



NOTE D'ÉDUCATION PERMANENTE

de l'ASBL Fondation Travail-Université (FTU)

www.ftu.be

N°2021– 1, janvier 2021

Le travail non-déclaré des personnes en séjour irrégulier

Législation et lecture des enjeux

La crise sanitaire et sociale a accentué les inégalités existantes dans nos sociétés, fragilisant encore davantage les groupes vulnérables. Mais elle a aussi permis un nouvel espace de débat et de conflictualité pour des groupes spécifiques, notamment celui des travailleurs-es sans papiers, qui ont été les premier-es à réinvestir l'espace public au cours de la première vague et à protester contre les mesures prises par le gouvernement en pouvoirs spéciaux.

Pendant le confinement, ces travailleurs-es, embauché-es illégalement, se sont retrouvé-es sans revenus et dépourvu-es de toute ressource économique, ce qui a laissé des familles entières dans la précarité financière et sociale. En revanche, pendant ce temps-là, le patronat belge a fait appel aux demandeurs-es d'asile pour pallier au manque de main-d'œuvre dans certains secteurs, notamment, celui de la cueillette dans les champs. Pendant cette deuxième vague, ils font appel aux bénévoles dans les métiers des soins alors que des personnes migrantes sans ou avec papiers pourraient intégrer le marché de l'emploi via ce biais.

Si le gouvernement en pouvoirs spéciaux a totalement oublié ces personnes, le nouveau gouvernement ne fait pas mieux dans sa déclaration gouvernementale : aucune mention à une possible régularisation pendant cette législature. Les migrants sont scientifiquement divisés selon leur statut juridique : les personnes sans papiers sont des migrants en statut « illégal ». Cependant, les pouvoirs politiques oublient qu'elles sont dans la plupart des cas des travailleurs et des travailleuses, sans droits, invisibles et invisibilisé-es mais au cœur même du système de production et de reproduction de notre société. Ils et elles sont maçons, magasiniers, plongeurs, agents de sécurité, femmes de ménage, aides-soignantes... Ils et elles contribuent activement à notre société mais sont utilisé-es pour opérer du dumping social et rabaisser les conditions de tous-tes dans des secteurs spécifiques.

Dans certains pays comme le Portugal ou l'Italie, des procédures de régularisation ont été enclenchées dans le cadre de la crise sanitaire. En Belgique, malgré les campagnes de sensibilisation lancées par les associations de défense des migrants et par les syndicats, il n'y aucune ouverture en ce sens pour le moment.

Cette analyse entend d'abord clarifier les contours du travail dissimulé des sans-papiers dans le contexte et dans la législation belge, le cadre des sanctions ainsi que les mécanismes de protection disponibles à l'échelle

nationale et européenne. Elle vise également à identifier les enjeux derrière la politique de lutte au travail au noir, son efficacité et ses implications dans le cadre de la politique migratoire restrictive. Enfin, cette analyse veut mettre en avant les arguments qui justifieraient une politique moins restrictive et de régularisation des personnes sans papiers.

LE SÉJOUR IRRÉGULIER : DÉFINITION ET ESTIMATIONS

Il n'y a pas une définition claire et univoque au niveau de l'UE sur ce que l'on entend par « immigration irrégulière ». Selon le « Clandestino project¹ » le statut d'irrégularité concerne les différents aspects de la législation en matière de passage aux frontières, d'accès et de séjour, de manque de résidence ou de permis de travail, d'ordre de quitter le territoire ou encore du non-respect d'ordre de quitter le territoire.

Alors que dans le scénario médiatique, l'accès « illégal » aux frontières de l'Union européenne est perçu comme canal principal, nous savons qu'il y a en réalité plusieurs voies d'accès au statut administratif de personnes en séjour irrégulier. Le cas le plus courant est celui d'un prolongement sur le territoire malgré la fin de validité d'un visa. La deuxième voie est liée au système d'asile et de protection internationale, dont seulement un tiers de demandes obtient un résultat positif². La troisième grande voie vers un statut irrégulier est liée à la lourdeur des procédures bureaucratiques pour le permis de travail, aux procédures de recours trop longues mais aussi aux procédures de retrait d'un permis de séjour (notamment aussi en matière de regroupement familial). Enfin, comme déjà mentionné, l'accès irrégulier au territoire belge via d'autres pays de l'UE par terre (ce sont les « Dubliné-es») constitue la quatrième voie.

Si la législation n'est pas claire au niveau de l'UE, nous n'avons pas non plus d'études récentes par rapport aux estimations du nombre des personnes en séjour irrégulier. En 2009 le « Clandestino project » situait le nombre des personnes en séjour irrégulier dans l'UE-27 entre 1.8 et 3.3 millions³.

Au niveau belge, une étude⁴ de 2007 estimait entre 100.000 et 110.000 le nombre de personnes en séjour irrégulier en Belgique. Plus récemment, le KCE (centre fédéral d'expertise des soins de santé) a estimé leur présence dans une fourchette entre 85.000 et 160.000, ce qui représente entre 0,8% et 1,4% de la population migrante⁵.

Dans l'associatif, on parle souvent d'une 20ème commune bruxelloise, pour accentuer l'importance de ces estimations. Toutefois, si l'on regarde les chiffres⁶ concernant les infractions de travailleurs étrangers embauchés illégalement, d'autres villes comme Limbourg ou Anvers sont concernées par cette réalité, qui touche le pays de Nord à Sud.

LE CADRE INSTITUTIONNEL ET SES ACTEURS

Le travail illégal, dissimulé ou plus couramment appelé « au noir », renvoie à des infractions spécifiques dans le champ de la fraude sociale. Les principaux cas de fraude sociale liés au travail illégal font référence au

¹ Le *Clandestino project* nait de l'appel à projet « l'immigration légale et illégale dans l'UE » de la DG Recherche (de la Commission européenne) en 2005. Ce projet s'est penché sur les méthodes d'estimation des migrants en séjour irrégulier, sur les aspects éthiques de recherche sur la population migrante, sur l'évaluation des politiques de l'UE en matière de séjour irrégulier et enfin sur une analyse des discours autour de la migration irrégulière dans l'UE.

² Eurostat, statistiques sur l'asile, 2019.

³ *Clandestino project*, 2009.

⁴ M. VAN MEETEREN, M. VAN SAN & G. ENGBERSEN, *Irreguliere immigranten in België. Inbedding, uitsluiting en criminaliteit*, 2007.

⁵ KCE, "Health care for undocumented migrants in Belgium", 2015.

⁶ Pour l'année 2019 on constate 148 infractions dans la cellule d'arrondissement bruxelloise pour la main d'œuvre étrangère illégale, suivie par la cellule d'arrondissement d'Anvers avec 49 infractions et celle du Limbourg avec 25. Pour plus d'informations, voir « les résultats du 2019 contrôle des cellules d'arrondissement », tableau 5, disponibles sur le site du SIRS.

travail non déclaré des travailleurs étrangers ou belges qui perçoivent des allocations sociales, des travailleurs étrangers ou belges, qui travaillent sous un faux statut ou qui sont déclarés que partiellement pour leur travail, et, enfin, les travailleurs étrangers qui n'ont pas un permis de séjour valable pour résider en Belgique. Cette dernière forme est appelée « travail clandestin ».

Il est difficile d'estimer l'ampleur du travail illégal en Belgique et, comme rapporté ci-dessus, il est encore plus difficile d'obtenir des données par rapport à la catégorie des travailleurs qui ont un statut irrégulier. Pourtant, selon une étude⁷ de la Commission européenne, la Belgique représente le troisième pays qui, au cours de la période 2014-2016, a identifié le plus grand nombre de cas de travailleurs en séjour irrégulier.

Selon la Banque Nationale de Belgique les activités de l'économie souterraine couvrent jusqu'à 3,8%⁸ du produit intérieur brut.

Les secteurs d'activités où la présence des travailleurs et travailleuses en séjour irrégulier est plus représentative, sont les secteurs de l'agriculture, de la construction, de la manufacture, de l'Horeca, et enfin, du travail domestique et des soins (où les femmes sont largement présentes). L'Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne (FRA) indique trois principaux secteurs dans lesquels les travailleur-es sont le plus exposé-es au risque d'exploitation⁹ en Belgique : la construction, les activités de l'Horeca et les services, parmi lesquels le nettoyage est en tête de liste.

Le cadre institutionnel de lutte à la fraude sociale et au travail illégal est défini par le Code pénal social belge. Les ministres en charge de cette politique sont celles et ceux qui ont parmi leurs compétences les Affaires sociales, l'Emploi, la Justice et les Indépendants ; et ce avec l'accompagnement du Service d'Information et de Recherche Sociale (SIRS) qui a pour mission de « mettre en œuvre la politique définie par le Conseil des ministres en exécution du plan stratégique et du plan opérationnel » (art. 7 CPS). Le SIRS coopère et apporte un soutien aux services fédéraux d'inspection¹⁰ ainsi qu'aux cellules d'arrondissement, branches opérationnelles locales des contrôles des différentes législations sociales. Parmi les acteurs clé dans les cas des ressortissants étrangers, s'ajoute l'Office des étrangers, qui est compétent en matière de permis de séjour.

Les Régions sont elles aussi impliquées via les directions régionales de l'emploi. Elles s'occupent notamment d'enquêter pour la délivrance du permis unique, participent aux contrôles des services d'inspection pour surveiller les ressortissants des pays tiers qui exercent un emploi en Belgique.

La législation s'est affinée avec la directive 2009/52/CE, mieux connue comme « directive Sanctions » qui prévoit des normes minimales concernant les sanctions et les mesures à l'encontre des employeurs de ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier. Cette directive a été transposée en Belgique dans la Loi du 11 février 2013.

DEVOIRS ET SANCTIONS POUR LES EMPLOYEURS

L'employeur a l'obligation légale de notifier aux autorités compétentes le recrutement des ressortissants étrangers. Selon l'article 175 du Code pénal social, l'employeur doit vérifier à l'avance si le ressortissant a un permis de séjour valable de plus de trois mois. Il doit conserver une copie du permis et introduire une déclaration du début et de la fin de l'emploi à la sécurité sociale.

Les mesures préventives sur le travail au noir qui guident les employeurs n'ont pas souvent de focus spécifique sur les ressortissants étrangers et les informations existantes dépendent de plusieurs acteurs

⁷ Illegal employment of third-country nationals in the European Union, EMN.

⁸ Ibidem.

⁹ Pendant le premier confinement les travailleuses domestiques se retrouvent sans revenu. Marianne de la Ligue des travailleuses domestiques témoignage : « *Il ne me reste que cinq euro sur mon compte bancaire. J'ai tellement honte de demander de l'aide. Mes patrons sont partis en Suisse. Je ne sais pas comment je vais payer mon loyer. Je suis seule, il me reste un paquet de pâtes* ». Les confins, résistance au quotidien, J.11, MOC Bruxelles.

¹⁰ Il s'agit de l'ONSS, du SPF Sécurité sociale, du SPF Emploi, Travail & Concertation sociale et de l'ONEM.

(ONG, syndicats, agences régionales pour l'emploi). Pour les particuliers et les foyers qui emploient du personnel étranger, très peu de sources d'informations sont disponibles, malgré le fait qu'ils représentent un des secteurs à haut risque.

Le système de sanctions dans le droit social belge est double. Les infractions sont rapportées à deux instances : au procureur du travail et au service du contrôle des lois sociales du SPF Emploi, Travail et Concertation. Le procureur peut décider de poursuivre l'employeur devant une cour pénale ; dans le cas contraire – et c'est la coutume la plus répandue dans le droit social- le cas est confié au SPF Emploi qui peut infliger une amende (qui varie sur la base d'un multiplicateur qui est utilisé pour chaque travailleur au noir trouvé de manière flagrante dans le cadre d'une inspection).

Le code social pénal prévoit quatre niveaux de sanctions possibles. La présence d'un travailleur en situation irrégulière est considérée comme une infraction importante et peut être punie via une sanction pénale lourde. D'autres mesures peuvent être imposées : la confiscation des gains financiers et des équipements (art. 42 CPS) ; la fermeture temporaire ou définitive de l'entreprise ou du lieu de travail par le juge (art.106, 107 CPS) ; le retrait du permis de séjour par l'Office des étrangers (OE) si l'employeur est un ressortissant étranger. D'autres mesures ont été intégrées grâce à la directive sanctions et par la loi du 11 février 2013 : la contribution aux frais de retour et le versement de tout salaire impayé correspondant au travail effectué ainsi que le paiement des cotisations sociales et impôts dus.

Les sous-traitants sont solidairement responsables avec les employeurs du point de vue financier. Ceci est un pas en avant très important en raison de certains secteurs qui y font largement recours.

A l'aune des résultats, nous pouvons estimer que ces mécanismes ont une force de dissuasion relative. Si l'on regarde les chiffres du SIRS par rapport à la main-d'oeuvre étrangère (MOE) on constate que la plupart des contrôles débouchent sur un *Pro-Justicia* (un procès-verbal d'infraction au Ministère public avec recommandation de poursuivre légalement devant une juridiction pénale en vue d'obtenir une condamnation). Les condamnations et les procès prennent toutefois énormément de temps et au cours des enquêtes judiciaires la forme de l'emploi illégal peut changer (changements de statut de l'entreprise, faillite, recours à homme de paille etc.).

Dans la stratégie des entrepreneurs, le paiement d'une amende administrative est plus rentable que si l'on engageait des travailleurs en possession de tous leurs droits. D'ailleurs, on le verra ci-après, les travailleurs en séjour précaire ou irrégulier, ne dénoncent généralement pas leur employeur. Selon Andrea Rea¹¹, les inspections sociales dans le droit social belges, sont perçues en tant que régulatrices du monde entrepreneurial plutôt qu'en termes de protection des droits des travailleurs. Dans le contentieux MOE, les outils de régularisation sont bien plus importants que les outils de pénalisation alors que les migrants sont de plus en plus pénalisés et criminalisés par leur situation administrative.

MÉCANISMES DE PROTECTION ET CONSÉQUENCES POUR LES TRAVAILLEUR.SES

Tout travailleur étranger peut prendre contact avec l'inspection du travail du SPF emploi, travail et concertation sociale et introduire une plainte contre son employeur en cas de problèmes concernant le salaire, le temps de travail, les indemnités, les équipements de sécurité ou le remboursement de frais. Le gouvernement a également institué un « point de contact pour une concurrence loyale¹² » qui permet d'introduire des signalements de la part d'un citoyen, d'une entreprise ou d'un partenaire social en cas notamment de travail au noir.

Grâce à l'art. 13 de la directive sanctions, l'Etat s'engage à mettre en place des mécanismes efficaces afin que les travailleurs puissent porter plainte par l'intermédiaire des tiers tels que les syndicats ou autres associations.

¹¹ C. NAGELS et A. REA ; *De la criminalisation des travailleurs sans-papiers*, 2010.

¹² Plus d'informations sur le site du SIRS : <https://www.meldpuntsocialefraude.belgie.be/fr/index.html>.

Si ces mécanismes ont le mérite d'exister et de donner la possibilité théorique de saisir en justice un employeur abuseur, ils ne sont pas assez connus et de plus, ils ne suffisent pas pour garantir un cadre sûr dans lequel pouvoir les utiliser. On verra plus loin que la pertinence de ces mécanismes est d'ailleurs mise en doute par différents acteurs.

Avant de revenir sur ces mécanismes, il faut en amont présenter les conséquences subies par les travailleurs irréguliers en cas d'inspection.

Les inspecteurs qui interviennent souvent accompagnés par la police locale, rédigent un rapport pour l'Office des étrangers en cas de découverte de travail illégal d'un ressortissant étranger. Une des implications majeures de cette circonstance est inscrite dans la loi 1980, selon laquelle le ressortissant peut recevoir une décision de retour et donc un ordre de quitter le territoire. Mais l'OE peut aussi aller plus loin : il peut prendre une décision d'interdiction d'entrée mais surtout, ce qui est encore plus dommageable pour le ressortissant, il peut détenir le ressortissant en centre fermé en vue d'une expulsion.

Pour porter plainte il y a un ensemble de conditions préalables qui, dans la plupart des cas, ne sont pas réunies dans la sphère d'accès à la justice et de protection en Belgique.

La condition préliminaire pour introduire une plainte est la confiance dans le système. Les travailleurs en séjour irrégulier témoignent d'un climat de méfiance et de peur envers les institutions. Cela se justifie à cause des effets très sévères en cas d'inspections qui instaurent un cadre défavorable pour faire valoir les droits du travail. De plus, en cas de plainte pour infraction reçue, la police locale est aujourd'hui obligée de dénoncer la personne en séjour irrégulier à l'OE¹³.

En deuxième lieu, pour déposer une plainte, le travailleur est en charge de la preuve : il est censé démontrer le lien de subordination et la durée de la relation de travail avec l'employeur.

De nombreux acteurs comme les syndicats et les organisations de défense des migrants sont d'accord pour dire – et c'est une suite assez logique – que s'il n'y a pas de protection pendant un éventuel dépôt de plainte et pendant toute la durée du procès au tribunal du travail, il n'y a tout simplement pas de dénonciation possible. Par voie de conséquence, ils revendiquent un permis de séjour durant toute la phase de la procédure, ce qui est aussi envisagé à l'art.13, alinéa 4 de la directive sanction et qui n'est pas d'application en Belgique.

Enfin, les liens de proximité entre les employeurs et les travailleurs peuvent parfois être très étroits. Une grande partie des employeurs sont eux-mêmes d'origine étrangère et s'organisent sur le terrain selon l'appel à la communauté d'origine. Les travailleurs se retrouvent ainsi dans une position de chantage économique et affectif. Ces petites entreprises, qui font d'ailleurs l'objet de la plupart des enquêtes par les services d'inspections, ne représentent pourtant qu'une partie du gâteau du travail illégal.

Il ne faut pas oublier en effet les chaînes de sous-traitance des marchés publics, qui sont très peu représentées dans les études sur les inspections. S'il est vrai que la petite entreprise au bout de la chaîne est responsable de l'engagement des travailleurs, les plus grandes sont également responsables de la vérification. Un cas qui a notamment fait les gros titres¹⁴ est celui du chantier du métro Arts-Loi, sous la responsabilité de Beliris (organe fédéral né d'un accord de coopération entre l'Etat fédéral et la Région de Bruxelles-Capitale). Dans la nouvelle station de métro, un hommage photographique est rendu aux travailleurs qui ont participé à sa rénovation. Parmi eux, le visage de Mohamed, travailleur sans papiers embauché par l'entreprise de sous-traitance Tuna.

Aujourd'hui, la seule voie qui ouvre un droit à un séjour permanent, dans le cadre du travail illégal, c'est la reconnaissance du statut de victime de traite d'êtres humains. Les cas qui aboutissent à une décision favorable de l'OE restent pourtant très rares¹⁵.

¹³ La Belgique n'a toujours pas transposé la directive Victime qui vise à protéger l'intérêt supérieure de la victime. Myria recommande que les rapports administratifs ne soient pas directement remis au parquet et à l'OE (Office des Etrangers).

¹⁴ Voir : « Bruxelles : des travailleurs illégaux, sans-papiers, sur le chantier de la station Arts-Loi », RTBF, 2017.

¹⁵ Selon les rapports statistiques de l'OE de l'année 2019, 26 cas ont reçu un titre de séjour permanent.

En France, par contre, où le dispositif est différent¹⁶, il arrive qu'une plainte porte ses fruits. Ce fut le cas récemment en ce qui concerne Frichti, un employeur de livraison à domicile, qui employait 200 personnes en séjour irrégulier pour assurer la livraison des repas pendant la première vague de la pandémie. La mobilisation syndicale menée par ces travailleurs a abouti à une régularisation de presque la moitié d'entre eux¹⁷.

ÉLÉMENTS D'AMÉLIORATION DE LA POLITIQUE DE LUTTE À LA FRAUDE SOCIALE ET AU TRAVAIL AU NOIR

Contrairement à ce que les décideurs politiques pensent, selon le projet « *Undocumented workers in transition*¹⁸ », le renforcement des mesures restrictives et répressives envers les migrants en séjour irrégulier n'empêche pas ni ne décourage l'arrivée ou le non-respect de l'ordre de quitter le territoire. Au contraire, ces mesures engendrent l'acceptation de conditions de vie et de travail encore plus dures et marginales dans la société, pour créer des espaces de non-droit à proprement parler¹⁹. D'ailleurs, selon les études menées par le projet, les opportunités de travail figurent comme motivation majeure pour rester dans le pays de destination, ce qui implique que le statut d'irrégularité ne fait qu'agrandir et creuser les inégalités qu'ils et elles subissent.

Pourtant, des pistes existent pour éviter le passage à l'irrégularité des migrants : élargir des voies d'accès légales ou encore rendre les mécanismes flexibles notamment en terme de permis de travail. En Belgique, nous assistons à la spirale permis de séjour/permis de travail²⁰, qui ne permet pas aux personnes qui sont sur le territoire belge de demander une régularisation via le travail. Toutefois, des listes de métiers en pénurie existent dans les trois régions du pays. Permettre aux personnes qui sont sur le territoire d'y accéder pourrait être une solution gagnante pour la société belge dans son entièreté mais aussi pour ces travailleuses qui pourraient, d'une façon durable, s'intégrer.

Les acteurs réaffirment l'importance de l'indépendance et du rôle primordial des autorités du travail dans la protection des travailleurs : ce rôle ne doit pas être soumis à d'autres instances liées aux politiques migratoires ; cela implique notamment la non-dénonciation directe à l'Office des étrangers mais aussi une formation du personnel d'inspection sur les droits des migrants et des travailleurs en séjour irrégulier.

En ce qui concerne les services d'immigration et de police, il faudrait promouvoir un accueil sûr des travailleurs qui souhaitent porter plainte ainsi que des témoins sans papiers pour éviter le risque qu'ils soient poursuivis et placés en centre fermé. Il faudrait également suspendre toute décision de retour ou expulsion et accorder un permis de séjour et de travail tout au long de la procédure, pour favoriser l'accès à la justice et la responsabilité des employeurs ayant tiré profit du recours à une main-d'œuvre irrégulière²¹.

Enfin, au niveau de la politique de lutte à la fraude sociale, les recommandations²² de la Cour des comptes

¹⁶ En France le préfet peut accorder un permis de séjour suite à un examen du dossier de la personne et de sa promesse d'embauche ou contrat de travail par la Direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (Dirccte). Cette procédure permet de régulariser des personnes qui travaillent sur le territoire français. En Belgique c'est une compétence de l'OE.

¹⁷ G. KRISTANADJAJA, *Sans papiers, sans contrat... Bienvenue chez Frichti*, juin 2020, Libération.

¹⁸ Ce projet rentre également dans le cadre de l'appel à projet « l'immigration légale et illégale dans l'UE » de la DG Recherche. Le projet UWT visait à comprendre l'impact des flux migratoires sur le marché de l'emploi, à théoriser la relation entre la présence des secteurs concernés par le travail au noir et les flux migratoires et enfin à investiguer le rôle du capital humain et social in relation à la migration.

¹⁹ A l'inverse d'autres pays européens, les travailleurs sans papiers ne peuvent pas déposer une demande de réparation pour maladie ou blessure ni ont droit à une indemnisation, ce qui accentue encore plus les inégalités envers ce public spécifique.

²⁰ Le permis de travail a une validité d'un an. C'est une compétence régionale. L'OE se prononce sur le volet séjour.

²¹ Pour connaître toutes les recommandations: « Worker is a worker. How to Ensure that Undocumented Migrant Workers Can Access Justice », PICUM, 2020.

²² Plan de lutte contre la fraude sociale et le dumping social, Rapport de la Cour des comptes, 2017.

soulignent d'une part, la nécessité d'avoir des informations détaillées sur les poursuites pénales et administratives, d'autres part l'importance d'avoir des indications spécifiques des résultats pour évaluer la politique de manière approfondie. Cela nous permettrait de définir les montants du contentieux de la main d'œuvre étrangère mais aussi de savoir combien de procès pénaux aboutissent réellement en justice.

L'ASSOUPLISSEMENT DU PERMIS UNIQUE

Il faut prendre en considération que le marché de l'emploi est souvent beaucoup plus dynamique que le système administratif qui règle la législation autour du permis de séjour et du permis de travail.

En Belgique, un ressortissant étranger d'un pays tiers peut introduire une demande de permis de travail depuis son pays. Depuis la sixième réforme de l'Etat en 2014, les pouvoirs réglementaires concernant la politique migratoire du travail ont été attribués aux Régions. Ce sont donc à celles-ci, en charge de déterminer les secteurs en pénurie via les services publics régionaux de l'emploi (Actiris, le FOREM et le VDAB), d'élaborer leur propre législation dans la matière, et de traiter les demandes introduites. Dans les différentes pratiques régionales, on peut affirmer que la règle de base se joue à deux vitesses dans son aspect restrictif : suite à un examen du marché du travail, un employeur peut obtenir l'autorisation d'engager un ressortissant étranger. Si la procédure a été simplifiée pour les travailleurs hautement qualifiés pour les métiers qui demandent une qualification moyenne, elle est plus complexe.

Pourtant, si on regarde les statistiques annuelles sur les permis de travail octroyés, on peut s'apercevoir qu'en proportion la demande des entreprises et/ou de services publics reste beaucoup plus importante. En Flandre, 33% des postes vacants n'ont pas été pourvus ; en Wallonie il n'y a pas d'estimations globales, mais on arrive à 15-20% dans certains secteurs²³.

Même les patronats comme la FEB ou VOKA estiment qu'il faut revoir les mécanismes qui règlent la migration économique et du travail pour répondre aux pénuries en Belgique.

A Bruxelles, le comité de gestion d'Actiris a approuvé une proposition en ce sens : la possibilité d'accéder aux formations pour les métiers en pénurie pour les personnes sans papiers. Toutefois, la proposition²⁴ n'est pas encore d'application aujourd'hui car des freins réglementaires doivent être levés au niveau fédéral.

Selon la loi du 15 décembre 1980 qui règle le séjour en Belgique, l'OE doit aussi procéder à une enquête de sécurité pour chaque demande de permis unique. Selon l'*Accord de Coopération du 2 février 2018*, les Régions sont compétentes pour vérifier la recevabilité de la demande de permis unique, pour se positionner sur le volet travail et pour transmettre la demande à l'Office. Le filtre régional est donc une condition préalable à la décision de l'OE.

Sur la base de l'exemple d'Actiris, les syndicats et le secteur de l'intégration wallon ont décidé de proposer la même piste à la Ministre régionale pour l'emploi, Christie Morreale. Actuellement, un groupe de travail a été mis en place mais les blocages relèvent essentiellement de la volonté politique. C'est une piste qui permettrait une solution durable pour les personnes qui vivent et travaillent ici depuis des années mais également de répondre à la demande dans les métiers en pénurie et dans les métiers essentiels²⁵.

²³ Réseau européen des migrations, « Déterminer les pénuries de main-d'œuvre et les besoins en migrations de travail depuis les pays tiers en Belgique », 2015.

²⁴ « L'accès à la formation s'ouvre pour les sans-papiers à Bruxelles », Alter Echos, 2019.

²⁵ Un exemple emblématique c'est le cas de M. Farouk, infirmier diplômé en Belgique, qui a reçu une promesse d'embauche en CDI par le CHU de Liège et dont la demande de permis unique a été refusée.

ARGUMENTAIRE POUR UNE PROCÉDURE DE RÉGULARISATION DES PERSONNES SANS PAPIERS

La proposition portée par le monde associatif et syndical relève de la compétence fédérale et vise à créer une commission indépendante de l'OE pour la régularisation avec des critères clairs et permanents pour toutes les personnes qui ne rentrent pas dans la Convention de Genève qui règlemente l'asile. En effet, comme plusieurs études le montrent déjà, les personnes sans papiers qui résident depuis plusieurs années dans un pays et qui ont aussi des enfants scolarisés, ont des liens durables et ne veulent pas quitter le pays.

Selon la nouvelle déclaration gouvernementale de la coalition Vivaldi, « le gouvernement veillera à une politique de retour humaine et déterminée ». Le nouveau secrétaire d'Etat déclare vouloir encourager les retours volontaires. Toutefois, si cette solution n'est pas envisageable, il visera des retours forcés.

Si l'on regarde les chiffres et les coûts de cette politique, la posture du secrétaire d'Etat semble plus idéologique que rationnelle. Une place en centre fermé coûte en moyenne 202 euros par jour. Le nombre de personnes détenues n'a fait qu'augmenter pendant la législature précédente : entre 2014 et 2018, 45% de personnes en plus ont été détenues en centre fermé ; les rapatriements ont augmenté de 14% pour atteindre un budget de 88 millions d'euros en 2018²⁶. Cette politique a un coût énorme, presque emblématique, d'autant plus si l'on prend en considération la chute du gouvernement en 2018 sur un dossier aussi emblématique que le Pacte de l'ONU sur les migrations.

Les associations de défense des migrants insistent sur d'autres arguments et solutions pour répondre à la situation des personnes en séjour irrégulier. Parmi celles-ci : l'exemple de la ville d'Utrecht avec son *case management*²⁷, qui prévoit un accompagnement individualisé pour trouver une solution durable. S'il n'y a pas de volonté pour un retour, il sera plus coûteux et il provoquera plus d'effets néfastes pour la personne, avec le risque aussi d'une violation des droits humains fondamentaux. A cet égard, on pourrait prendre en exemple la condamnation de l'Etat belge par la Cour européenne des droits de l'homme pour avoir renvoyé au Soudan un demandeur d'asile de ce pays, sans avoir suffisamment évalué les risques réellement encourus par ce dernier, et malgré une décision judiciaire ordonnant la suspension de la procédure. Il y a des personnes qui ne peuvent pas être renvoyées à cause de la situation spécifique dans leur pays d'origine ou parce que ces personnes ont déjà construit des liens en Belgique. La simple condition administrative d'irrégularité n'explique pas la complexité des situations individuelles et des alternatives à la détention et à l'expulsion qui pourraient remplacer les retours. L'avantage de cette « nouvelle » politique permettrait d'ailleurs plus de confiance dans les institutions et dans l'engagement actif des personnes sans papiers dans la société belge.

Par ailleurs, on sait que la migration n'est pas un coût pour la société d'accueil. La dernière étude de la Banque Nationale Belge, « l'impact économique de l'immigration en Belgique » le démontre : l'immigration fait grimper le Produit Intérieur Brut de 3,5%, soit environ 15 milliards d'euros. La régularisation des personnes sans papiers pourrait avoir des effets bénéfiques pour la société et pour les droits des travailleurs.

Si les syndicats en font une bataille c'est parce que le simple fait de ne pas avoir de documents permet une condition d'exploitabilité. Si les migrants sont souvent stigmatisés par leur identité d'étranger, ils le sont moins souvent pour leur condition matérielle : ils sont des travailleurs et des travailleuses. Leur désir de rester sur le territoire est guidé par les opportunités de travail qui le permettent. Il y a une corrélation évidente entre le fait d'être dans une condition d'irrégularité et avoir des conditions de travail déplorables. Surtout dans les secteurs en pénurie²⁸, pénibles, à basse valeur ajoutée et qui demandent des qualifications moyennes, les conditions de salaire et d'attractivité sont tirées encore plus vers le bas par la possibilité

²⁶ « Au-delà du retour », Colloque inter-associatif, 9 décembre 2019, Parlement fédéral.

²⁷ Pour aller plus loin : « Implementing case management based alternatives to detention in Europe », https://picum.org/wp-content/uploads/2020/04/Concept-Paper-on-Case-Management_ENg.pdf, PICUM, Mars 2020.

²⁸ Les métiers en pénurie sont aujourd'hui une piste pour l'accès au permis unique pour les personnes sans-papiers. Il faut toutefois interroger cette notion, notamment en matière d'investissement et formation, de responsabilité des pouvoirs publics et du patronat. Si certaines politiques font appel à une migration choisie pour pallier aux manques de main-d'œuvre dans certains secteurs, les syndicats s'insèrent dans cette démarche avec une autre approche : celle de permettre aux personnes sans papiers de pouvoir accéder aux formations et à un emploi pour leur insertion dans la société et pour le respect des droits du travail.

d'engager des personnes sans papiers. Cela contribue à laisser dans l'invisibilité des centaines de travailleurs, à les utiliser pour faire descendre le coût des salaires et finalement à renforcer les pratiques de dumping social des entreprises et des patrons abuseurs. Si les personnes avaient des papiers, elles pourraient choisir de ne pas accepter des conditions si pénibles.

La régularisation des personnes sans papiers et parmi eux, de nombreux travailleurs, pourrait apporter de l'argent dans les caisses de la sécurité sociale et de la société dans son entièreté.

La CSC de Bruxelles a fait des estimations sur le montant mensuel qui pourrait rentrer dans les caisses de la sécurité sociale, si on régularisait 100.000 travailleurs sans papiers : un chiffre qui s'élève à 65 millions²⁹ d'euro par mois. D'où, selon la CSC, l'importance stratégique du critère travail dans une procédure de régularisation.

Il est d'ailleurs pertinent d'analyser aussi les chiffres de la fraude sociale en Belgique, dont une partie relève justement de la fraude concernant la main d'œuvre étrangère et le travail au noir.

Une entreprise qui emploie des travailleurs étrangers (détachés ou pas) profite deux fois de notre système de sécurité sociale et de notre système fiscal : non seulement elle ne cotise pas pour les travailleurs employés mais elle dissimule également des revenus permettant de profiter d'avantages sociaux liés au niveau des revenus non-déclarés. Enfin, elle ne paie pas les taxes sur les marges de profit engendrées. En 2017, année record pour la lutte contre la fraude sociale, le montant récolté s'élevait à 266 millions d'euro. Sur le plan du travail au noir des personnes sans-papiers, nous n'avons pas d'estimation. Mais, si nous analysons les données du Sirs et les secteurs d'activités contrôlés, nous nous apercevons qu'on est bien loin d'un résultat de contrôle efficace.

Ces aspects sont les éléments majeurs que les associations, les syndicats mais aussi les collectifs de sans-papiers mettent en avant pour argumenter autour de l'efficacité et de la pertinence d'une régularisation.

Mais il y a aussi des argumentations politiques et sociales. D'abord, la régularisation représente un levier pour lutter contre les formes de violence et d'inégalité : la violence envers les femmes migrantes dont les conditions de vie et de travail sont invisibles et trop souvent pénibles. Elles sont dans une position de vulnérabilité et donc exposées aux violences sexuelles. Elles se retrouvent sans aucuns droits mais en première ligne pour assumer et porter la sphère de reproduction dans beaucoup de foyers. La représentation des sans-papiers a souvent un visage masculin et pourtant, les femmes représentent 52% de la migration en Belgique. Certaines chercheuses en arrivent même à parler d'esclaves modernes en Europe : la privatisation grandissante des services sociaux et la division sexuelle-ethnique- raciale du travail à l'échelle internationale pose les femmes parmi les groupes les plus vulnérables³⁰.

Avec elles, la pauvreté et l'invisibilité touchent aussi les enfants sans-papiers dont le seul droit est d'être scolarisés malgré les nombreux freins entravant l'effectivité de ce droit. Ils sont exclus des activités parascolaires, des classes vertes et perdent toute chance de continuer leurs études après 18 ans.

Enfin, il est extrêmement pertinent de donner un statut de séjour aux migrants pour lutter contre l'exclusion sociale, mais aussi parce que les « illégaux » sont souvent nommés par les courants d'extrême-droite comme des profiteurs du système, comme des criminels qu'il faut renvoyer. Nous savons que la petite délinquance grandit là où la pauvreté est plus importante, mais nous savons aussi que ces personnes vivent dans la crainte d'être expulsées et donc sont moins orientées vers la délinquance. Elles vivent aux marges alors qu'avoir un permis de séjour leur permettrait de s'intégrer dans la société, d'accéder au marché du travail et de contribuer à l'économie du pays. La régularisation signifie aussi, par voie de conséquence, se donner le pouvoir de lutter contre les discours de haine, de peur de l'autre et de racisme et de renverser les stéréotypes

²⁹ Calcul réalisé par la permanente syndicale de la CSC Bruxelles, Eva Maria Jimenez Lamas, responsable du comité des travailleurs-ses migrant-es sans et avec papiers. Interview du 18/11/20 : « En prenant le salaire minimum, j'ai réalisé un nouveau calcul en octobre 2020 : 1593.81 de salaire min. x rémunération brute à 108 % Salarié : 13,07 % Employeur : 24,92 % : 65 millions 392 756,85 euro par mois nets ».

³⁰ Pour aller plus loin : *Migrantes dans le capitalisme raciale et patriarcale*, <https://gresea.be/Migrantes-dans-le-capitalisme-racial-et-patriarcal>, Gresea, 2019.

portés par les droites nationalistes et xénophobes.

Si la proposition d'une commission indépendante avec des critères clairs et permanents de régularisation est la proposition structurelle pour éviter la « fabrique à sans-papiers », pendant la crise sanitaire du Covid19, les associations et les syndicats en front commun ont plaidé pour un titre de séjour provisoire sur la base des circonstances exceptionnelles prévues par l'article 9bis³¹ de la loi de 1980. Cette demande, traduite en proposition de loi qui n'a pas été discutée, a cependant mis en lumière l'importance d'une couverture sanitaire pour tout le monde. L'épidémie a révélé non seulement le caractère urgent et humanitaire de cette proposition mais aussi les conséquences du manque d'accès à la santé pour toutes et tous. L'interdépendance entre les individus est plus que jamais élevée : craindre d'être expulsé et ne pas se faire tester, pourrait amener à des possibles clusters d'infection. Ne pas laisser aux marges les plus démunis équivaut donc aussi à lutter efficacement contre la pandémie et à mieux garantir la sécurité sanitaire collective.

Valeria LUCERA

Chargée de projets à la FTU

Protection de la propriété intellectuelle : la FTU utilise le système de licences et de partage des connaissances Creative Commons

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/2.0/be/deed.fr>



Les notes d'éducation permanente sont mises à disposition selon les termes de la [licence Creative Commons Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale - Partage à l'Identique 3.0 non transposé](#).

Les autorisations au-delà du champ de cette licence peuvent être obtenues à dominique.decoux@moc.be

**FTU – Association pour une
Fondation Travail-Université**

Chaussée de Haecht, 579
1030 Bruxelles
+32-2-2463851

Site éducation permanente : www.ftu.be

Éditrice responsable : Dominique Decoux

Avec le soutien de la  FÉDÉRATION
WALLONIE-BRUXELLES

³¹ Selon l'article 9bis, tout étranger qui demande sur cette base une autorisation de séjour depuis le territoire belge doit démontrer qu'il existe dans sa situation des circonstances exceptionnelles rendant impossible ou particulièrement difficile un retour même temporaire dans son pays d'origine pour y solliciter l'autorisation de séjour en question. Pendant la crise COVID19, les frontières étaient fermées ainsi que le trafic aérien. Ces circonstances pourraient justifier la recevabilité de la demande qui n'est pas définie dans la loi et dont l'OE dispose d'un large pouvoir d'appréciation.