

L'accès à la justice des victimes de formes graves d'exploitation au travail

par Laura Calafà, Université de Vérone

1. *Le cas*

La première audience du procès contre un entrepreneur chinois, employeur d'un ouvrier (lui aussi chinois) s'est déroulée le 26 juin 2013 au tribunal de Prato. C'est le premier en Italie à avoir dénoncé les mauvais traitements et les conditions de travail inhumaines auxquelles il était exposé : victime d'un grave accident de travail dans un atelier textile, il travaillait 18 heures pour un euro par jour.

Le procès a vu le jour suite à une enquête démarrée après une plainte déposée en mars dernier. Après l'ouverture de l'enquête, l'ouvrier avait reçu un permis de séjour pour "protection sociale", *ex art. 18, texte unique immigration (d.lgs. 286/98)*¹. Le procès, encore en cours devant le juge de Prato représente l'occasion (sans doute loin d'être unique)² pour réfléchir sur la transposition récente en Italie de la dir. 2009/52 avec le d.lgs. 109/12. L'objectif est double. D'un côté il s'agit de vérifier si le cadre réglementaire National déjà existant [aux caractéristiques constitutionnelles si controversées]³ en résulte modifié et dans quelle direction on pose ces objectifs, vu les effets ambivalents de la première phase concrète de l'influence du droit de l'Union européenne sur le droit national⁴.

De l'autre, il nous semble nécessaire de réfléchir sur deux genres de facteurs à apporter au système. En ce qui concerne le délit de la grave exploitation au travail, les victimes sont exclusivement des citoyens extra communautaires qui, en plus d'être victimes, sont également des sans-papiers, sans permis de séjour. La grave exploitation au travail, interdite et déjà pénalement sanctionnée, enregistre un accès très limité à l'autorité judiciaire nationale. Le nombre de cas enregistrés est en effet négligeable, aussi bien en termes de cas signalés aux autorités, qu'en termes de arrêts en la matière⁵.

¹ Le texte reproduit avec des approfondissements et des notes bibliographiques, la contribution présentée au colloque international qui s'est tenu à Bordeaux le 6 et le 7 juin 2013, *L'accès à la justice sociale*, organisé par le Comptasec (Centre de droit comparé du travail et de la sécurité sociale), de l'Université Montesquieu-Bordeaux IV. L'activité de recherche s'est déroulée dans le cadre du projet Prin (Projet de recherche d'intérêt national) *Legal frame Work* dont l'Université de Vérone est le chef de file, enrichie par la rédaction du rapport *Les formes graves d'exploitation au travail: permettre aux victimes d'avoir accès à la justice dans les États membres. Le cas italien rédigé par le FRA de Vienne en avril dernier*. Cette contribution est destinée aux études à la mémoire de Mario Giovanni Garofalo.

² On lit les articles publiés dans le magazine *Internazionale* (17/23 mai 2013, n. 20, p. 28). On se rappelle le rapport de Médecins Sans Frontières sur la situation dans l'agriculture au Sud de l'Italie, *Une saison à l'enfer* qu'on peut lire directement sur le site www.medicisenzafrontiere.org situé dans la page consacrée à la Mission Italie.

³ M. Paggi, *La tutela degli immigrati irregolari vittime di grave sfruttamento in ambito lavorativo*, en *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2010, 4, p. 35; *id.* *La tutela degli immigrati irregolari vittime di grave sfruttamento lavorativo in ambito lavorativo : un percorso ad ostacoli per l'effettivo recepimento della direttiva 52/2009*, *ivi*, 2012, 4, p. 87 ; L. Maserà, *La nuova disciplina penale in tema di contrasto allo sfruttamento del lavoro degli stranieri irregolari: l'inizio di una diversa politica criminale in materia di immigrazione?*, en *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2012, p. 15.

⁴ Sur l'ambivalence de la phase actuelle d'influence du droit de l'UE sur le droit national, on se rappelle le cas de *El Dridi* (L. Calafà, *Migrazione economica e contratto di lavoro degli stranieri*, 2012, Il Mulino, Bologna).

⁵ Le permis le plus récent introduit par le d.lgs. 109/12 n'est pas appliqué dans le cas précis à cause de la complexité des règles et de l'absence de précisions d'application, comme l'a admis le Guichet Unique pour l'immigration de la mairie de Prato qui a reçu la plainte.

Le cadre général est très complexe, mais le lien entre le peu d'accès à la justice et la position particulière, adoptée par la victime dans notre système ne peuvent pas se réduire à de simples coïncidences sans aucune valeur.

À partir des notions et des sources en vigueur à propos des formes graves d'exploitation au travail⁶, on en arrive à mesurer l'impact (aussi bien en matière pénale, qu'en matière strictement liée au droit du travail) de la question de l'accès à la justice.

Le phénomène juridique présente des caractéristiques particulières dans notre pays. En Italie, le statut de sans-papiers est strictement lié à l'existence d'un délit d'entrée et de séjour illégal et la plainte est conditionnée par le traitement que le plaignant reçoit, aspect qui est relié à celui de l'existence et du rôle joué par les institutions d'aide et de support des victimes des formes graves d'exploitation au travail. L'étude permet de développer une sorte d'"indice juridique" d'accès à la justice fortement influencé par la dimension sociale de la protection des droits des étrangers en Italie. L'indice établit un lien entre le taux de plaintes et le niveau d'intégration sociale du plaignant qui se considère victime d'exploitation grave au travail. La seule augmentation des contrôles, surtout à travers des inspections sur la base du modèle proposé par la dir. 2009/52, de la part des administrations publiques, ainsi que l'accroissement des techniques répressives (toujours vivement soutenu dans la dir. 2009/52, mais caractérisant déjà fortement le modèle national d'intervention en la matière car elles reflètent bien les soi-disant politiques de proximité en matière d'immigration au niveau européen), ne semblent pas en mesure de fournir des réponses adéquates par rapport à l'importance du phénomène⁷.

2. L'exploitation grave au travail après la transposition de la dir. 2009/52 : problèmes et perspectives.

Il y a un point de convergence des théories qui reconstruisent l'irrégularité comme colonne portante de notre système social, partie qualifiante d'un modèle d'inclusion sociale néo esclavagiste⁸, avec les théories économique-sociales dans lesquelles on signale que l'économie informelle étendue accompagnée d'un système rigide, (et ayant des failles), de contrôle des frontières produit des politiques d'immigration inefficaces⁹. Tout comme les analyses des spécialistes du droit engagés dans la gestion des causes en matière d'immigration

6 Les hypothèses les plus importantes en Italie de récurrence des formes graves d'exploitation au travail sont vivement conditionnées par le statut de personne séjournant illégalement, pénalement sanctionné (art. 10 bis Entrée et séjour illégal dans le territoire de l'État). Le cadre réglementaire n'apparaît pas dans tout son ensemble sans rappeler l'art. 600 c.p. Réduction ou maintien en esclavage ou servitude (article introduit par l'art. 1, l. 11 août 2003, n. 228, « Mesures contre la traite de personnes » auquel s'ajoute l'art. 603 bis c.p. Intermédiation illicite et exploitation du travail, avec le d.l. le 13 août 2011, n. 138, converti en loi le 14 septembre 2011, n. 148. L'importance de l'âge mineur du travailleur, ou, plutôt, pour le cadre réglementaire, l'importance de l'âge d'insertion au travail même s'il est mineur, impose de rappeler que le travail des mineurs est interdit dans la législation nationale jusqu'à l'âge de 16 ans, art. 1, paragraphe 622, l. du 27 décembre 2006, n. 296). A propos de la loi pénale, l'art. 603-bis Intermédiation illicite et exploitation du travail, introduit une circonstance aggravante spécifique avec l'augmentation de la peine d'un tiers à la moitié si LES "sujets recrutés sont des mineurs, n'ayant pas l'âge de travailler." L'art. 602-ter c.p. Circonstances aggravantes introduit par la loi du 15 juillet 2010, n. 163 de ratification et exécution de la Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains de Varsovie (16 mai 2005), prévoit une augmentation d'un tiers à la moitié de celles prévue par les art. 600, 601, 602 cp en cas de travailleurs âgés de moins de 18 ans. Art. 601 c.p. Traite de personnes, article introduit par l'art. 1, l. 11 août 2003, n. 228 « Mesures contre la traite de personnes ». Les formes de trafic prévues par l'interdiction sont celles qui sont citées dans l'art. consacré à l'esclavage) art. 600 c.p.: prestations professionnelles ou sexuelles, mendicité.

⁷ L. Calafà, *op. cit.*

⁸ E. Santoro, *La regolamentazione dell'immigrazione come questione sociale: dalla cittadinanza inclusiva al neoschiavismo*, in E. Santoro, *Diritto come questione sociale*, 2010, Giappichelli, Torino, p. 129.

⁹ A. Triandafyllidou, M. Ambrosini, *Irregular Immigration Control in Italy and Greece: Strong Fencing and Weak Gate-Keeping Serving the Labour Market*, en *European Journal of Migration and Law*, 2011, p. 251.

à la recherche de quelques compensations pour retrouver un certain équilibre dans l'ensemble du système juridique [Pages 2010] et, finalement, les trajectoires d'un droit international attentif à la protection des droits des travailleurs dans l'ère de la « *private economy* »¹⁰. Le point d'intersection est le délit même de l'exploitation grave au travail.

L'attente pour la solution du problème théorico-pratique dont débattent les administrations de l'État depuis plusieurs années, la doctrine et le droit, avait engendré de hautes attentes sur la phase de transposition de la dir. 2009/52 concernant la partie consacrée à l'exploitation grave au travail. Des attentes qui résultent, seulement en partie, satisfaites. Le législateur, dans le d.lgs. 109/12 a opté pour la ligne d'intervention profil bas par rapport à l'exploitation grave au travail¹¹.

Concernant les cas précis interdits et sanctionnés pénalement, il existe depuis 2003 en Italie, un riche ensemble de règles contenues dans le code pénal enrichies en 2012 par une série de circonstances aggravantes spéciales qui pèsent sur la sanction déjà existante pour l'employeur. Signalons tout de suite que du point de vue méthodologique, la comparaison nécessaire pour la définition du délit est celle avec le droit pénal et pas avec le droit international¹².

Le d.lgs. le 16 juillet 2012, n. 109 a transposé la dir. 2009/52 en modifiant, en particulier, par rapport aux formes graves d'exploitation au travail, l'art. 22 du texte unique sur l'immigration qui contenait déjà l'alinéa 12 finalisé à la sanction de l'employeur qui embauche des travailleurs dépourvus de permis de séjour¹³. Les dispositions du d.lgs. 109/12 renvoient, donc, au code pénal en y intégrant les contenus dans le strict accomplissement de la dir. 2009/52. En particulier, l'art. 9 (1), dir. 2009/52 c, d, e résultent maintenant comme faisant expressément partie de l'art. 22 qui prévoit une circonstance aggravante spécifique, une augmentation des peines si les travailleurs sont plus de 3, s'il y a des mineurs en dessous de l'âge légal de travail, si les travailleurs sont soumis à des conditions d'exploitation spéciales " comme cité au troisième alinéa de l'article 603-bis du code pénal."

Les problèmes définitoires, de transposition des directives et de justice essentielle pour les victimes d'exploitation grave au travail trouvent dans ce renvoi une synthèse compliquée et contradictoire¹⁴. En effet, le renvoi à l'art. 603 bis effectué par le législateur est à l'alinéa 3 (autre liste de circonstances aggravantes spécifiques) et non à l'alinéa 2 qui énumère les indicateurs de l'exploitation grave au travail (v. *infra*). La liste contenue dans l'alinéa 3 contient une référence au nombre de travailleurs recrutés (supérieur à 3) à l'âge en dessous duquel on ne peut pas travailler, et la référence au fait d'avoir commis "le délit en exposant les travailleurs en question aux situations de danger grave vu les caractéristiques des performances à faire et des conditions de travail." La directive définit par contre les conditions de travail dans le cas d'exploitation grave, comme "des conditions de travail, incluses celles qui dérivent de discrimination de genre et d'autres types, où il y a une

¹⁰ N. Boschiero, *Lo sfruttamento economico dei lavoratori migranti : vecchie o nuove forme di schiavitù nell'era della « private economy » ?* in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2010, p. 344.

¹¹ Moins hostile à la transposition nationale, la lecture offerte par L. Masera, *op. cit.*, fortement adhérente à la valorisation de la répression des comportements des employeurs sanctionnés par la dir. 2009/52 et plus distante de la logique de l'inclusion sociale comme instrument de prévention de la violation des règles [L. Calafà, *op. cit.*] et de l'efficacité de cette même répression à travers des instruments de contrôle et d'inspection [M. Paggi, *op. cit.* 2012].

¹² N. Boschiero, *op. cit.*

¹³ L'alinéa 12 cite: "l'employeur qui recrute des travailleurs étrangers dépourvus de permis de séjour prévu par le présent article, c'est-à-dire dont le permis a expiré et dont on n'a pas demandé, dans les termes prévus par la loi, le renouvellement, révoqué ou annulé, est puni par la réclusion de six mois à trois ans et assorti d'une amende de 5.000 euros pour chaque employé travailleur".

¹⁴ L. Masera, *op. cit.*

disproportion évidente par rapport aux conditions d'emploi des travailleurs légalement embauchés, influant, par exemple, sur la santé et sur la sécurité des travailleurs et contraire à la dignité humaine." La définition au 2° alinéa de l'art. 603 bis apparaît bien clairement, même si une partie de la doctrine considère le processus de transposition conforme, de toute façon, à la directive relative à la sanction préexistante pour l'employeur et au respect du principe de stricte légalité en matière pénale [Masera 2012].

L'exploitation grave au travail est définie *seulement* dans le code pénal, art. 603-bis, alinéa 2 : les règles du code pénal doivent être reliées de manière étroite avec les règles du texte unique immigration (d.lgs. 286/98 plusieurs fois modifié) et cette corrélation, dans la formule de 2012, ne semble pas être bien réussie de la part du législateur [et ce n'est pas tout à fait un hasard¹⁵]. Le renvoi à l'alinéa 12-bis concerne la prévision qui augmente d'un tiers jusqu'à la moitié pour le fait prévu par l'art. 12 de recrutement irrégulier d'étrangers, mais particulièrement qualifiée du fait que "les travailleurs occupés sont soumis aux autres conditions de travail d'exploitation particulière citées au troisième alinéa de l'art. 603-bis du code pénal."

Cette structure de règles est apte à conditionner l'applicabilité même du permis spécial introduit dans la phase de la transposition de la directive qui prévoit, en particulier, la délivrance de permis de séjour "de durée limitée, proportionnée à celle des procédures nationales relatives, aux citoyens de pays tiers qui ont fait l'objet de conditions d'exploitation spéciale au travail ou qui ont été des mineurs illégalement embauchés et qui coopèrent lors des poursuites pénales contre des employeurs" (*Considerando* 27 et art. 13, 4°).

Sur la base de l'art. 1 du d.lgs. 109/12, de l'art. 22 du texte unique un alinéa est ajouté, le 12-quarter qui prévoit que dans les "hypothèses d'exploitation particulière au travail dont on parle à l'alinéa 12-bis sur proposition ou sur avis favorable du procureur de la République, à l'étranger qui a déposé sa plainte et qui coopère dans le procès pénal instauré vis-à-vis de l'employeur, la délivrance d'un permis de séjour au sens de l'art. 5, alinéa 6", un permis de la durée de 6 mois renouvelable pour un an ou pour la plus longue période nécessaire à la définition du procès pénal, et qui est délivré par l'autorité administrative, " (alinéa 12 – quinquies)¹⁶.

Définir la ligne exacte de frontière entre ce qui relève de l'exploitation grave au travail et ce qui n'en est pas, n'est pas seulement une activité interprétative complexe dont les résultats ne sont pas toujours payants comme Ilo l'admet lui-même; le recours nécessaire à la législation intérieure, en Italie, se fonde sur un procès de qualification qui part des délits pénaux et sanctionnatoires pour arriver à l'identification du délit d'« exploitation grave au travail » à travers l'art. 603-bis Intermédiation illicite et exploitation du travail auquel renvoie expressément le texte mis à jour de l'art. 22, mais pas de manière satisfaisante comme l'admet la même doctrine pénale¹⁷ 18 . Dans notre système la reconnaissance même du permis introduit en 2012 apparaît conditionnée par le problème de qualification : il est délivré seulement dans les hypothèses d'exploitation grave au travail ex art. 22 alinéas 2 bis 19.

«Entre un extrême, donné par les "slavery and slavery-like practices" et son contraire, donné par des situations de travail libre avec une garantie complète des "labour standards", on

¹⁵ Pour M. Paggi, *op. cit.* 2012,

¹⁶ " Le permis de séjour est révoqué en cas de comportement incompatible avec les finalités de ce dernier, comportement signalé par le procureur de la République ou vérifié par l'autorité administrative, c'est à dire quand les conditions qui en ont justifié la délivrance ne sont plus d'actualité » (alinéa 12- quinquies).

¹⁷ L. Masera, *op. cit.*

¹⁸ L'alinéa 1 de l'art. 12 a été ajouté à l'article, D.L. le 13 août 2011, n. 138, converti, avec des modifications, de la L. le 14 septembre 2011, n. 148.

¹⁹ Mêmes considérations pour la responsabilité des organismes de l'art renouvelé. 25 duodecimes du d. lgs. 231/01: L. Masera, *op. cit.*

peut relever différentes situations où les droits des travailleurs résultent, pour ainsi dire, dilués et progressivement réduits »²⁰.

"A moins que le fait ne constitue un délit plus grave, quiconque exerce une activité organisée d'intermédiation, en recrutant de la main-d'œuvre ou en organisant l'activité professionnelle caractérisée par de l'exploitation, par de la violence, par des menaces ou de l'intimidation, en profitant de l'état de besoin ou de nécessité des travailleurs, est puni par la réclusion de cinq à huit ans et d'une amende de 1.000 à 2.000 euros pour chaque travailleur recruté." "La rétribution systématique des travailleurs de manière non conforme aux contrats collectifs nationaux ou de toute façon de manière disproportionnée par rapport à la quantité et à la qualité du travail effectué; la violation systématique de la normative relative à l'horaire de travail, au repos hebdomadaire, aux congés obligatoires et autres congés prévus par la loi ; la subsistance de violations de la normative en vigueur en matière de sûreté et d'hygiène dans les lieux de travail, telles à exposer le travailleur à un danger pour sa santé, sa sécurité ou son intégrité personnelle; l'exposition du travailleur à des conditions de travail, à des méthodes de surveillance, ou à des situations d'habitation particulièrement dégradantes, constituent des indices d'exploitation "²¹.

Si la règle pénale, introduite en 2011, a aidé à distinguer entre l'exploitation normale et celle "grave", sans recourir à l'application analogique du délit de favoriser l'immigration citée dans l'art. 12, 5° alinéa du texte unique²², le texte préparé par le législateur italien en 2012 est certainement compatible avec la définition de la directive (art. 2, lett. i) en attendant la réponse du droit sur le sens de l'article pour vérifier comment le juge utilise la requête organisationnelle qui caractérise le délit en le rendant compatible avec la figure de l'employeur (même les particuliers et non seulement les organisations peuvent devenir des sujets actifs du délit d'exploitation grave au travail comme de la réduction en esclavage ainsi que le cas, tristement célèbre, de *Siliadin c. France* traité par Cour européenne des droits de l'homme le 1° février 2005²³ nous le rappelle²⁴. Mais il faudra surtout vérifier comment la requête de la gravité du danger vu "les caractéristiques des prestations à faire et des conditions de travail" peut se diluer au point d'absorber toutes les hypothèses d'exploitation au travail qui ne présentent pas de telles caractéristiques sans risquer de violer cette même directive [exclue par Masera 2012].

Dès la première lecture du permis introduit par l'art. 2 du d.lgs. 109/12, il semble immédiatement évident que la systématique choisie par le législateur, son contenu même et l'articulation du texte accompagnés des silences à propos de la relation entre le permis et la possibilité de travailler régulièrement accordée à l'étranger pendant la période de titularisation

²⁰ N. Boschiero, *op. cit.*, p. 350. Les sources auxquelles se référer sont la Convention OIT n. 29 de 1930 sur le travail forcé et la Convention OIT n. 105 de 1957 sur l'abolition du travail forcé. On renvoie aux documents ILO, *A Global Alliance Against Forced Labour. Global Report under the Follow-up to the ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work, International Labour Conference, Report I (B), 93^e Session 2005*, Genève ; ILO, *The Cost of the Coercion. Global Report under the Follow-up to the ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work, International Labour Conference, Report I (B), 98^e Session*, Genève.

²¹ Le fait que le nombre de travailleurs recrutés soit supérieur à trois, le fait qu'un ou plusieurs sujets recrutés soient mineurs ou en-dessous de l'âge légal de travailler; le fait d'avoir commis cela en exposant les travailleurs à des situations de danger grave, vues les caractéristiques des prestations à faire et les conditions de travail, constituent des circonstances aggravantes spécifiques et comportent l'augmentation de la peine d'un tiers à la moitié.

²² Une proposition interprétative effectuée par M. Paggi, *op. cit.*, 2010 ; on peut voir, aussi, M. Paggi, *Il reato di favoreggiamento della permanenza di migranti irregolari alla luce di una recente pronuncia della Corte di Cassazione*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 206, 3, p. 84.

²⁴ On lit N. Boschiero, *op. cit.* En général, on se réfère à J. F. Akandji-Kombé, *Travail et protection social*, en Journal européen des droits de l'homme, 2013.

[en excluant aussi sa possible conversion]²⁵, que les attentes alimentées par l'attente ne peuvent pas se considérer comme étant satisfaites. Malgré l'auspice formulé par plusieurs parties d'une extension de l'art. 18 du texte unique intitulé *Séjour pour motifs de protection sociale*, une modification normative n'a pas suivi dans ce sens. Le permis est greffé sur/inséré à l'art. 22 du texte unique, une disposition typiquement sanctionnatoire et il ne se relie pas du tout à l'art. 18, en aucune façon.

Même s'il est peu utilisé dans le domaine du travail²⁶, le permis pour des raisons humanitaires avait univoquement semblé être l'instrument le plus adéquat pour encourager les plaintes des travailleurs irréguliers en état d'exploitation grave au travail, en leur permettant une insertion dans un programme d'assistance et d'intégration sociale [Manganiello 2009]. Cette extension, promue également par des projets de loi spéciaux dans le passé²⁷, a toujours été considérée problématique et, au fond elle n'est jamais devenue l'objet d'une considération spéciale de la part du législateur apparaissant comme une forme subreptice d'acte de régularisation permanent ouvert vis-à-vis des irréguliers et, donc, politiquement insoutenable²⁸. Ainsi, tel qu'il est réglementé, le permis en vigueur depuis le 9 août 2012 semble plus proche d'un permis temporaire pour des motifs liés à la justice que d'un permis pour des raisons humanitaires, dont il a perdu la partie qui visait à garantir une inclusion sociale de l'immigré qui collabore en dénonçant sa situation d'exploitation ouvrable au travail²⁹. Au travailleur Chinois qui a dénoncé à Prato son employeur, on a accordé le permis pour protection sociale, ex art. 18, texte unique.

En faisant abstraction de l'impact sur la transposition efficace de la directive en ce qui concerne la partie qu'elle contient et qui vise à faciliter les dénonciations des travailleurs irréguliers, il semble évident que cette partie de la transposition nationale n'est pas conforme à la disposition de cette dernière. L'art. 13, alinéa 4 impose à l'État membre de prévoir "un permis de durée limitée, proportionné à la durée des procès nationaux, aux citoyens de pays tiers impliqués, à travers des modalités comparables à celles applicables aux citoyens de pays tiers faisant partie du cadre d'application de la directive 2004/81/CE"³⁰: c'est-à-dire les victimes de la traite, précisément sujets d'attention de l'art. 18 texte unique. Cette mesure protectrice, "seulement suggérée et non imposée par le Protocole" contre la traite a été unanimement qualifiée comme une action méritoire d'élargissement/d'extension de la normative conventionnelle des Nations Unies. Du reste, la riche production de règles conventionnelles a en soi le défaut ontologique d'être finalisée "à la répression du crime organisé" et de ne pas être orientée en premier lieu vers la "protection des victimes elles-

²⁵ Souhaitée par M. Paggi, *op. cit.*, 2010, p. 46.

²⁶ Sauf le cas de Rosarno où l'impact produit sur l'opinion publique d'un événement qui, depuis des années, était connu et dénoncé, a également pesé M. Paggi, *op. cit.*, 2010; N. Boschiero, *op. cit.*, p. 350

²⁷ Il s'agit du projet de loi C 2784 de la XV législature.

²⁸ M. Paggi, *op. cit.*, 2010, 43; on renvoie à la lecture de M. Merlino, *The Italian (In) Security Package. Security vs. Rule of Law and Fundamental Rights in the EU*, Bruxelles, Centre for European Policy Studies, www.ceps.eu, pour une vérification qui vient de l'étranger vis-à-vis de l'Italie à propos de la valorisation de l'approche sécuritaire dans le domaine de l'immigration]

²⁹ A propos des indicateurs d'insertion sociale des étrangers et sur le potentiel d'intégration distingué par régions, on renvoie au rapport du Conseil National de l'Économie et du Travail, Cnel, *Indici di integrazione degli immigrati in Italia*, VII Rapporto, 2010, Roma.

³⁰ La dir. 2004/81/Ce du Conseil du 29 avril 2004 concernant le titre de séjour à délivrer aux citoyens de pays tiers victimes de la traite d'êtres humains ou impliqués dans une action de favoriser l'immigration illégale qui coopèrent avec les autorités compétentes, résulte avoir été transposée en avance par l'Italie, (en se référant à l'art. 18 texte unique et aux modifications introduites avec la l. 223/08). On signale le Rapport de la Commission au Parlement européen et au Conseil, du 15 octobre 2010, sur l'application de la directive 2004/81/Ce concernant le titre de séjour à délivrer aux citoyens de pays tiers victimes de la traite d'êtres humains ou impliqués dans une action de favoriser l'immigration illégale qui coopèrent avec les autorités compétentes [Com (2010, 493 def. - Non publiée dans la Gazette officielle].

mêmes", comme du reste "la normative en question ne demande pas aux États de criminaliser des comportements individuels mis en place [...] dans le but bien précis d'exploiter sexuellement ou économiquement quelqu'un qui se trouve déjà sur le territoire de destination de l'exploitation, peut-être parce qu'il est arrivé volontairement en suivant l'une des nombreuses routes migratoires qui sont empruntées pour atteindre une destination qui garantisse du travail et des moyens de subsistance suffisants pour se maintenir soi-même ainsi que sa propre famille³¹. La dir. 2009/52 et la dir. 2004/81/Ce 2004/81/Ce se situent exactement dans ce contexte-là, celui où l'Union s'est déclarée disponible à compléter la normative internationale en comblant les limites dont on parle par la traduction de ces derniers en actes d'harmonisation à transposer dans chaque réglementation nationale, (au moins ceux qui n'ont pas exercé l'opt out accordé par les Protocoles du Traité de Lisbonne).

Et c'est le point exact où la dimension internationale du droit conventionnel se croisait avec le droit national à travers la transposition de quelques directives complémentaires qui, sans être dépourvues de limites, maintiennent le but clair de permettre l'introduction d'instruments uniformes de lutte contre toute forme d'exploitation des personnes migrantes.

3. Conclusions

La transposition nationale de la dir. 2009/52 sollicite de bien nombreuses observations. Le choix de ne pas insérer le permis prévu par la dir. 2009/52 dans le corps de l'art. 18 texte unique, même pas à travers un renvoi interne ou, du moins, apte à consentir aux personnes qui collaborent de chercher un travail régulier, (par un renvoi à l'art. 5 où on parle du permis de séjour pour des motifs de travail) produit deux effets, étroitement liés et signes tout aussi évidents d'une approche politique nationale difficile à retoucher en matière d'immigration même dans une phase comme la nôtre, actuellement, où l'influence du droit de l'Union européenne est plus importante qu'avant.

Le premier effet est celui de simple non-conformité à la dir. 2009/52 sur la base de la violation de l'art. 13, alinéa 4, une situation très facilement évitable grâce au support de la directive à transposer qui aurait peut-être même pu convaincre les partisans les plus idéologiques de politiques d'immigration de matrice seulement sécuritaire et/ou autant de partisans malheureux de l'efficacité de politiques législatives inadéquates en matière de travail des immigrés, qualifiées ailleurs comme inadéquates pour pouvoir répondre à la complexité du phénomène³².

Le second est lié à une considération plus générale. Il confirme que le «choix opéré par les États (parmi lesquels le nôtre aussi), aussi bien au niveau international qu'à l'intérieur de leurs propres systèmes juridiques de privilégier un "law enforcement approach" au lieu d'adopter une position de "human rights perspective", d'où découle la conséquence inévitable de prêter "less attention to the range of factors that created or exacerbated workers to the exploitation" et de reléguer au second plan les droits des victimes»³³. La même auteure dans sa contribution riche et lucide ajoute : les États de destination se soustraient bien volontiers aux responsabilités administratives et financières que la protection des victimes comporte, "malgré la dépendance croissante de leurs économies justement du travail de ces catégories de la population qui sont les plus vulnérables", comme le démontre bien l'importance de la centralité pour la *private economy* "désireuse de répondre de la manière la plus profitable possible aux besoins d'individus et de populations de plus en plus réticents à faire les soi-disant travaux' 3D' (difficulty, dirty and dangerous)."

L'horizon conceptuel où se situe également, parmi les nombreux sujets, la discussion

³¹ N. Boschiero, *op. cit.*, p. 361.

³² L. Calafà, *op. cit.*

³³ N. Boschiero, *op. cit.*, p. 363.

théorique à propos de l'exploitation grave au travail commencée par la transposition malheureuse d'une directive déjà définie réductive est justement celui du travail décent. Elle devient ainsi partie intégrante d'un des multiples aspects de la soi-disant dimension sociale de la globalisation, un des pires, celui des soi-disant formes modernes ou contemporaines d'esclavage qui "montrent dans la substance de minimales variations par rapport au passé, la nouveauté consistant, si jamais, dans le fait que ces dernières touchent de 'nouveaux secteurs de l'économie' et de l'industrie et peut-être des catégories différentes de la population"³⁴.

La reconnaissance d'un *indice juridique* qui relie le taux de plaintes au niveau d'intégration sociale de la victime d'exploitation grave au travail, facilement mesurable par le nombre élevé ou bas des plaintes et des sentences en matière d'exploitation grave au travail, permet de se réappropriier idéalement de la bonne dimension où situer la discussion juridique de ce délit. Un contexte où la protection des droits fondamentaux des victimes semble prioritaire, tandis que la répression pénale (de la victime, de l'employeur) et les politiques purement de contrôle apparaissent dans toute leur inadéquation. En Italie, en particulier, où l'ampleur du marché du travail non déclaré, irrégulier ou même, illégal rend les phénomènes d'exploitation grave au travail difficilement contrôlables et passibles de poursuites, on trouve également d'insurmontables obstacles juridiques à l'accès au marché de travail régulier (contrat de séjour pour travail subordonné, flux d'entrée fixés par le Gouvernement de manière étroite et à des cadences irrégulières).

³⁴ N. Boschiero, *op. cit.*, p. 345; dans le même sens I. Daugareilh, *Mondialisation, travail et droits fondamentaux*, 2005, Bruylant, Bruxelles.