièrement difficile. Comme le système ne permet pas aux syndicats de recruter ces travailleurs, ils les soutiennent par d'autres moyens.

Il est largement reconnu que les ONG font un travail fondamental en assistant les migrants en difficulté, les personnes en situation irrégulière ou les sans-abri mais, s'agissant de problèmes liés au travail, les syndicats jouent un rôle essentiel pour aider les travailleurs migrants.

C'est dans cette conviction que la CES a entrepris un parcours de collaboration avec PICUM, la plateforme de ONG spécialisée dans l'assistance aux migrants irréguliers. Pour l'avenir la CES se propose de continuer cette collaboration et de la rendre plus fructueuse à travers des actions communes.

Parallèlement la CES ne cesse de s'adresser aux institutions européennes pour une réglementation des questions migratoires qui tienne compte du marché du travail et des droits fondamentaux des individus qui se trouvent dans l'Union européenne. Elle encourage les Etats Membres à ratifier la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille.

La CES est convaincue qu'il est nécessaire de renforcer la solidarité parmi tous les travailleurs, quel que soit leur statut, et que un marché de l'emploi plus équitable passe aussi par la reconnaissance des droits des travailleurs sans papiers.

Références

- » **Bilongo Jean-René**, Lutte contre l'exploitation de la main-d'œuvre, une application plus stricte des normes de travail, l'accès à la justice et coopération avec les inspections du travail
- » **CEPS-Massimo Merlino et Joanna Parkin**, Fundamental and Human Rights Framework - Protecting Irregular Migrants in the EU
- » **CEPS-Massimo Merlino et Joanna Parkin**, Irregular Migration in Europe - EU policies and the Fundamental Rights Gap
- » **CES, PICUM et SOLIDAR**, Commentaires communs de la CES, PICUM et SOLIDAR sur les propositions escomptées de la Commission pour lutter contre l'emploi illégal et les conditions de travail abusives, 2007
- » **Confédération européenne des Syndicats (CES)**, Lieu de Travail : l'Europe – Les Syndicats soutiennent les travailleurs mobiles et migrants, 2011
- » **Confédération européenne des Syndicats (CES)**, Résolution : Égalité de traitement et non-discrimination pour les travailleurs migrants, adoptée lors du Comité exécutif les 1-2 décembre 2010
- » **IPPR- Laura Chappell, Alex Glennie, Maria Latorre and Sarah Mulley** -, Background paper for the ETUC: The impacts of irregular migration
- » **PICUM-Michele LeVoy and Nele Verbruggen**, Ten Ways to Protect Undocumented Migrant Workers, 2005
- » **Rojo Concha**, Aseguramiento de salarios y condiciones de trabajo justas para los trabajadores migrantes sin papeles en Europa: ¿Podemos conseguirlo con estrategias de comercio justo?
- » **Terray Emmanuel**, Contexte économique et social de la migration irrégulière de la main-d'œuvre peu qualifiée en Europe, ses caractéristiques spécifiques



avec le soutien de la Commission européenne
with the support of the European Commission

CONFÉDÉRATION EUROPÉENNE DES SYNDICATS (CES)



Boulevard du Roi Albert II, 5 - B 1210 Bruxelles

Tel + 32 2 224 04 11 - Fax + 32 2 224 04 54/55

etuc@etuc.org - www.etuc.org