



International
Labour
Organization

► L'Inspection du travail et le contrôle du recrutement des travailleurs migrants

Note technique

Service des migrations de main-d'œuvre

Service de l'administration du travail, de l'inspection du travail et de la sécurité et de la santé au travail

Ébauche finale - Avril 2022

► Introduction

La migration de main-d'œuvre peut profiter aussi bien aux employeurs qu'aux travailleurs, et dans le monde entier, les agences de recrutement jouent un rôle essentiel dans l'appariement entre travailleurs migrants et emplois disponibles. Néanmoins, tandis que le coût du recrutement des travailleurs migrants les plus qualifiés a tendance à être pris en charge par les employeurs, des millions de travailleurs migrants moins qualifiés continuent de payer des commissions de recrutement et frais connexes pour leur placement à l'étranger dans des secteurs tels que l'agriculture, la construction, l'habillement, l'industrie, l'hôtellerie et les transports¹. Par ailleurs, la majoration artificielle de ces commissions et autres frais à la charge des travailleurs peut mener à l'endettement, voire à des situations proches du travail forcé. La tromperie liée au recrutement, la substitution des contrats, le placement dans un emploi non déclaré², ou encore l'abus de vulnérabilité au cours du processus de recrutement (en particulier en ce qui concerne les migrants en situation irrégulière) constituent autant d'autres situations d'exploitation des travailleurs migrants.

Ces abus liés au recrutement sont largement documentés³ et contribuent à un négoce multimilliardaire⁴ dont les bénéficiaires semblent pouvoir opérer dans la plus grande impunité. Bien peu de pays sont en mesure d'apporter la preuve d'une application efficace de la loi à l'encontre de ces recruteurs peu scrupuleux. **De tels abus de recrutement affectent la vie de millions de personnes et constituent un véritable obstacle à l'atteinte des cibles liées au travail des Objectifs de développement durable (ODD) – et en particulier les cibles 8.7 (éliminer toutes les formes de travail forcé et de traite des êtres humains) et 8.8 des ODD (défendre les droits des travailleurs, promouvoir la sécurité sur le lieu de travail et assurer la protection de tous les travailleurs, y compris les migrants, en particulier les femmes [...]).** Tout cela est à même de **compromettre le respect des obligations de divers pays au titre des principes et droits fondamentaux au travail de l'OIT**⁵.

La réglementation et le contrôle des modalités de recrutement – y compris en ce qui concerne les opérations des agences de recrutement privées – sont essentiels si l'on souhaite avancer vers un travail décent pour toutes et tous, et en particulier pour les travailleurs migrants. Même si les partenaires sociaux et autres organisations non gouvernementales peuvent contribuer au contrôle du recrutement grâce à des mécanismes d'autorégulation ou par le biais de campagnes de sensibilisation et de plaidoyer, c'est bien aux **États** que **revient la responsabilité première** de réglementer et de contrôler les modalités de recrutement, et donc les opérations des agences de recrutement privées⁶.

Le principal mandat des inspections du travail est de contrôler les conditions de travail. Elles peuvent en outre jouer conjointement avec les administrations concernées un rôle déterminant dans le recrutement équitable, en surveillant les agences de recrutement et de placement privées, en détectant les pratiques de recrutement abusives, en traitant les

¹ Même si les services que ces travailleurs offrent sont essentiels au bon fonctionnement des sociétés de destination.

² Travail non déclaré: toute activité rémunérée légale de par sa nature, mais non déclarée aux pouvoirs publics, empêchant ainsi les travailleurs d'accéder à la protection sociale et les rendant vulnérables aux abus.

³ Une liste non exhaustive comprend les éléments suivants:

- L'OIT a signalé que sur près de 25 millions de personnes astreintes au travail forcé en 2017, près d'un quart sont des migrants. Le travail forcé génère 150 milliards de dollars de profits illicites chaque année.

- Au vu des abus généralisés dont sont victimes les travailleurs migrants, l'Union européenne a créé une Plate-forme européenne de lutte contre le travail non déclaré, qui a produit une série d'études et de rapports sur l'exploitation des travailleurs migrants par le travail.

- Les États-Unis publient un rapport annuel sur la traite des êtres humains, qui porte notamment sur les abus liés au recrutement.

- Les abus liés au recrutement des travailleurs migrants le long d'axes migratoires importants, tels que l'Amérique centrale et du Nord, et l'Asie et les États arabes, ont également été largement documentés (voir entre autres Amnesty International, HRW, OIT, OIM).

⁴ On estime à USD 5 à 10 milliards annuels les commissions de recrutement facturées illégalement. Voir : BIT, «Établir des processus de recrutement équitables: une boîte à outils de formation» - « Module 1 – Pourquoi un recrutement équitable est-il important?» (2018).

⁵ Tous les États Membres de l'OIT ont l'obligation d'interdire et de traiter comme une infraction pénale toutes les formes de travail forcé ou obligatoire - y compris la servitude pour dettes résultant d'un recrutement inéquitable - conformément à la convention (n° 29) de l'OIT sur le travail forcé, 1930, et de faire avancer les mesures de prévention, de protection et d'indemnisation, comme l'exige le protocole sur le travail forcé de 2014. Cette obligation découle de la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail de 1998 et s'applique à tous les États Membres de l'OIT, même s'ils n'ont pas encore ratifié les huit conventions fondamentales de l'OIT. Cela implique également de fournir des rapports plus réguliers au mécanisme de contrôle de l'OIT.

⁶ La convention (n° 181) de l'OIT sur les agences d'emploi privées, 1997, reconnaît le rôle que les agences d'emploi privées peuvent jouer sur un marché du travail qui fonctionne bien, ainsi que la nécessité pour les gouvernements de réglementer et de surveiller les activités des agences de recrutement privées afin de prévenir les pratiques abusives et d'assurer la protection des droits des travailleurs migrants.

plaintes y afférentes et en appliquant des sanctions dans les pays aussi bien d'origine que de destination des travailleurs migrants. C'est ce que préconisent les normes internationales récentes (voir Encadré 1).

Encadré 1: Le rôle de l'inspection du travail en matière de recrutement dans les normes internationales du travail et les instruments internationaux y afférents

- Parmi les normes internationales du travail récentes qui mettent l'accent sur le rôle de l'inspection du travail et des autorités apparentées dans le recrutement, on retrouve le protocole n° 29 de 2014 sur le travail forcé de l'OIT, qui propose des mesures visant à prévenir le travail forcé, notamment dans son Article 2 c) ii) : «[garantir que] les services de l'inspection du travail et autres services chargés de faire appliquer cette législation sont renforcés». La recommandation (n° 203) sur le travail forcé (mesures complémentaires), 2014, qui l'accompagne, stipule en outre que les États Membres devraient prendre des mesures pour éliminer les abus et les pratiques frauduleuses des recruteurs et des agences d'emploi, telles que la réglementation ou l'autorisation de ces services (Article 8), tandis que la convention (n° 181) de l'OIT sur les agences d'emploi privées, 1997, exige des États qui l'ont ratifiée que «le contrôle de l'application des dispositions visant à donner effet à la présente convention sera assuré par l'inspection du travail ou d'autres autorités publiques compétentes» (Article 14.2).
- Le rôle important que jouent les inspections du travail dans le cadre du recrutement est également mis en avant dans les Principes généraux et directives opérationnelles non contraignants de l'OIT concernant le recrutement équitable (PGDO), et plus spécifiquement dans le Principe général n° 5 : «La réglementation en matière d'emploi et de recrutement devrait être claire et transparente et être effectivement mise en œuvre. Le rôle de l'inspection du travail et l'utilisation de systèmes normalisés d'enregistrement, d'accréditation ou de certification devraient être promus. Les autorités compétentes devraient prendre des mesures spécifiques contre les méthodes de recrutement abusives et frauduleuses, notamment celles qui risquent de mener à des situations de travail forcé ou de traite d'êtres humains». Il en est également question dans l'Objectif 6.f) du Pacte mondial non contraignant pour des migrations sûres, ordonnées et régulières, qui consiste à donner «aux inspecteurs du travail et aux autres autorités plus de moyens de mieux contrôler les recruteurs, les employeurs et les prestataires de services dans tous les secteurs».

► Portée de cette note technique

Tandis que le rôle potentiel des inspections du travail (et des autorités administratives apparentées) en matière de recrutement équitable est clairement énoncé dans les normes internationales du travail et les instruments internationaux susmentionnés, leur mandat s'avère beaucoup moins clair dans la pratique et dépend en grande partie des modalités réglementaires propres à chaque pays pour s'attaquer aux problématiques de migration de main-d'œuvre, de recrutement, de travail forcé et de traite des personnes. Il convient également de prendre ici en compte la manière dont la législation nationale du travail couvre les différents secteurs de l'économie. Il ne faut pas non plus oublier que toutes ces modalités diffèrent entre les principaux pays d'origine et de destination des travailleurs migrants.

Dans les pays où le recrutement est organisé par le biais de services publics de l'emploi (SPE), des normes minimales de recrutement peuvent être garanties, réduisant ainsi les besoins en matière de contrôle du recrutement par les inspections du travail. Néanmoins, lorsque les pays s'appuient sur des acteurs privés du recrutement (dont les agences de recrutement et de fourniture de main-d'œuvre), la réglementation et le suivi de leurs activités doivent être pris en charge par une autorité administrative dédiée. Cela peut impliquer l'inspection du travail, et ce même dans les situations où le secteur du recrutement promeut l'autorégulation et/ou lorsqu'existent des protocoles d'accord entre les pays d'origine et de destination des travailleurs migrants (qui devraient d'ailleurs inclure des modalités de contrôle).

Dans le but de contribuer efficacement au recrutement équitable des travailleurs migrants, ce document offre un aperçu des principaux défis afférents au contrôle du recrutement des travailleurs migrants par les inspections du travail (ou autres autorités administratives concernées), ainsi que des suggestions de voies à suivre et autres actions pouvant être menées par l'OIT. Cette note technique s'inspire des résultats d'un webinaire organisé par l'OIT avec des inspecteurs du travail en juillet 2021 et d'un document de travail élaboré dans ce cadre. Ont également été mis à contribution une revue de la littérature existante et une série d'études de cas couvrant le rôle potentiel que peuvent jouer les inspections du travail (et/ou les autorités administratives apparentées) dans les domaines ci-après :

1. Octroi de licences/enregistrement et contrôle des agences privées de recrutement/d'emploi dans les pays d'origine (cf. Agence philippine pour l'emploi à l'étranger (POEA) aux Philippines (voir Annexe 1) et Département du travail à l'étranger (DOLAB) au Vietnam (voir Annexe 2))
2. Octroi de licences/enregistrement et contrôle du recrutement/embauche/placement privé dans les pays de destination (cf. Gangmasters and Labour Abuse Authority (GLAA) au Royaume-Uni (voir Annexe 3) et Direction des normes d'emploi (ESB) dans la province canadienne du Manitoba (voir Annexe 4))
3. Inspection des lieux de travail des travailleurs (migrants) dans les pays de destination, ce qui inclut de s'intéresser au recrutement (cf. les Inspections sociales de Belgique et des Pays-Bas (voir Annexe 5)).

► Principaux problèmes entravant l'action efficace des inspections du travail dans le contrôle du recrutement des travailleurs migrants

Voici une liste non exhaustive des principaux défis à relever, qui peuvent varier d'un pays à l'autre en fonction de la situation locale.

Défis liés au contexte

- Le recrutement des travailleurs migrants peu qualifiés a aujourd'hui lieu sur un marché du travail de plus en plus mondialisé caractérisé par de nombreux accords de sous-traitance, où les utilisateurs finaux ne sont pas tenus responsables (à quelques exceptions près) des abus commis en amont de la chaîne de sous-traitance, et où les pays d'origine et de destination manquent de réglementations et de contrôles synchronisés du recrutement.
 - On sait que les recruteurs/agents informels non enregistrés sont actifs dans le monde entier, et en particulier dans les zones rurales. Dans un environnement de pénurie d'emplois décents, ces agents informels sont en mesure d'offrir des services de mise en relation utiles, d'aider les travailleurs migrants dans leurs démarches et d'entrer en contact avec les recruteurs dûment enregistrés des grandes villes⁷. Ces processus informels ont toutefois tendance à n'être ni réglementés ni surveillés, et rendent difficile l'identification des responsabilités des différents acteurs⁸, ce qui ne peut qu'augmenter les risques d'abus.
 - Les travailleurs migrants peu qualifiés sont généralement recrutés pour travailler dans des secteurs qui ne sont souvent pas couverts par le droit du travail et où l'inspection du travail n'est généralement pas très efficace, tels que l'agriculture, le travail domestique, l'économie informelle et certains secteurs d'emploi marqués par l'illégalité. L'application défaillante de la loi dans ces secteurs des pays de destination contribue à rendre les

⁷ Gordon, J., Global labour recruitment in a supply chain context, 2015 (OIT), (p. 8) et ILO Work in Freedom Programme, Lessons learnt on the recruitment of migrant workers, 2021.

⁸ Voir K. Jones, 'Recruitment monitoring & migrant welfare assistance; What works?', OIM (2015) p. 6.

travailleurs (migrants) vulnérables à l'exploitation, y compris en matière d'abus liés au recrutement⁹; et cette vulnérabilité est encore exacerbée lorsque le droit à la liberté d'association et à la négociation collective des travailleurs migrants n'est pas respecté.

- Un certain nombre de pays de destination offrent aux travailleurs migrants des visas qui les lient à un employeur spécifique, les rendant ainsi dépendants de leur employeur pour conserver leur statut légal. Cela les expose à des risques d'abus, tels que des retenues sur salaire par les employeurs pour recouvrer les coûts de recrutement, ou encore la signature de contrats de travail de moins en moins favorables au fil du temps.
- Même si un certain nombre de pays ont légiféré que les travailleurs (migrants) ne devraient pas payer de commissions de recrutement ou frais connexes (conformément à l'Article 7.1 de la convention (n° 181) de l'OIT sur les agences d'emploi privées, 1997, et aux Principes généraux et directives opérationnelles de l'OIT concernant le recrutement équitable), les législations nationales en question n'identifient pas nécessairement les coûts devant ou non être pris en compte. Les ambiguïtés concernant le paiement des examens médicaux, de la formation et de la quarantaine liée au Covid-19 en sont quelques exemples. De telles ambiguïtés permettent aux recruteurs de facturer aux travailleurs migrants tout un ensemble de services et compliquent encore plus l'application effective de la loi par les inspections du travail et autres autorités pertinentes.

Défis à relever dans le cadre du travail des inspections du travail

- Il arrive que le mandat de l'inspection du travail en matière de recrutement équitable ne soit pas détaillé dans les différentes législations. Certains pays de destination ne disposent même pas dans leur code du travail de dispositions visant à sanctionner les pratiques abusives et autres infractions liées au recrutement.
- Dans la plupart des inspections du travail, les activités se concentrent actuellement sur le contrôle de l'adéquation des conditions de travail¹⁰ (ce qui inclut la sécurité et la santé au travail, les salaires et le temps de travail) à la législation du travail, et ce généralement sans porter l'attention nécessaire aux processus de recrutement¹¹.
- Dans de nombreux pays de destination accueillant des travailleurs migrants, les efforts visant à les protéger contre les abus liés au recrutement sont entravés par la priorité accordée par les inspections du travail au contrôle de leur statut juridique, au détriment de l'inspection des conditions de travail (dont les éventuels abus afférents au recrutement).
- Partout dans le monde, la limitation des budgets porte souvent préjudice au travail des inspections du travail et compromet leur capacité à faire respecter la loi. Dans les cas où les différentes instances gouvernementales travaillent en silos plutôt qu'en collaboration dans le cadre d'une «approche pangouvernementale»¹², l'efficacité globale de la gouvernance s'en trouve d'autant plus compromise, ce qui ne peut qu'accroître le sentiment d'impunité des contrevenants.

⁹ OIT, *Promouvoir une migration équitable: Étude d'ensemble concernant les instruments relatifs aux travailleurs migrants* (2016), p. 152-153.

¹⁰ Tandis que les inspections des pays européens se concentrent également sur le travail non déclaré.

¹¹ Même si l'inspection des conditions de travail est et devrait rester au cœur du travail des inspections du travail, il existe peu de preuves d'inspection des infractions liées au recrutement, que ce soit au stade du recrutement par les agences de recrutement ou plus tard, une fois que les travailleurs migrants se trouvent déjà sur leur lieu de travail. Le Paragraphe 8 de la recommandation (n° 169) concernant la politique de l'emploi (dispositions complémentaires), 1984, établit comme un principe important de «prendre des mesures pour combattre efficacement l'emploi illégal, c'est-à-dire celui qui ne satisfait pas aux exigences de la législation, de la réglementation et de la pratique nationales».

¹² Tel que recommandé par les principes directeurs du Pacte mondial pour des migrations sûres, ordonnées et régulières (2018).

- L'efficacité des inspections du travail peut également être compromise lorsque les visites sur les lieux de travail font l'objet d'un avis préalable, qu'elles ont uniquement lieu durant les horaires habituels de travail, ou encore lorsqu'elles se passent dans des lieux sélectionnés au hasard plutôt que sur la base du renseignement. Les inspecteurs peuvent également être confrontés à des problèmes d'ordre linguistique et culturel, ou encore liés au genre, compromettant ainsi la qualité de la communication avec les travailleurs migrants.
- Lorsque les inspections du travail s'intéressent au recrutement, elles ne disposent pas nécessairement du savoir-faire indispensable à la détection des irrégularités, tandis que le cadre réglementaire peut quant à lui manquer de précision sur ce qui constituerait des infractions de recrutement dont les inspections du travail pourraient assurer le contrôle.
- Si les plaintes déposées par les travailleurs migrants semblent efficaces pour poursuivre les recruteurs peu scrupuleux¹³, nombre d'entre eux¹⁴ continuent de rencontrer des difficultés pour accéder aux procédures de plainte, privant ainsi les inspecteurs du travail d'importantes informations relatives à d'éventuelles infractions liées au recrutement. Dans ces situations, il est d'autant plus important que des renseignements provenant d'autres sources pertinentes permettent de cibler le travail de l'inspection du travail.
- Les exigences en matière d'octroi de licences aux agences privées de recrutement et de fourniture de main-d'œuvre sont parfois minimales, voire inexistantes, et peuvent ne pas inclure d'exigences spécifiques relatives à l'exploitation des travailleurs migrants. Par ailleurs, les procédures d'octroi de ces licences peuvent manquer de rigueur. Il est par exemple rare qu'elles incluent des entretiens avec le personnel des agences sollicitant une licence, exception faite des Philippines (voir Annexe 1) et de la province du Manitoba au Canada (voir Annexe 4). Ces exigences et procédures minimales, voire inexistantes, en matière d'octroi des licences empêchent la création d'un socle de protection minimale des travailleurs migrants par rapport auquel les inspecteurs du travail pourraient contrôler les performances des agences de recrutement.
- La réglementation relative aux agences privées de recrutement et de placement ne leur impose pas nécessairement de conserver des copies des contrats de travail, ce qui nuit considérablement à l'efficacité d'éventuelles visites d'inspection auprès de ces agences, que ce soit dans les pays d'origine ou de destination.
- Les sanctions applicables ne sont parfois pas suffisamment dissuasives pour s'attaquer aux pratiques de recrutement abusives. Les amendes, si elles sont trop clémentes, peuvent ne pas refléter l'endettement provoqué par un recrutement inéquitable, qui peut exposer les travailleurs migrants à des situations de travail forcé et dont la détection/appréhension est souvent défailante. Sachant que les commissions de recrutement illégales se comptent en milliards de dollars, il s'avère indispensable que les autorités fassent la preuve de leur efficacité dans la lutte contre cette injustice grâce à l'application effective de la législation.
- L'application de la loi contre les recruteurs sans scrupules peut être compromise par la possibilité qu'ont parfois les agences de recrutement de réapparaître sous un nom différent après la résiliation de leur licence. L'apparition d'agences «phénix» (également appelées sociétés «boîtes aux lettres» ou sociétés «fantoques») complique le ciblage efficace du travail des inspections du travail.
- Même si certains pays utilisent des contrats de travail standard pour les travailleurs migrants, ces contrats ne sont pas nécessairement établis en coordination entre les pays d'origine et de destination. Si les droits énoncés dans le contrat d'origine ne sont pas inclus dans le contrat validé à destination, ce contrat d'origine n'a souvent

¹³ Voir: K. Jones, Recruitment monitoring & migrant welfare assistance; What works?, OIM (2015), p.85.

¹⁴ Voir par exemple: OIT, Access to justice for migrant workers in South-East Asia, 2017.

que peu d'incidence, voire aucune, sur l'employeur ou sur le tribunal du travail de destination, ce qui ne peut qu'entraver l'efficacité des opérations de l'inspection du travail.

- Lorsqu'existent des contrats de travail standard, ils ne rentrent pas toujours dans les détails, et cela rend les travailleurs migrants vulnérables aux abus dès le stade du recrutement. Un examen détaillé des contrats de travail de travailleurs pris au hasard n'est cependant pas nécessairement inclus dans le mandat des inspections du travail.
- Si plusieurs pays d'origine et de destination ont conclu des accords (ou protocoles d'accord) bilatéraux pour régler le recrutement et le placement des travailleurs migrants, rares sont ceux qui spécifient un cadre de suivi clair¹⁵. En outre, tandis que le modèle d'accord annexé à la recommandation (n° 86) de l'OIT sur les travailleurs migrants (révisée), 1949, offre des orientations concernant le «contrôle des conditions d'existence et de travail»¹⁶ à destination, il n'offre que peu de détails sur le contrôle des agences privées de recrutement et de placement.
- Le caractère peu convaincant des rapports sur l'application de la législation afférente au recrutement par les inspections du travail (et autres) - à la fois en interne et dans les rapports envoyés aux mécanismes de contrôle de l'OIT - empêche les pays de démontrer leur capacité de gouvernance et de mise en application de la législation, ainsi que celle à atteindre les objectifs convenus des ODD.

► Voies à suivre

Pour suggérer des moyens de relever les défis susmentionnés, ce document s'appuie entre autres sur cinq études de cas afférentes à des inspections du travail (ou autorités apparentées), menées dans divers contextes de migration de main-d'œuvre. Y sont abordés l'octroi des licences, l'enregistrement et le contrôle des agences privées de recrutement/placement dans les pays d'origine (cf. Annexes 1 et 2) ou de destination (cf. Annexes 3 et 4), ainsi que l'inspection du lieu de travail dans le pays de destination (cf. Annexe 5).

Recommandations relatives au contexte dans lequel opèrent les inspections du travail

- Il convient de rappeler aux gouvernements leurs engagements en matière de droit du travail au titre des normes internationales du travail et des Objectifs de développement durable, et en particulier celui de garantir le respect des Principes et droits fondamentaux au travail de l'OIT, ce qui comprend l'interdiction d'imposer aux travailleurs (migrants) des dettes liées au recrutement (servitude pour dettes). Les gouvernements doivent être encouragés à faire preuve de volonté politique pour lutter contre les abus de recrutement à l'encontre des travailleurs migrants, en investissant entre autres dans une législation efficace couvrant tous les secteurs économiques et comprenant des dispositions relatives aux infractions de recrutement et à l'application efficace de la loi. Une telle législation et son application doivent tenir compte des entreprises de fourniture de main-d'œuvre là où elles sont actives et reposer sur de larges consultations, y compris avec les travailleurs migrants eux-mêmes.

¹⁵ Voir: OIT, Bilateral agreements and memoranda of understanding on migration of low skilled workers: A review (2015).

¹⁶ Voir l'Article 15 de l'Annexe («Accord Type») de la recommandation (n° 86) sur les travailleurs migrants (Révisée), 1949.

- Les normes de diligence raisonnable et de transparence devraient être renforcées dans les accords de sous-traitance concernant les travailleurs (migrants), tandis que les principaux acteurs du secteur devraient être tenus responsables des abus liés au recrutement des travailleurs migrants en aval de la chaîne (Voir les Annexes 3 (Royaume-Uni) et 4 (Province du Manitoba, Canada), ainsi que la Directive 67 de l'Union européenne de 2014). Les inspecteurs doivent être formés à l'évaluation de ces accords de sous-traitance et disposer de suffisamment de temps pour mener à bien cette tâche importante dans le cadre de leurs inspections (cf. Annexe 4).
- Pour réduire le risque d'abus des travailleurs migrants par les employeurs, tout travailleur migrant devrait pouvoir démissionner sur préavis sans perdre immédiatement son statut légal dans le pays de destination afin de pouvoir rejoindre un nouvel employeur. Les clauses de résiliation des contrats devraient préciser cette possibilité et être vérifiées dans le cadre du suivi des activités des agences de recrutement et lors des inspections des lieux de travail.
- Une législation proactive peut s'avérer un bon moyen de remédier aux infractions de recrutement. Le Royaume-Uni et la province canadienne du Manitoba (cf. Annexes 3 et 4) ont tout simplement rendu illégal le recrutement par l'intermédiaire de recruteurs non agréés, obligeant ainsi les employeurs à faire preuve de diligence raisonnable lors des recrutements réalisés par l'intermédiaire de recruteurs agréés.
- En se basant sur les Principes généraux et directives opérationnelles de l'OIT concernant le recrutement équitable (et la définition y afférente des commissions de recrutement et frais connexes), les gouvernements des pays d'origine et de destination devraient mener un travail conjoint visant à ce que les employeurs s'acquittent non seulement des commissions de recrutement et frais connexes des travailleurs migrants hautement qualifiés, mais également des travailleurs migrants moins qualifiés. Il convient aussi que les employeurs fassent montre de diligence raisonnable pour garantir que les principes du recrutement équitable se répercutent le long de la chaîne de valeur et incluent les travailleurs sous-traités.
- Les pays qui ont mis en place des systèmes d'identification biométrique des travailleurs migrants pourraient appliquer la même technique aux recruteurs. Si les données biométriques de tous les recruteurs étaient stockées au stade de l'octroi de la licence/enregistrement, cela pourrait aider à résoudre le problème des agences «phénix», en les empêchant de reprendre leurs activités sous un nom différent après la résiliation de leur licence en raison de mauvaises pratiques de recrutement.
- Des efforts devraient être fournis en vue de normaliser les contrats de travail des travailleurs migrants dans les pays d'origine et de destination, en se basant sur l'Article 22 du modèle d'accord bilatéral figurant en annexe de la recommandation n° 86 de l'OIT, tout en y incluant des clauses relatives au recrutement équitable. Ces contrats de travail types devraient ensuite être annexés aux ABL ou aux protocoles d'accord conclus entre pays d'origine et de destination, et servir de base aux inspections.
- La transparence peut encore être améliorée si les pays d'origine et de destination conviennent également de contrats types entre les employeurs ou les agences de placement des pays de destination, et les agences de recrutements des pays d'origine. De tels contrats offriraient un cadre au sein duquel pourraient être contrôlés les contrats de travail des travailleurs migrants. Le Vietnam offre un exemple de ces méta-contrats entre fournisseurs de main-d'œuvre et employeurs à destination (cf. Annexe 2), tandis que l'on peut également s'inspirer de la recommandation n° 86 de l'OIT. Des contrats impliquant trois parties (c'est-à-dire l'employeur, le recruteur et le travailleur) sont également possibles.
- Les futurs accords bilatéraux sur la migration de main-d'œuvre entre pays d'origine et de destination devraient inclure des modalités effectives de suivi. Celles-ci devraient préciser le rôle que les inspections du travail des pays

d'origine et de destination ont à jouer concernant le contrôle des agences de recrutement et de placement, et favoriser le partage d'informations entre ces inspections.

Recommandations relatives aux inspections du travail et autorités apparentées

- On constate partout dans le monde une nécessité évidente d'investissement dans les inspections du travail. Ces inspections ont besoin de mandats clairs et précis, et doivent disposer du pouvoir d'imposer des sanctions efficaces. Il convient donc de les doter de ressources opérationnelles suffisantes, et notamment d'un personnel dûment formé. Les inspections doivent également avoir la capacité de faire face aux défis linguistiques, culturels et liés au genre pour garantir une communication efficace avec les travailleurs migrants.
- Les inspections du travail des pays de destination devraient être autorisées à effectuer des inspections sur n'importe quel lieu de travail, dans n'importe quel secteur de l'économie et à n'importe quel moment de la journée. Par ailleurs, les inspections du travail ou toute autorité apparentée devraient être mandatées pour inspecter les opérations des agences de recrutement privées (à l'origine et à destination), des agences de placement, des agences de travail temporaire et des sociétés de fourniture de main-d'œuvre (à destination).
- Conformément à l'Article 12 de la convention (n° 81) de l'OIT sur l'inspection du travail, 1947, et pour améliorer l'efficacité des inspections, les inspections du travail devraient accorder la priorité à des visites inopinées des lieux de travail et des agences.
- Les inspections du travail doivent être préparées à la prise en compte du recrutement dans leur travail. Les études de cas des Philippines et du Vietnam (cf. Annexes 1 et 2) offrent des exemples de réglementations dressant une liste d'infractions de recrutement à surveiller et dont les employeurs et les recruteurs peuvent être tenus responsables. En outre, des pays comme la Belgique et les Pays-Bas (cf. Annexe 5) ont monté des équipes d'inspecteurs du travail spécialement formés (en plus de leur travail habituel d'inspection) pour repérer les cas graves d'exploitation par le travail, tels que la traite des personnes. Ces équipes travaillent avec des indicateurs d'abus liés au recrutement tels que la tromperie contractuelle, la substitution de contrat, l'endettement lié au recrutement, l'abus de vulnérabilité au stade du recrutement, la confiscation prolongée des pièces d'identité après la délivrance du permis de travail, les menaces et autres intimidations.
- Lorsque les ressources destinées aux inspections sont limitées, il est d'autant plus important qu'elles soient ciblées sur des secteurs professionnels où les abus sont les plus fréquents. Les Pays-Bas et le Royaume-Uni (voir respectivement les Annexes 5 et 3) ont mis en place des outils prometteurs d'exploitation de gisements de données basés sur des renseignements fournis par différentes agences. Il s'agit ainsi de cibler les inspections sur les lieux de travail propices aux abus les plus graves, tandis qu'en Belgique (cf. Annexe 5), des réunions mensuelles entre les différentes agences concernées contribuent également à cibler les inspections et à utiliser au mieux des ressources limitées. Idéalement, ces renseignements devraient inclure des informations provenant de numéros d'alerte multilingues (hotline). En ce qui concerne les inspections ciblées, une directive de l'UE de 2014 fait référence à «l'analyse des risques» et recommande que les inspections tiennent compte «de la réalisation de projets d'infrastructure majeurs, de l'existence de longues chaînes de sous-traitants, de la proximité géographique, des problèmes et besoins particuliers de secteurs spécifiques, des antécédents en matière d'infraction, ainsi que de la vulnérabilité de certains groupes de travailleurs». Dans la pratique, les inspections menées dans les pays de destination devraient donc mettre davantage l'accent sur des secteurs tels que l'agriculture, la construction civile, le travail domestique, l'hôtellerie et les transports, tandis que les inspections dans les pays d'origine devraient accorder une attention particulière aux acteurs du recrutement des zones rurales.

- Étant donnée la flexibilité dont font preuve les entreprises de recrutement pour s'adapter aux risques et aux opportunités, il s'avère d'autant plus important que le ciblage des agences de recrutement et des lieux de travail en vue de leur inspection soit revu régulièrement et ajusté lorsque c'est nécessaire. La Plate-forme européenne de lutte contre le travail non déclaré constitue un bon exemple de tentative visant à suivre au plus près les derniers développements en matière d'infractions liées au recrutement.
- En particulier lorsque les ressources sont rares, les inspections du travail devraient pouvoir collaborer avec les autres autorités compétentes en vue de l'application effective de la loi, à condition toutefois que l'intégrité et le mandat de l'inspection du travail soient maintenus. Les modalités de collaboration identifiées au Royaume-Uni, en Belgique et Pays-Bas (cf. Annexes 3 et 5), qui incluent entre autres les inspections du travail, la police, les services de l'immigration, la justice, les numéros d'alerte, les services fiscaux, les services sociaux, les syndicats et les universités, démontrent les avantages d'un travail conjoint impliquant tout un ensemble d'institutions.
- Comme l'a souligné la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations de l'OIT (CEACR), le principal devoir des inspections du travail consiste à protéger les droits des travailleurs, et non pas à faire appliquer la loi sur l'immigration. Les inspections devraient se concentrer sur leur rôle de «pare-feu» en milieu professionnel, tandis que le traitement des infractions en matière d'immigration ne devrait concerner que les fonctionnaires des services de l'immigration. En pratique, cela implique que les inspecteurs doivent interroger les travailleurs migrants en privé et traiter leurs histoires et/ou plaintes de manière confidentielle, même lorsqu'ils sont en situation irrégulière.
- La collaboration avec d'autres institutions peut également aider les inspections du travail à mener à bien des campagnes de sensibilisation auprès des futurs travailleurs migrants et à promouvoir la conformité auprès des recruteurs et des employeurs. De telles mesures préventives peuvent contribuer à réduire l'incidence des abus liés au recrutement, et donc la charge de travail des personnes chargées des inspections. La campagne coordonnée par l'Union européenne intitulée «Des droits pour toutes les saisons » offre un bon exemple d'une telle collaboration (cf. Annexe 5).
- La collaboration transfrontalière peut également contribuer à renforcer l'efficacité des inspections du travail en vue de garantir un recrutement équitable. Les initiatives conjointes des inspections du travail de plusieurs pays européens sous l'égide de l'Autorité européenne du travail en sont un exemple, en ce qu'elles accordent une attention particulière au détachement déguisé de travailleurs à travers les frontières et à la traite à des fins d'exploitation par le travail. Le Royaume-Uni et la province canadienne du Manitoba (cf. Annexes 3 et 4) ont également édicté une série d'exigences en matière d'octroi des licences visant à engager la responsabilité des recruteurs en cas d'abus liés au recrutement, tandis que les autorités de la province du Manitoba et des Philippines (cf. Annexe 1) mènent des entretiens avec le personnel des agences de recrutement dans le cadre des processus d'octroi des licences. Ces réglementations proactives et ces procédures rigoureuses d'octroi de licences contribuent à prévenir les abus, à condition toutefois de pouvoir bénéficier de mécanismes crédibles d'application de la loi.
- D'autres exigences en matière d'octroi des licences – telles que des garanties financières substantielles et la preuve de l'existence d'installations physiques (voir les Philippines et le Vietnam (Annexes 1 et 2)) et d'un site Web (voir le Vietnam (Annexe 2)) – peuvent aider à résoudre le problème des agences «phénix», qui réapparaissent sous un nom différent, et faciliter la responsabilisation des recruteurs sans scrupules en cas d'abus liés au recrutement. Le rôle des inspections du travail dans les procédures de plainte devrait être évalué en vue d'améliorer leur efficacité dans le cadre de quelque réclamation relative au travail, y compris liée aux conditions de travail et au recrutement.
- Les sanctions applicables doivent être suffisamment dissuasives si l'on veut lutter efficacement contre les activités de recrutement illégales, tout en améliorant la détection/appréhension des recruteurs sans scrupules. Lorsque des

sanctions sont imposées, celles-ci doivent être portées à la connaissance du public afin d'en améliorer la transparence. Les gouvernements peuvent également envisager de créer un système de classement des agences de recrutement en fonction de leurs performances (voir les Philippines (Annexe 1)), dans le cadre duquel les plus performantes pourraient bénéficier d'un traitement préférentiel, tel que des périodes de licence plus longues, des incitations fiscales, la restitution d'une partie du dépôt de garantie, la participation à des missions gouvernementales pour le développement des marchés étrangers et la participation à des programmes visant à remplir les quotas stipulés par les accords bilatéraux de travail.

- La transparence du recrutement peut être améliorée en exigeant que toutes les agences de recrutement et de placement conservent des copies des contrats de travail signés afin qu'ils puissent être contrôlés lors d'éventuelles visites d'inspection, comme cela est exigé au Royaume-Uni et dans la province canadienne du Manitoba (cf. Annexes 3 et 4).
- Il est en outre important que les inspections du travail soient formées pour identifier les incohérences présentes dans les contrats de travail des travailleurs migrants (et qui peuvent indiquer des irrégularités liées au recrutement). Les éléments typiques à identifier peuvent inclure le fait de ne pas mentionner pas les coordonnées de l'employeur (entravant ainsi le règlement d'éventuels litiges); des contrats sans date de début (ce qui peut entraîner le non-paiement des salaires au cas où les travailleurs ne seraient pas placés immédiatement); ou des contrats sans spécification d'heures supplémentaires (ce qui peut amener les travailleurs à accepter de faire des heures supplémentaires afin d'arriver à gagner un salaire minimum)). Ce type d'activité ciblée devrait également figurer dans le mandat des inspections du travail.
- Dans le cadre des procédures opérationnelles standard, les inspections du travail devraient communiquer autour des types d'infractions de recrutement (et autres) observées, ainsi que sur les sanctions imposées. De tels rapports pourront contribuer à une application de la loi de plus en plus ciblée au fil du temps et offrir la possibilité de prouver l'efficacité de l'application de la loi. Les chiffres agrégés par type d'infraction devraient également être rendus publics chaque année et communiqués aux mécanismes de contrôle de l'OIT, aux organes conventionnels et aux rapporteurs spéciaux concernés des Nations Unies, ainsi que dans les rapports nationaux volontaires au titre des Objectifs de développement durable.

► Suggestions d'actions à mener par l'OIT

Compte tenu de la centralité du recrutement équitable dans les cadres politiques internationaux, tels que les Objectifs de développement durable (Cibles 8.7 et 8.8) et les programmes de travail décent et de migration équitable de l'OIT, et au vu des milliards de dollars générés chaque année par le recrutement inéquitable et payés par des travailleurs migrants peu qualifiés, l'OIT pourrait envisager les actions suivantes:

- Élaborer un instrument juridiquement contraignant de l'OIT concernant le recrutement équitable, sur le modèle du protocole (n° 29) relatif à la convention sur le travail forcé et de la recommandation (n° 203) y afférente. Un tel instrument pourrait actualiser, revitaliser et renforcer le travail des mandants visant à protéger les travailleurs (migrants) contre les abus liés au recrutement, et compléter, entre autres, la convention n° 181 de l'OIT (et la recommandation n° 86) en proposant des mesures spécifiques pour lutter contre le recrutement inéquitable par l'entremise des inspections du travail et autres autorités apparentées. Si un tel protocole intégrait les Principes et droits fondamentaux au travail (étant donné le lien entre l'endettement liée au recrutement et le travail forcé), il pourrait provoquer une accélération des actions menées par les États Membres. En amont, la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations de l'OIT pourrait éventuellement mener une

Étude d'ensemble sur les instruments concernant le recrutement équitable (et le rôle potentiel des inspections du travail à ce titre).

- Définir et établir des normes du travail afférentes à la sous-traitance¹⁷, étant donné que les politiques d'externalisation et de sous-traitance de la main-d'œuvre ont eu tendance à brouiller les responsabilités des employeurs, des intermédiaires du travail et des gouvernements en matière de recrutement équitable et de travail décent.
- Intégrer le langage relatif au recrutement équitable (et aux infractions de recrutement) dans l'ensemble des travaux menés par l'OIT avec les inspections du travail (par exemple, par le biais de son travail consultatif sur les politiques et de ses supports de formation, et dans les procédures opérationnelles normalisées et les formulaires de rapport proposés). La réunion tripartite de l'OIT visant à valider les directives techniques sur les principes généraux de l'inspection du travail¹⁸ et son suivi offrent des opportunités pour garantir que la thématique du recrutement équitable soit intégrée aux futurs travaux des inspections du travail.
- Investir dans la spécification et l'élaboration du rôle que pourrait jouer l'inspection du travail dans le contrôle du recrutement, au-delà de ce que stipulent déjà les Principes généraux et directives opérationnelles de l'OIT concernant le recrutement équitable (tout en confirmant que le rôle premier des inspections du travail consiste bien à contrôler les conditions de travail). Cela devrait inclure des spécificités relatives aux inspections du travail des pays d'origine et de destination, et dans ces derniers, une attention particulière à l'inspection des agences de recrutement privées, des agences de placement et des sociétés de fourniture de main-d'œuvre.
- Élaborer un ensemble adapté d'indicateurs du recrutement inéquitable à l'usage des inspections du travail et autres autorités concernées, sur le modèle des indicateurs du travail forcé de l'OIT¹⁹. Ces indicateurs pourraient inclure la tromperie contractuelle, la facturation de commissions de recrutement excessives aux travailleurs, les restrictions à la liberté de mouvement, la confiscation des pièces d'identité au-delà du délai de délivrance des permis de travail, les menaces et autres intimidations.

¹⁷ OIT, Work in Freedom Programme, Lessons learned on the recruitment of migrant workers (2021).

¹⁸ Du 13 au 16 décembre 2021.

¹⁹ Voir la publication de l'OIT: *ILO indicators of forced labour* (2012). Disponible à l'adresse suivante: https://www.ilo.org/global/topics/forced-labour/publications/WCMS_203832/lang--fr/index.htm