



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Leben als Sans-Papiers in der Schweiz.

Entwicklungen 2000-2010



Eidgenössische Kommission für Migrationsfragen EKM
Materialien zur Migrationspolitik

© 2010 Eidgenössische Kommission für Migrationsfragen EKM

Autorinnen

Denise Efionayi-Mäder, Silvia Schönenberger, Ilka Steiner
Schweizerisches Forum für Migrations- und Bevölkerungsstudien (SFM),
Universität Neuchâtel

Redaktion

Simone Prodolliet, Pascale Steiner

Titelbild

Unerkannt in der Menge.

Copyright: Sabrina Horak, Foto: Galerie Suppan Contemporary
(Bildausschnitt in SW, mit Einverständnis der Künstlerin)

Gestaltung/Druck

W. Gassmann AG, Biel

Vertrieb

BBL, Bundespublikationen, CH-3003 Bern
www.bundespublikationen.admin.ch
Art.-Nr. 420.925 D

Eidgenössische Kommission für Migrationsfragen EKM
Quellenweg 6
CH-3003 Bern-Wabern
Tel. 031 325 91 16
www.ekm.admin.ch

Leben als Sans-Papiers in der Schweiz.

Entwicklungen 2000–2010

Denise Efionayi-Mäder, Silvia Schönenberger, Ilka Steiner

Dezember 2010

Inhaltsverzeichnis

1	ZUSAMMENFASSENDE DARSTELLUNG	6
1.1	Methodische Hinweise	6
1.2	Allgemeine politische und rechtliche Entwicklungen	7
1.3	Profil der Sans-Papiers und Spannungsfelder in ihrem Alltag	7
1.4	Ausblick	9
2	EINLEITUNG	10
2.1	Begriffliche Klärung und Definitionen	11
2.2	Methodische Ansätze und Herausforderungen	12
2.3	Gliederung der Studie	13
3	IRREGULÄRE MIGRATION – EINE THEORETISCHE UND HISTORISCHE EINBETTUNG	15
3.1	Wie erklärt sich irreguläre Migration?	15
3.2	Historische Entwicklung irregulärer Migration im internationalen Kontext	16
3.3	Umgang mit irregulärer Migration im internationalen Kontext	17
4	HINTERGRÜNDE IRREGULÄRER MIGRATION UND SANS-PAPIERS IN DER SCHWEIZ	20
4.1	Wachsender Literaturkorpus	20
4.2	Hintergründe des illegalen Aufenthalts	21
4.2.1	Gründe für die Auswanderung	21
4.2.2	Einreise und Aufenthaltsmodalitäten	22
4.3	Umstrittene Zahlen	24
4.3.1	Trends seit 2000	25
4.3.2	Europäischer Vergleich	26
4.4	Sozio-demographische Merkmale und Herkunft	28
4.5	Geographische Verteilung	30
5	ENTWICKLUNG DES ALLGEMEINEN POLITISCHEN RAHMENS IN DER SCHWEIZ	32
5.1	Entwicklungen betreffend Zulassungsbestimmungen	32
5.2	Einreisevorkehrungen	33
5.3	Entwicklungen betreffend Aufenthalt	34
5.4	Allgemeine Entwicklungen im Asylbereich	35
5.5	Auswirkungen und Spannungsfelder	36
6	POLITISCHE UND RECHTLICHE TENDENZEN BETREFFEND SANS-PAPIERS	38
6.1	Rechtsgrundlagen	38
6.2	Politische Vorstösse und Antworten von Behörden	38
6.2.1	Allgemeine Tendenzen im Umgang mit Sans-Papiers	39
6.2.2	Heirat	41
6.3	Härtefallregelung versus kollektive Regularisierung	43
6.3.1	Antworten auf die Forderungen nach kollektiver Regularisierung	43

6.3.2	Was ist ein Härtefall?	44
6.3.3	Härtefallregelung im Ausländerbereich	44
6.3.4	Härtefallregelung im Asylbereich	46
6.4	Sans-Papiers-Mobilisierungen und Akteure in der Unterstützungsarbeit	49
6.4.1	Sans-Papiers Kundgebungen	49
6.4.2	Zivilgesellschaftliche und lokalpolitische Antworten	50
6.4.3	Öffentliche Wahrnehmung	50
7	SPANNUNGSFELDER UND HAUPTBRENNPUNKTE	52
7.1	Erwerbstätigkeit	52
7.1.1	Rechtliche Rahmenbedingungen der Arbeit	52
7.1.2	Erwerbszweige	53
7.1.3	Arbeitsbedingungen	54
7.1.4	Schattierungen und Bekämpfung der Schwarzarbeit	55
7.1.5	Bundesgesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit	56
7.1.6	Allgemeine Entwicklungen	58
7.2.	Situation von minderjährigen Sans-Papiers und Bildungszugang	60
7.2.1	Start ins Leben: Kleinkinder und ihre Rechte	61
7.2.2	Recht der Kinder auf obligatorischen Schulunterricht	61
7.2.3	Zukunftsperspektive: postobligatorische Ausbildung	62
7.3	Gesundheit und Gesundheitsversorgung	64
7.3.1	Recht auf gesundheitliche Versorgung	64
7.3.2	Versicherungspflicht	65
7.3.3	Entwicklung in der Praxis	65
7.3.4	Bedeutung von Gesundheit im Alltag	66
7.3.5	Einschätzungen und neueste Entwicklungen	67
7.4	Weitere Brennpunkte	68
7.4.1	Wohnen	68
7.4.2	Lebensbedingungen in der Nothilfe	69
7.4.3	Sozialversicherung	70
7.4.4	Mobilität	72
8	FAZIT UND AUSBLICK	74
8.1	Allgemeine Tendenzen und Kontext	74
8.2	Entwicklungen in einzelnen Lebensbereichen	75
8.3	Politikgestaltung in Sachen Sans-Papiers und Ausblick	77
9	ANMERKUNGEN	81
10	LITERATUR	85

Vorwort

Sie putzen in Haushalten, ernten Gemüse, arbeiten auf dem Bau, betreuen Kinder, Pflegebedürftige und ältere Menschen, übernehmen Gartenarbeiten oder sind in der Gastronomie tätig. In der Regel handelt es sich um wenig attraktive Arbeitsverhältnisse mit meist niedriger Entlohnung, für welche keine andern Arbeitskräfte gefunden werden können, in denen so genannte Sans-Papiers tätig sind.

Als Sans-Papiers werden Menschen bezeichnet, die sich ohne gültige Aufenthaltspapiere in einem Land aufhalten, was nicht heisst, dass sie deswegen über keine Identitätspapiere verfügen. Die meisten Sans-Papiers sind auf der Suche nach Arbeit und besseren Lebensbedingungen – legal oder illegal – in die Schweiz migriert und gehen einer Erwerbstätigkeit nach.

Auf politischer Ebene wurde die Frage der ausländerrechtlichen Illegalität bisher hauptsächlich unter dem Blickwinkel der Bekämpfung der illegalen Einwanderung behandelt. Um illegalen Aufenthalt zu verhindern, hat sich die Schweiz in erster Linie für restriktive Zulassungsregeln entschieden. Eine Regularisierung ist nur in schwerwiegenden persönlichen Einzelfällen möglich. Dieser ordnungspolitische Standpunkt ist insofern nachvollziehbar, als der Staat bemüht sein muss, die Rechtsordnung durchzusetzen. Im Gegensatz dazu befürworten Kreise, welche die Situation der Sans-Papiers gut kennen, einen pragmatischen Ansatz.

Die Vorgängerin der Eidgenössischen Kommission für Migrationsfragen EKM, die Eidgenössische Ausländerkommission EKA, hat sich der Frage der Sans-Papiers mehrfach in ihrer Eigenschaft als Vermittlerin angenommen. Sie beteiligte sich an Gesprächen mit Gruppierungen der Zivilgesellschaft, brachte die Thematik bei den Verantwortlichen des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements und des Bundesamts für Migration ein und richtete zwischen 2005 und 2007 eine Arbeitsgruppe mit Vertretern aus kantonalen Behörden und Zivilgesellschaft ein, welche Erleichterungen bei Härtefallgesuchen von lange anwesenden Sans-Papiers erwirken wollte – mit leider bescheidenem Erfolg.

Im Bewusstsein darum, dass irreguläre Migrationssituationen in einer globalisierten Welt nicht verschwinden werden und dass auch in der Schweiz die Nachfrage

nach den Arbeitsleistungen von Sans-Papiers weiter bestehen bleibt, möchte die EKM mit der vorliegenden Publikation die Thematik erneut aufgreifen. Sans-Papiers befinden sich zwar in einer irregulären Situation. Dies bedeutet aber nicht, dass sie nicht auch über Rechte verfügen und Anspruch auf ein menschenwürdiges Leben haben. Diese Haltung hat sich seit dem Sommer 2001, als verschiedene Gruppierungen der Zivilgesellschaft medienwirksam auf die problematische Situation von Sans-Papiers hinwiesen, inzwischen auf breite Kreise der schweizerischen Öffentlichkeit ausgedehnt. Gerade Jugendliche, die keine andere Heimat als die Schweiz kennen, sollen wie ihre Altersgenossen das Recht auf Bildung geniessen dürfen – auch nach der obligatorischen Schule.

Die im Auftrag der EKM erstellte Studie geht den komplexen Mechanismen nach, weshalb Personen in der Schweiz Sans-Papiers sind, beschreibt ihre Lebenslagen vor dem Hintergrund der Veränderungen der letzten zehn Jahre und zeigt die Brennpunkte auf, die sich in verschiedenen Politikbereichen ergeben. Die EKM hofft, damit aufzeigen zu können, dass die irregulären Situationen nicht einfach auf das Verschulden einzelner Personen zurückzuführen sind, sondern auch in der Verantwortung unserer Gesellschaft liegen, die nun mal nicht frei von Widersprüchen ist.



Francis Matthey
Präsident Eidgenössische Kommission
für Migrationsfragen

1 Zusammenfassende Darstellung

Die Anwesenheit von Menschen ohne Aufenthalts-erlaubnis hat in der Schweiz seit den 1980er-Jahren immer mehr an Bedeutung gewonnen. Sans-Papiers – wie sie gemeinhin genannt werden – halten sich in der Schweiz auf, weil sie sich ein besseres Leben erhoffen. Doch leben sie im Schatten der Gesellschaft. Sie versuchen nicht aufzufallen und führen dennoch weitgehend ein Leben wie andere Zugewanderte: Die Kinder gehen zur Schule und die Erwachsenen arbeiten, um mit einem Teil ihres Lohns ihre Familien im Herkunftsland zu unterstützen.

Ausländerrechtlich unbewilligter Aufenthalt kann verschiedenste Gründe haben: illegale Einreise und Verbleib, Verlust einer vormals erlangten Bewilligung, ein rechtskräftig abgewiesenes Asylgesuch oder die Geburt eines Kindes von Eltern ohne Aufenthaltserlaubnis. In den letzten zehn Jahren befassten sich zahlreiche Studien mit verschiedenen Themen und Problemstellungen zum illegalen Aufenthalt in der Schweiz. Im Sinne einer Standortbestimmung hat die vorliegende Studie das Ziel, einen Überblick über die Veränderungen des politischen und rechtlichen Rahmens der irregulären Migration der letzten zehn Jahre in der Schweiz zu geben. Zudem werden die Entwicklungen in verschiedenen Lebensbereichen von Sans-Papiers aufgezeigt und aktuelle Spannungsfelder diskutiert.

Vielfältige Hintergründe der irregulären Migration

Migration hat wirtschaftliche, politische und soziale Hintergründe. Auch irreguläre Migration entsteht im Spannungsdreieck von Wirtschaft, Migration und Politik: Der Nachfrage der Wirtschaft nach Arbeitskräften wird von Migrantinnen und Migranten entsprochen, die ihr Leben und das ihrer Familien verbessern wollen. Die Zuwanderungsländer versuchen jedoch, unkontrollierte Zuwanderung zu verhindern, beziehungsweise Migration nur selektiv zuzulassen. Um ungewollter Migration entgegen zu treten, greifen sie zu verschiedenen Kontrollmassnahmen, die von Migrationsprävention und Zulassungsbeschränkungen bis hin zu Kontrollen im Landesinnern reichen, wie beispielsweise Massnahmen zur Bekämpfung von Schwarzarbeit. Wissenschaftliche Untersuchungen zeigen auf, dass eine rigide Kontrolle der irregulären Migration nicht immer im Interesse des Staates liegt, zumal Sans-Papiers flexible Arbeitskräfte sind und somit häufig als Konjunkturpuffer dienen.

Bedeutung und Ausmass irregulärer Migration

Das Ausmass der Migration wird von der UNO weltweit auf rund 214 Millionen Migrierende geschätzt, wobei der Anteil der irregulären Migration bei etwa 10-15 Prozent liegt.¹ Die neuesten Schätzungen für die Europäische Union (EU-25) belaufen sich auf 1,9 bis 3,8 Millionen Sans-Papiers. Obwohl die Bekämpfung der irregulären Migration auf der migrationspolitischen Agenda der EU seit einigen Jahren einen wichtigen Platz einnimmt, haben die staatlichen Regulierungen zur Vermeidung von Zuwanderung nur begrenzte Wirkung auf die Anwesenheit von Sans-Papiers, wie komparative Studien belegen. Um die Folgen der irregulären Migration zu korrigieren, führten einige Staaten Europas (Frankreich, Italien, Griechenland, Spanien) kollektive Regularisierungen von Personen ohne geregelten Aufenthalt durch, wodurch zwischen 1973 und 2008 4,3 Millionen Menschen eine Aufenthaltsgenehmigung für ihr Zielland erhielten (Baldwin-Edwards und Kraler 2009).

Schätzungen zur Anzahl der Sans-Papiers in der Schweiz schwanken zwischen 70 000 bis 300 000 Personen, wobei eine vom Bundesamt für Migration (2004) in Auftrag gegebene Studie von 90 000 Menschen ohne geregelten Aufenthalt ausgeht. Während über die Entwicklung der irregulären Migration in der letzten Dekade Uneinigkeit herrschte, ist unbestritten, dass sie konjunkturabhängig und eng mit der Arbeitsmarktsituation verbunden ist. Durch ihren Status sind Sans-Papiers in besonderer Masse auf eine Arbeitsstelle angewiesen und bleiben oft nur so lange, wie sie einer Erwerbstätigkeit nachgehen können. Abgesehen vom Arbeitsmarkt wirkt sich auch die Asylpolitik auf die Anzahl der Papierlosen aus: Die in den letzten fünf Jahren beobachtete Zunahme von abgewiesenen Asylsuchenden lässt somit auch auf einen Anstieg von Personen ohne Aufenthaltsberechtigung schliessen.

1.1 Methodische Hinweise

Im Rahmen dieser Studie wurden neben einer systematischen Literatur- und Dokumentenrecherche zusätzlich zwanzig teilstrukturierte Interviews mit Fachpersonen geführt. Im Anschluss daran wurden in zwei Fokusgruppengesprächen mit insgesamt elf Teilnehmen-

den zentrale Brennpunkte und kontroverse Aussagen der Interviews einer eingehenden Diskussion unterzogen. Bei der Auswahl der Interviewpartnerinnen und -partner wurde darauf geachtet, dass sie einen möglichst umfassenden Überblick über die Thematik haben, in ihrer Arbeit in direktem Kontakt zu Sans-Papiers stehen und ausserdem verschiedene Regionen und Kantone der Schweiz vertreten.

Um den Sans-Papiers ein «Gesicht» zu verleihen und ihre Migrationsgeschichte sowie Lebenssituation in der Schweiz zu veranschaulichen, wurden sieben Personen, die entweder früher einmal Sans-Papiers waren oder es heute noch sind, interviewt.

Im vorliegenden Bericht werden die Erkenntnisse aus Studien, offiziellen Dokumenten und «grauer Literatur» mit den Einschätzungen der befragten Fachleute und Sans-Papiers kombiniert, um so einen möglichst umfassenden Überblick über die Tendenzen und Entwicklungen zu erhalten.

1.2 Allgemeine politische und rechtliche Entwicklungen

Verschiedene allgemeine politische Entwicklungen müssen in Betracht gezogen werden, um die Tendenzen der ausländerrechtlichen Realität in der Schweiz zu verstehen. Der Fokus der schweizerischen Migrationspolitik auf die Personenfreizügigkeit mit den EU-Staaten einerseits und auf eine Elitemigration aus Drittstaaten andererseits hat sich in den letzten Jahren im so genannten dualen Zulassungssystem konsolidiert und entspricht damit weitgehend dem allgemeinen europäischen Trend. Die Zulassung von Arbeitsmigrantinnen und -migranten aus Drittstaaten ist damit auf Hochqualifizierte und auf den Familiennachzug beschränkt.

Das Freizügigkeitsabkommen zwischen der Schweiz und den EU/EFTA-Staaten hat dazu geführt, dass sich kaum noch EU/EFTA-Staatsangehörige ohne gültige Aufenthaltspapiere in der Schweiz aufhalten. Gleichzeitig wurde in den letzten Jahren zu verschiedenen politischen Massnahmen gegriffen, um die Zuwanderung aus Drittstaaten zu steuern und die irreguläre Migration zu unterbinden. Mit dem Schengen-Assoziierungsabkommen und den entsprechenden Gesetzesanpassungen hat unter anderem eine Verschärfung der Visapolitik stattgefunden, womit die Einreise aus den meisten nicht-europäischen Ländern erschwert wurde. Eine weitere Folge des Schengen-Beitritts der Schweiz ist die Verschiebung der Grenzkontrollen von den Landesgrenzen ins Landesinnere sowie an die EU-Aussengrenzen. Während es grundsätzlich einfacher geworden ist, innerhalb der EU zu zirkulieren, haben die Personenkontrollen im

Inland im grenznahen Raum zugenommen. Auch das Bundesgesetz gegen Schwarzarbeit führt zu vermehrter Kontrolle im Landesinnern. Zudem konnte in den letzten Jahren allgemein ein verstärkter Daten- und Informationsaustausch zwischen verschiedenen Behörden beobachtet werden.

Diese Praxis ist in den neuen Ausländer- und Schwarzarbeitsgesetzen verankert. Ein folgenschwerer Wendepunkt in der Asylpolitik war der Sozialhilfestopp für Asylsuchende mit Nichteintretensentscheid (2004) und für abgewiesene Personen (2008), die seither nur noch Nothilfe beantragen können. Zwar sind die betroffenen Personen bei den Behörden registriert, werden aber trotzdem als Sans-Papiers betrachtet und riskieren somit jederzeit eine Ausschaffung. Expertinnen und Experten weisen darauf hin, dass die sukzessiven Verschärfungen in der Asylpolitik dazu geführt haben, dass Asylsuchende vermehrt den direkten Weg in die Illegalität wählen – ohne je ein Asylgesuch zu stellen.

In Politik und Gesetzgebung auf Bundesebene fand die Frage ausländerrechtlicher Illegalität vor allem unter dem ordnungsrechtlichen Aspekt der Bekämpfung illegaler Migration Eingang. Eine Legalisierung des Aufenthalts von Sans-Papiers durch eine kollektive Regularisierung war in der Schweiz nie mehrheitsfähig. Die seit Jahren bestehende Härtefallregelung im Einzelfall (humanitäre Aufenthaltsbewilligung infolge eines «schwerwiegenden persönlichen Härtefalls») wurde im letzten Jahrzehnt zwar politisch mehrfach kontrovers debattiert, doch weder im Gesetz noch in der Rechtsprechung hat eine nennenswerte Entwicklung stattgefunden; tendenziell wurde die Entscheidungspraxis im Gegenteil restriktiver. Die Einzelfallregelung bietet den Sans-Papiers nur wenig Rechtssicherheit, da die Anwendung interpretierungsbedürftiger Beurteilungskriterien nur schwer nachvollziehbar ist und es zudem beträchtliche kantonale Unterschiede gibt. Als Lösungsansatz für die verfahrenre Situation von Sans-Papiers, die sich schon lange in der Schweiz aufhalten, kommt sie somit nur selten in Frage.

1.3 Profil der Sans-Papiers und Spannungsfelder in ihrem Alltag

Das Profil der Sans-Papiers und ihre Lebenssituation ganz allgemein hängen von vielfältigen Determinanten ab. Es kann davon ausgegangen werden, dass Papierlose – genauso wie andere Migrierende – tendenziell eher jung (zwischen 20 und 40) sind, und dass in den letzten Jahren vermehrt Frauen zugewandert sind, um bestimmte Arbeitsmarktnischen – insbesondere Haus- und Versorgungsarbeit (Care) – zu besetzen. Auch wenn die Aufenthaltsdauer von wenigen Monaten bis zu mehreren Jahr-

zehnten variieren kann, dürften immer mehr Sans-Papiers «Langzeitaufenthalter» sein, was die Präsenz der in der Schweiz geborenen Sans-Papiers-Kinder sowie Berichte über Personen, die seit über 20 Jahren ohne Aufenthaltsberechtigung in der Schweiz leben, verdeutlichen.

Irreguläre Migration ist ein Spannungsfeld, in dem die migrationspolitischen Interessen des Staates den individuellen Interessen und Bedürfnissen von Migrierenden gegenüber stehen. In der Praxis gilt es mit dem Paradox der – bis zu einem gewissen Punkt tolerierten, irregulären Migration umzugehen. Sans-Papiers verstossen zwar gegen das Gesetz, indem sie sich ohne Aufenthaltsberechtigung im Land aufhalten und dort arbeiten. Gleichzeitig haben sie aber Rechte, die ihnen ungeachtet ihres ausländerrechtlichen Status zustehen. Diese können sie allerdings oft nicht einfordern. Die Kollision zwischen Ausländerrecht und (sozialen) Grundrechten zeigt sich in verschiedenen Lebensbereichen. Die Behörden stützen sich im Umgang mit Menschen ohne geregelten Aufenthalt zwar auf die gesetzlichen Grundlagen, verfügen aber andererseits in der Regel über einen gewissen Ermessensspielraum, den sie – je nach Kanton und Behörde – mehr oder weniger restriktiv auslegen. Die ausgeprägten Unterschiede der Behörden im Umgang mit der Sans-Papiers-Frage sind weitgehend bekannt, systematische Untersuchungen dazu fehlen hingegen.

Doch nicht nur die Politik sondern auch die Akteure der Zivilgesellschaft spielen eine wichtige Rolle: In den letzten zehn Jahren wurden die Sans-Papiers von der Öffentlichkeit immer mehr wahrgenommen. Nicht zuletzt in Folge der Mobilisierung der Sans-Papiers und engagierter Kreise seit 2001 haben sich zivilgesellschaftliche Strukturen gebildet, die sich der Problematik der Papierlosen annehmen und diverse Unterstützungsleistungen erbringen: Es entstanden Beratungs- und Anlaufstellen sowie Ärzte- und Solidaritätsnetze; Sans-Papiers-Kollektive wurden gegründet und Gewerkschaften nahmen sich dieser Bevölkerungsgruppe an. Durch den Versuch einer Sensibilisierung und die Aushandlung von pragmatischen Lösungen mit den Behörden und Ämtern in Alltagsfragen haben diese Unterstützungskreise weitgehend dazu beigetragen, dass eine gewisse «Humanisierung des Alltags» von Sans-Papiers zum Gegenstand öffentlicher Diskussion geworden ist.

Anschliessend werden anhand von drei Personengruppen einige der wichtigsten Hauptentwicklungen und aktuellen Problembereiche im Alltag der Sans-Papiers aufgezeigt. Der erste betrifft die Erwerbstätigkeit: Ein grosser Teil der erwachsenen Sans-Papiers ist auf eine Arbeitsstelle angewiesen, um sich in der Schweiz die Existenz sichern zu können. Genau diese Erwerbstätigkeit, die meist schwarz verrichtet wird, bringt jedoch

legale Probleme mit sich, da sich die davon betroffenen Menschen zusätzlich zu ihrem illegalen ausländerrechtlichen Status erneut strafbar machen. Zweitens soll den Kindern und Jugendlichen, denen heute der obligatorische Schulbesuch garantiert wird, angesichts ihrer «Verwundbarkeit» aber auch ihrer «unverschuldeten Papierlosigkeit» besondere Beachtung zukommen. Drittens leben abgewiesene Asylsuchende und solche mit Nichteintretensentscheid oft unter viel schwierigeren Bedingungen in der Schweiz als die erwerbstätigen Sans-Papiers.

Erwerbstätige Sans-Papiers

Die Mehrheit der Sans-Papiers ist auf der Suche nach Arbeit und besseren Lebensgrundlagen in die Schweiz migriert – legal oder illegal – und geht einer Erwerbstätigkeit nach. Diese Personen sind hauptsächlich in Branchen tätig, die nicht durch Schweizer oder EU-Staatsangehörige abgedeckt werden: Dies betrifft insbesondere Branchen wie die Gastronomie, die Hotellerie, das Baugewerbe und die Landwirtschaft. Es gibt Hinweise darauf, dass ebenfalls die Hauswirtschafts- und Versorgungsarbeit aufgrund von demographischen und wirtschaftlichen Veränderungen an Stellenwert gewinnt. Während viele Sans-Papiers schwarz arbeiten, verrichten einige sogenannte Grauarbeit: Sie verfügen zwar über keine ausländerrechtliche Bewilligung, von ihrem Lohn werden aber dennoch Sozialversicherungsabgaben und Quellensteuern abgezogen.

Die Auswirkungen des Bundesgesetzes gegen Schwarzarbeit (2008) sind zurzeit noch schwer abzuschätzen. Kurz nach Inkrafttreten befürchteten Arbeitgebende rechtliche Sanktionen, was teilweise zu Entlassungen von Sans-Papiers führte. Doch obwohl dieses Gesetz vordergründig die Schwarzarbeit (d. h. Anstellungen ohne Sozialversicherungs- und Steuerabgaben) und somit die Arbeitgeber ins Visier nimmt, betrafen die bisher erteilten Sanktionen vor allem das Ausländerrecht und damit die berufstätigen Sans-Papiers. Aufgrund des vereinfachten Datenaustausches zwischen Sozialversicherungen und Migrationsbehörden und den damit verbundenen Befürchtungen sowohl von Sans-Papiers als auch ihren Arbeitgeberinnen scheint die Grauarbeit tendenziell zugunsten der Schwarzarbeit abzunehmen.

Kinder und Jugendliche

Erwachsene Sans-Papiers reisen in der Regel ohne Familie in die Schweiz ein. Während einige ihre Kinder später nachholen, überweisen andere Geld ins Herkunftsland, wo ihre Kinder bei Angehörigen untergebracht sind. Viele «papierlose» Kinder werden jedoch in der Schweiz geboren, wachsen hier auf, sind durch die

Schulstrukturen gut integriert und sprechen die lokale Sprache. Die Aussicht auf eine Aufenthaltsbewilligung wegen eines persönlichen Härtefalls ist dennoch auch für diese Kinder sehr gering. Allgemein ist jedoch inzwischen in der Behördenpraxis wie auch in der Rechtsprechung eine stärkere Rücksichtnahme auf das Wohl des Kindes zu beobachten.

Der Zugang zur obligatorischen Schulbildung hat sich in den letzten Jahren merklich verbessert und ist heute in der ganzen Schweiz – mit einzelnen Ausnahmen, vor allem bei Kindern in Nothilfstrukturen – im Allgemeinen gewährleistet. Die nachobligatorische Ausbildung ist hingegen nach wie vor mit grossen Schwierigkeiten verbunden; insbesondere der Zugang zu Praktika und Berufslehren bleibt papierlosen Jugendlichen verschlossen. Nicht nur Fachleute aus der Praxis, sondern auch Politikerinnen und Politiker auf lokaler, kantonaler und Bundesebene haben diesbezüglich Handlungsbedarf erkannt. Deshalb wird zurzeit über Lösungsmöglichkeiten debattiert, und verschiedene Vorstösse sind im Gange.

Abgewiesene Asylsuchende und Nothilfe

Rechtskräftig abgewiesene Asylsuchende und solche mit Nichteintretensentscheid, die ohne Aufenthaltsberechtigung in der Schweiz verbleiben, leben im Allgemeinen unter prekäreren Bedingungen als die erwerbstätigen Sans-Papiers. Die Wahrscheinlichkeit, eine Bewilligung wegen eines persönlichen Härtefalls (nach Asylgesetz) zu erhalten, ist bei ihnen jedoch grösser als bei den übrigen Sans-Papiers. Verschiedene politische Massnahmen, die der Abschreckung dienen, sollen eine baldige Ausreise der abgewiesenen Asylsuchenden herbeiführen, und der Vollzug der Wegweisung scheint in einigen Kantonen besonders konsequent umgesetzt zu werden. Zudem haben die Sans-Papiers nur einen eingeschränkten Zugang zur Gesundheitsversorgung und zur Schulbildung.

Mit dem Sozialhilfestopp hat sich ihre Situation in den letzten Jahren noch verschärft: Die Nothilfe sichert zwar das Überleben, doch der Druck auf die Betroffenen zur Ausreise kann bei denjenigen, die aus verschiedenen Gründen nicht ausreisen (können), psychische und physische Belastungen nach sich ziehen. Der teils jahrelange Langzeitbezug von Nothilfe zeigt, dass im Umgang mit abgewiesenen Asylsuchenden besonderer Handlungsbedarf besteht.

1.4 Ausblick

Die Entwicklungen der letzten Jahre machen deutlich, dass die Schweiz, ebenso wie andere demokratische

Staaten, ausländerrechtliche Illegalität nicht verhindern kann. Die Sans-Papiers-Frage dürfte deshalb auch in Zukunft aktuell bleiben und wird vermutlich in der gesellschaftspolitischen Debatte noch an Relevanz gewinnen.

Eine eingehende Beschäftigung mit der Materie legt den Schluss nahe, dass der komplexe Umgang mit konfligierenden Rechtsgütern in verschiedenen Politikfeldern längerfristig nicht mehr (allein) dem Ermessen der zuständigen Akteure überlassen werden kann, sondern einer demokratischen Debatte und kollektiv ausgehandelten Lösungen Platz machen muss. Letztlich stellt sich immer wieder die Frage, inwieweit es verhältnismässig und von öffentlichem Interesse ist, soziale Rechte zum Zweck der Zuwanderungssteuerung einzuschränken und daraus erwachsene Missstände hinzunehmen. Verschiedene Beobachtungen legen die Erkenntnis nahe, dass sich durchaus eine alternative Handlungsorientierung denken lässt, die sich weder ausschliesslich ausländerrechtlichen Zielen verschreibt, noch eine radikal ordnungskritische Position des «laissez-faire» bei der Zulassung vertritt.

Voraussetzung für einen Perspektivenwechsel ist allerdings der Verzicht auf das unrealistische Ziel einer vollkommenen Durchsetzung ausländerrechtlicher Bestimmungen und die Einsicht, dass die Anwesenheit von Sans-Papiers strukturell bedingt ist und somit ein bleibendes Problem darstellt. Eine Rückkoppelung der Debatte auf die Praxis der Migrationsrealität ist umso wichtiger, als eine wachsende Diskrepanz zwischen (migrations)politischen Idealvorstellungen und der Realität einer Polarisierung der politischen Positionen Vorschub leistet. Dies ist einer sozialverträglichen, sachgerechten Politikgestaltung, die bei weiten Teilen der Bevölkerung Akzeptanz findet, wenig förderlich.

Wie mehrere Beispiele verdeutlichen, existieren in verschiedenen Kantonen und Politikfeldern bereits tragfähige Ansätze des konstruktiven Umgangs mit Sans-Papiers. Von diesen kann sich eine sachlich geleitete Diskussion möglicher Antworten auf die Probleme illegalen Aufenthalts inspirieren lassen. Eine offene Auseinandersetzung mit realistischen Möglichkeiten, irreguläre Migration wirksam einzudämmen, ohne den Blick für Menschenrechtsverletzungen und soziale Härten zu verschliessen, wird vermutlich die Vorteile einer pragmatischen Kombination unterschiedlicher Teillösungen aufzeigen. Ausserdem ist zu hoffen, dass eine konstruktive Debatte den Blick für Analyse- und Handlungsperspektiven öffnet, die über die Grenzen der Schweiz hinaus reichen, und Berührungspunkte zu Aussenpolitik und Entwicklungszusammenarbeit stärker in den Vordergrund rückt.

2 Einleitung

In der Schweiz leben und arbeiten zahlreiche Menschen, die keine Aufenthaltserlaubnis haben. In breiten Kreisen des politischen und gesellschaftlichen Spektrums besteht Einigkeit, dass diese so genannten Sans-Papiers existieren, obwohl es illegalen Aufenthalt eigentlich nicht geben dürfte. Nur noch vereinzelt werden Stimmen laut, welche die Existenz dieser gesellschaftlichen Gruppe als Hirngespinnst abtun. Doch dann wird es kompliziert: Denn Sans-Papiers werden zu Projektionsflächen für unterschiedlichste Moralvorstellungen, Überzeugungen und manchmal auch für diffuse Ängste und Hoffnungen. Politisch gesehen ist die Frage des unerlaubten Aufenthalts höchst brisant. «Politiker können sich beinahe nur die Finger daran verbrennen», so eine zu diesem Themenbereich interviewte Fachperson. Grundsatz-Debatten münden deshalb oft in ideologischen Auseinandersetzungen, die konstruktive Lösungsansätze eher versperren als ermöglichen.

Doch die Praxis hat sich seit Jahren mehr oder weniger pragmatisch mit der realen Anwesenheit der Sans-Papiers auseinandergesetzt: Die Kinder aus diesen Familien gehen zur Schule, die Erwachsenen einer Arbeit nach, Nothilfe wird bezogen, private Stellen beraten und helfen, Rechte einzufordern. Hilfswerke, Migrantenorganisationen, Vereine und Solidaritätsnetze bieten dieser Bevölkerungsgruppe Unterstützung an und vermitteln bei Problemen. Lokale Behörden und private Organisationen arbeiten teils zusammen, teils gegeneinander. Es kommt dabei zwar zu Pannen, Auseinandersetzungen und Blockaden, aber es werden auch wieder Abmachungen getroffen und gemeinsame Lösungen gefunden. Kurz, alle Beteiligten versuchen auf ihre Weise mit der paradoxen Situation konstruktiv umzugehen.

Fragen und Ziele der Studie

Ein umfassender Überblick über die zahlreichen Aspekte des illegalen Aufenthalts und die vielfältigen Umgangsweisen damit ist kaum möglich. Es geht deshalb darum, längerfristige Entwicklungen und spezifische Problematiken aufzuzeigen, soweit diese dokumentiert sind oder in der Praxis der befragten Expertinnen und Experten festgestellt werden konnten.

In der vorliegenden Kurzstudie steht die Frage im Mittelpunkt, wer die Sans-Papiers überhaupt sind und mit

welchen Problemen sie im Alltag hauptsächlich konfrontiert werden. Insbesondere interessiert dabei, welche Entwicklungen in den vergangenen zehn Jahren stattgefunden haben, genauer gesagt, ob und in welcher Hinsicht sich die irreguläre Migration in der Schweiz und die Situation der Sans-Papiers verändert haben. Dafür werden die wichtigsten soziodemographischen Entwicklungen im Kontext der politischen und rechtlichen Rahmenbedingungen aufgezeigt. Ferner wird untersucht, wie sich verschiedene privatrechtliche und öffentliche Akteure zu den Sans-Papiers stellen. Zuletzt wird der Frage nachgegangen, welche Probleme im Moment vorrangig sind, und wo sich ein dringender Handlungsbedarf abzeichnet.

Dieser notwendigerweise vereinfachende Überblick stützt sich auf eine Bestandsaufnahme der in den vergangenen zehn Jahren publizierten Literatur und eine Reihe von Gesprächen mit Fachleuten, die sich mit der Situation von Sans-Papiers auseinandersetzen. Die hier geäußerten Meinungen sind vielfältig und ergeben oft kein einheitliches Bild. Das ist wenig erstaunlich angesichts der Tatsache, dass die individuellen Lebenslagen ebenfalls sehr unterschiedlich sind und der Umgang mit den Sans-Papiers – je nach Kontext – stark variiert. Die folgende Übersicht kann deshalb nur bestimmte Ausschnitte des äusserst facettenreichen Lebens ohne Bewilligung in der Schweiz sowie die aktuellen Brennpunkte beleuchten; sie erhebt daher keinen Anspruch auf Vollständigkeit.

Ausgangslage

Die Zahl von Menschen ohne Aufenthaltserlaubnis hat in den letzten zwanzig Jahren weltweit ein beträchtliches Ausmass angenommen und ist heute auch in der Schweiz unübersehbar. Eine im Auftrag des Bundesamts für Migration (BFM) durchgeführte Experten-Schätzung ging von rund 90 000 Personen im Jahr 2005 aus (Longchamp et al. 2005), eine andere Hochrechnung ergab eine Spannbreite von 70 000 bis 180 000 Personen (Piguet und Losa 2002), während die sich im Asylbereich engagierenden Interessengruppen oft höhere Zahlen nennen. Viele dieser Menschen – in der Schweiz meist Sans-Papiers genannt – arbeiten in Branchen, die einen Mangel an Arbeitskräften aufweisen und unter unattraktiven Arbeitsbedingungen wenig konkurrenzfähige Löhne bieten. Dies betrifft traditionell Teile des Gast- und Baugewerbes,

die Landwirtschaft oder Privathaushalte. Papierlosigkeit ergibt sich aus dem Zusammenwirken verschiedener Entwicklungen, denen je nach Blickwinkel eine unterschiedliche Bedeutung beigemessen wird: Dazu zählen der erhöhte Rationalisierungsdruck und die Segmentierung der Arbeitsmärkte, der Abbau öffentlicher Dienstleistungen sowie die wachsende Nachfrage nach Hilfe im Haushalt und in der Versorgungsarbeit (Care), die durch die Alterung der Gesellschaft, die Erwerbstätigkeit beider Eltern und die Pluralisierung der Familienformen (Peuckert 2004; Madörin et al., in Vorbereitung) ausgelöst wurde. Die wachsende Mobilität, die Einschränkung legaler Einwanderungsmöglichkeiten und die restriktive Asylpolitik sind ebenfalls verantwortlich für die Zunahme der Sans-Papiers.

In einer immer stärker vernetzten Welt lässt sich das Migrationsgeschehen nur begrenzt durch staatliche Grenzregelungen steuern; dies umso weniger, als ungewilligte Erwerbstätigkeit in der globalen Wirtschaft eine flexibilisierende Funktion hat und daher im Rahmen einer so genannten repressiven Toleranz geduldet wird. Allerdings zeigen sich hier auch deutlich die Schattenseiten der ausländerrechtlichen Illegalität und Rechtlosigkeit: Lohn- und Ausbeutungsgefahr und fehlender sozialer Schutz sind nur einige Stichworte, die nahe legen, die Situation von Sans-Papiers näher zu untersuchen. Seit den 1990er-Jahren nimmt die Zahl der Personen ohne Aufenthaltsberechtigung europaweit trotz kurzfristigen Schwankungen tendenziell zu. Ausserdem sind von diesem Phänomen immer häufiger auch Familien und Kinder betroffen, die teilweise schon seit Jahren in der Illegalität leben.

Obwohl diese Situation in praktisch allen europäischen Staaten besteht, variiert ihre Ausprägung – was das Profil der Sans-Papiers, ihre jeweilige Lebenssituation, ihren Migrationshintergrund sowie die Politikgestaltung im entsprechenden Staat angeht – erheblich. Ausserdem unterliegt diese Situation fortwährenden Veränderungen. In der Schweiz befinden sich beispielsweise seit der Einführung des Sozialhilfestopps für abgewiesene Asylsuchende² vermehrt auch Familien und Kinder aus dem Asylbereich in dieser Situation. Die Jugendlichen, die ihre Schulbildung hier abschliessen, kurz vor dem Übergang ins Arbeitsleben stehen und für ihre Situation nicht verantwortlich gemacht werden können, stellen die Politiker vor weitaus grössere Herausforderungen als beispielsweise die ehemaligen Saisoniers Ende der 1990er-Jahre.

2.1 Begriffliche Klärung und Definitionen

Die Fachbegriffe zur *irregulären Migration* werden in der Literatur und vor allem im öffentlichen Diskurs uneinheitlich und zum Teil auch missverständlich ver-

wendet. Im internationalen Kontext hat sich inzwischen für den hier angesprochenen Problembereich – in Anlehnung an den englischen Wortgebrauch «irregular migration» – der Begriff irreguläre Migration durchgesetzt, obwohl er auch kritisiert wird (Schrover 2008: 10). Die Illegalität der Migration ist dabei allerdings immer eine Frage der Perspektive, die letztlich davon abhängt, ob die Definition aus der Sicht von Herkunfts- oder Zielstaaten erfolgt (Ghosh 1998). Erst Einschränkungen und Verbote machen Migration zu irregulärer Migration. Insofern ist irreguläre Migration ein politisches und juristisches Konstrukt (Düvell 2007a). Der Begriff «irreguläre Migration» wird im Folgenden aus der Perspektive der Einwanderungsländer als Oberbegriff im Sinne von «normative Regeln verletzend» verwendet.

Als «irregulär» wird ebenfalls der gesamte transnationale Migrationsparcours von Migrierenden bezeichnet, der nicht nur *illegale* sondern auch *legale* Etappen enthalten kann. Zum Beispiel kann ein Grenzübertritt zwar auf legale Weise erfolgen, die Verweilfrist im Ziel-land kann aber überschritten werden und somit zu einem illegalen Aufenthalt führen. Umgekehrt kann jemand illegal in ein Land einreisen (zum Beispiel ohne Visum über die grüne Grenze), danach aber ein Asylgesuch stellen und schliesslich Aufenthaltspapiere bekommen. Wieder andere reisen illegal ein, heiraten und erwerben so die Berechtigung auf einen geregelten Aufenthalt mit Ehepartner und Familie, verlieren aber nach einer eventuellen Scheidung die Aufenthaltsbewilligung wieder und halten sich in der Folge illegal im Land auf.

Die einzelnen Prozessschritte können somit entweder legal oder illegal sein, je nachdem ob Gesetze oder Normen dabei verletzt werden. Deshalb wird hier nur für einzelne dieser Etappen die Bezeichnung «illegal» verwendet. Illegaler Aufenthalt und die Situation von Sans-Papiers stellt somit eine wichtige Facette irregulärer Migration dar und steht im Mittelpunkt der vorliegenden Studie.

Sans-Papiers sind Menschen, die sich ohne gültige Aufenthaltspapiere in einem Land aufhalten. Die meisten Sans-Papiers haben Identitätspapiere oder einen Pass, verfügen aber nicht über einen ausländerrechtlichen Status. Der Begriff Sans-Papiers wurde in den 1970er-Jahren im Rahmen der ersten sozialen Bewegungen von Sans-Papiers in Frankreich geprägt und hat sich heute in vielen Ländern durchgesetzt. Wir verwenden synonym zu dem Terminus «Sans-Papiers» auch die Begriffe «Papierlose», «Personen ohne Aufenthaltserlaubnis oder -berechtigung», «ohne geregelten Aufenthalt», sowie «ohne legalen Aufenthaltsstatus». Dieser Logik folgend sind auch Personen, deren Asylgesuch rechtskräftig abgelehnt wurde, sich aber weiterhin in der Schweiz aufhalten, Sans-Papiers. Zu den *abgewiesenen*

Asylsuchenden zählen wir, wenn nicht anders vermerkt, auch Asylsuchende mit Nichteintretensentscheid (NEE).

2.2 Methodische Ansätze und Herausforderungen

Die vorliegende Studie wurde zwischen April und Juli 2010 durchgeführt und erfolgte in vier Forschungsphasen, die teils aufeinander folgten und sich teils zeitlich überschneiden.

Literaturübersicht

In einem ersten Schritt wurden die für den Themenkreis relevanten Bücher, Artikel und Studien zusammengestellt und unterschiedlichste Dokumente analysiert, um einen Überblick über den Forschungsstand der letzten zehn Jahre zu erhalten. Die Literatur aus der Schweiz wurde systematisch gesichtet, was bei der umfangreichen internationalen Literatur nicht möglich war (rund 600 Einträge ab 2000). Unter den Beiträgen zur Schweiz befanden sich auch Publikationen der so genannten «grauen Literatur» (unpublizierte Reflexionen, Magisterarbeiten, politisch engagierte Literatur usw.) und Filme, die interessante Hintergrundinformationen lieferten. Zudem besuchten wir die Ausstellung «Kein Kind ist illegal» und nahmen an verschiedenen Veranstaltungen teil.

Experteninterviews

In einem zweiten Schritt wurden insgesamt 20 Interviews mit Fachpersonen entweder persönlich (17) oder telefonisch (3) durchgeführt. Dabei handelte es sich um teilstrukturierte Gespräche, die sich an einem zuvor erstellten Leitfaden orientierten, der auf die jeweiligen Fachleute abgestimmt wurde. Die Interviews wurden bis auf eine Ausnahme aufgenommen, ganz oder zusammenfassend transkribiert und inhaltsanalytisch ausgewertet. Zusätzlich wurden fünf Kurzinterviews mit Fachleuten und Forschenden mit spezifischem Hintergrundwissen geführt, um bestimmte Fragenkomplexe zu vertiefen.

Bei der Auswahl der Interviewpartner und -partnerinnen wurde darauf geachtet, dass diese in direktem Kontakt zu Sans-Papiers stehen, deren konkrete Lebenssituation und Probleme kennen und dadurch einen möglichst breiten Überblick haben. Aus diesem Grund wurden neun der zwanzig Interviews mit Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern von Beratungsstellen und Hilfswerken und eines mit einem Gewerkschafter durchgeführt. Zudem befragten wir vier auf diese Thematik spezialisierte Wissenschaftlerinnen, einen Beamten und zwei Anwälte, die uns über die komplexen rechtlichen Aspekte Auskunft geben konnten. Die Perspektive von Behördenvertreterinnen und -vertretern (Zivilstandesamt, Migrationsamt etc.), die nicht in direktem Kontakt zu der untersuchten Personengruppe stehen, konnte in dieser Studie mit wenigen Ausnahmen nicht berücksichtigt werden.

Durch die Experteninterviews konnten einerseits die soziodemographischen Merkmale der Sans-Papiers festgestellt sowie die aktuellen Problemfelder identifiziert werden und andererseits Entwicklungen und Tendenzen der letzten zehn Jahre nachvollzogen werden. Die Unterschiede der geographischen und gesellschaftlichen Rahmenbedingungen und der jeweiligen kantonalen Praxis im Umgang mit Personen ohne Aufenthaltsberechtigung konnten dank der Interviews mit Fachleuten aus fünf der sieben Schweizer Grossregionen deutlich gemacht werden.

Fokusgruppengespräche und Interviews mit Sans-Papiers

In einem dritten Schritt wurden in Bern und in Lausanne zwei Fokusgruppengespräche sowie Interviews mit sieben Personen geführt, die Sans-Papiers sind oder es bis zur kürzlich erfolgten Legalisierung ihres Aufenthalts waren.

Ziel der Fokusgruppengespräche war es, Spannungsfelder zu identifizieren, kontroverse Aussagen aus den Interviews zu hinterfragen und regionale Unterschiede in der direkten Konfrontation mit den Teilnehmenden festzustellen. An diesen Gesprächen nahmen in

Grossregion	Région lémanique	Espace Mittelland	Nordwest- schweiz	Zürich	Ost- schweiz	Zentral- schweiz	Tessin	Total
Interviews Fachpersonen	8	5	3	1		2	1	20
Fokusgruppen- gespräche	4	2	2	1	1	1		11
Interviews Sans-Papiers	4	2		1				7

Tabelle 1: Interviews und Fokusgespräche

Bern sieben Personen aus fünf Grossregionen der Deutschschweiz teil und in Lausanne vier Personen, die in den Kantonen Waadt und Genf arbeiten. Die beiden Gespräche wurden aufgenommen und anschliessend transkribiert, was eine inhaltsanalytische Auswertung ermöglichte. Insgesamt wurden im Verlaufe der Studie 14 Experten und 15 Expertinnen konsultiert.

Um nicht nur Fachleute zu Wort kommen zu lassen, haben wir mit sieben Sans-Papiers – vier Frauen und drei Männern – über ihre Migrationsgeschichte und ihr Leben in der Schweiz gesprochen. Es lag uns auch hierbei wieder daran, Menschen aus verschiedenen Regionen der Schweiz zu befragen, denn vier Interviewpartner leben in der Westschweiz und drei kommen aus der Mittel- und Nordschweiz. Der Aufenthalt von vier der befragten Personen ist mittlerweile regulisiert worden, während sich drei immer noch ohne Bewilligung in der Schweiz aufhalten. Diese Gespräche wurden entweder aufgenommen oder protokolliert. Die Notizen wurden zusätzlich dazu verwendet, um von den Interviewten kurze Portraits zu erstellen, die in verschiedenen Kapiteln der vorliegenden Studie nachgelesen werden können und der Veranschaulichung dienen. Ziel dieser Darstellung ist es, den Tausenden von Papierlosen und ehemaligen Sans-Papiers ein Gesicht zu geben.

Daneben standen uns eine Reihe weiterer Interviews aus zwei anderen Studien zur Verfügung, die sich mit dem Sozialhilfestopp für Asylsuchende mit NEE sowie dem Zugang von Sans-Papiers zum Gesundheitswesen beschäftigen.

In einem vierten und letzten Schritt wurden sämtliche Ergebnisse der Literatur- und Dokumentenanalyse, der Interviews mit Fachpersonen und Sans-Papiers wie auch der Fokusgruppengespräche zusammengefasst und in dem vorliegenden Bericht ausgewertet.

Herausforderungen und Vorbehalte

Wir sind bei der Suche nach möglichen Interviewpartnerinnen und -partnern sowie Fokusgruppenteilnehmenden auf grosses Interesse und Engagement seitens der Fachpersonen gestossen. Die Schwierigkeit bestand jedoch darin, aus den vielen Gesprächen und Informationen ein kohärentes Bild der aktuellen Situation zu erstellen und übergreifende Tendenzen abzuleiten. Aufgrund der regionalen Unterschiede im Umgang mit der Papierlosen-Frage und der verschiedenen Hintergründe und Tätigkeitsbereiche der Teilnehmenden kam es manchmal zu widersprüchlichen Aussagen und Einschätzungen, die nicht systematisch nachgeprüft werden konnten. Andere Akteure, die im Alltag keinen direkten und regelmässigen Kontakt zu Sans-Papiers

haben, konnten in diese Studie aus zeitlichen Gründen nicht einbezogen werden. Doch verweisen wir am Ende jedes Kapitels auf Studien und Dokumente, die diese Lücke zu füllen vermögen. Behördliche Positionen sind in offiziellen Berichten und Gesetzesgrundlagen dokumentiert.

Die Verfügbarkeit von Fachliteratur und der allgemeine Wissensstand in Bezug auf Sans-Papiers variiert von Region zu Region, was uns dazu veranlasste, uns auf Regionen zu konzentrieren, wo bestimmte Erfahrungen bereits dokumentiert oder zumindest zugänglich waren, wie beispielsweise in den Kantonen Genf und Waadt, oder in grösseren Städten wie Basel und Zürich. Gezielte Nachforschungen in ländlichen Gebieten wären sicher interessant gewesen, waren aber im Rahmen der relativ kurzen Studiendauer nicht möglich.

Ein anderes Problem stellte die Schätzung der Anzahl der Sans-Papiers in der Schweiz dar. Weil ein Grossteil der befragten Personen keine näheren Angaben machen wollte oder konnte, haben wir lediglich nach einer Einschätzung der zeitlichen Entwicklung gefragt (siehe Kapitel 4.3.).

2.3 Gliederung der Studie

Die vorliegende Studie ist in sieben Kapitel gegliedert. Ein Kapitel zu den Hintergründen der irregulären Migration aus theoretischer und historischer Perspektive soll in die Thematik einführen und die Schweiz in einen internationalen Kontext einbetten (→ Kapitel 3). Des Weiteren werden der Kenntnisstand über die Sans-Papiers in der Schweiz, ihr soziodemographisches Profil, ihre Migrationswege und die Gründe für ihre Papierlosigkeit aufgezeichnet (→ Kapitel 4). Die Darstellung des allgemeinen migrationspolitischen Rahmens soll die spezifischen politischen Entwicklungen und Einstellungen der Politiker gegenüber der Sans-Papiers-Frage kontextualisieren (→ Kapitel 5). In einem weiteren Kapitel (→ 6) werden politische Antworten auf die zunehmend in der Gesellschaft in Erscheinung tretenden Sans-Papiers aufgezeigt. Auch der Umgang der Behörden mit Sans-Papiers in einzelnen Teilbereichen wird näher beleuchtet, wobei der Frage der Härtefallregelung besonders viel Platz eingeräumt wird. In diesem Zusammenhang wird auch näher untersucht, welche Rolle Unterstützungskreise und die Zivilgesellschaft spielen sowie Tendenzen in der öffentlichen Wahrnehmung aufgezeigt. Ein weiteres Kapitel widmet sich den Spannungsfeldern in drei Lebensbereichen der Sans-Papiers, in denen besonderer Handlungsbedarf festgestellt wurde. Dies betrifft in erster Linie die Erwerbstätigkeit und die Arbeitsbedingungen, zweitens die Situation der Kinder und Jugendlichen unter besonderer Berücksichtigung

des Bildungssektors und schliesslich Fragen der Gesundheitsversorgung; ferner werden übergreifende Spannungsfelder in Zusammenhang mit Wohnen, Nothilfe, Mobilität und sozialem Schutz angesprochen (→ 7). Im letzten Kapitel werden die wichtigsten Tendenzen und Brennpunkte nochmals zusammengefasst und kommentiert (→ Kapitel 8).

Dank

Der vorliegende Bericht basiert zu einem wesentlichen Teil auf Daten und Hintergrundinformationen aus persönlichen und telefonischen Gesprächen mit diversen Informantinnen und Informanten, denen wir an dieser Stelle unseren Dank aussprechen möchten. Unsere besondere Anerkennung gebührt den Sans-Papiers, die uns Vertrauen entgegen brachten und uns die Erlaubnis gaben, über ihr Leben und ihre Aufenthaltssituation zu berichten. Da wir ihre Anonymität garantieren möchten, können wir uns leider nicht namentlich bei ihnen bedanken.

Besonderer Dank gilt auch den Fachpersonen und Forschenden, die bereit waren, ihre Kenntnisse und Erfahrungen aus ihrem Berufsalltag mit uns zu teilen. Der Dank richtet sich in alphabetischer Reihenfolge an: Christin Achermann, Christoph Blanchet, Donato Di Blasi, Myriam Carbajal, Laetitia Carreras, Eva Danzl, Gustave Desarnaulds, Rebekka Ehret, Rosita Fibbi, Regula Fiechter, Eliana Induni, Thierry Horner, Bashkim Iseni, Marianne Kilchenmann, Anni Lanz, Dario Lopreno, Peter Nideröst, Pierre Alain Niklaus, Andreas Nufer, Roswitha Petry, Christine Pittet, Simon Röthlisberger, Sylvain Rudaz, Philippe Sauvin, Jakob Schädelin, Mathias Schaer, Myriam Schwab, Bea Schwager, Claudia Studer, Christoph Tafelmacher und Lisa Weiler.

Ganz herzlich bedanken möchten wir uns ferner bei Roswitha Petry von der Universität Genève, die einen ersten Draft des ganzen Texts kritisch gegengelesen hat, sowie bei unseren Kolleginnen und Kollegen vom SFM, Gianni D'Amato, Didier Ruedin und Nicole Wichmann, die uns wichtige Rückmeldungen zu einzelnen Textpassagen gegeben haben. Ferner bei Evelyn Wellding, die sich mutig mit unseren Sprachstilen herumgeschlagen hat. Zu Dank verpflichtet für vielfältige Inputs und konstruktiv kritische Durchsicht des Manuskripts sind wir schliesslich Simone Prodoliet, Elsbeth Steiner und Pascale Steiner von der EKM.

3

Irreguläre Migration – eine theoretische und historische Einbettung

Irreguläre Migration kann nur im grösseren Zusammenhang der globalen Mobilität und der Durchsetzung des nationalstaatlichen Anspruchs, die Flüsse von Gütern und Menschen zu kontrollieren, gedeutet werden. Sie entsteht, weil Nationalstaaten oder Staatengemeinschaften kraft ihres Souveränitätsanspruchs regeln, wer (legal) einreisen und wer sich mittel- oder längerfristig niederlassen darf (Jordan und Düvell 2002).³

Sassen (1998) beschreibt den Migrationsprozess folgendermassen: «Migrations do not just happen; they are produced. And migrations do not involve just any possible combination of countries; they are patterned». Dies gilt genauso für die irreguläre Migration. Während die Ursachen der Migration mit wirtschaftlichen, politischen, sozialen und ökologischen Risikoprozessen verknüpft sind, ist irreguläre Migration – grob gesagt – eine Folge des Migrationsregimes, verstanden als Grenz- und Migrationskontrollen (Jordan und Düvell 2002). In diesem Kapitel soll zum einen die Thematik theoretisch eingebettet und zum anderen in einen internationalen Kontext gestellt werden.

3.1 Wie erklärt sich irreguläre Migration?

Seit der Industrialisierung im 19. Jahrhundert fördert der moderne Nationalstaat die Transnationalisierung wirtschaftlicher Aktivitäten. Die internationalen sozioökonomischen Entwicklungen im Handel und bei Investitionen haben seither in den liberalen Staaten zu einer immer grösseren Öffnung geführt. Allerdings gibt es in diesem Regime des Welthandels eine Ausnahme: Die internationale Mobilität der Menschen ist zum grössten Teil von dieser Entwicklung ausgenommen und untersteht nach wie vor innenpolitischen Interessen (Freeman 1995; Guiraudon und Joppke 2001). Diese Spannung zwischen der ökonomischen Logik des Liberalismus, der nach Öffnung strebt, und der politischen und rechtlichen Logik von Nationalstaaten, die ihre Souveränität bewahren wollen, wird in der Migrationsforschung als **«liberales Paradox»** bezeichnet (Hollifield 1992). Durch die global operierende Wirtschaft werden zunehmend flexible Arbeitsmärkte geschaffen, die auf eine

Migrationsgesetzgebung stossen, die aus innenpolitischen Erwägungen nicht im gleichen Ausmass flexibel auf die Nachfrage nach ausländischen Arbeitskräften reagieren kann. Der ökonomische Bedarf an diesen Arbeitskräften ist aber mit der Zulassungspolitik der (westlichen) Nationalstaaten nur begrenzt vereinbar (Castles 2004; Cornelius 2005).

Die Logik der **globalen Wirtschaftsentwicklung** hat deshalb zu einem «halbierten Liberalismus» geführt, der zwar die Mobilität von Gütern, Kapital und Dienstleistungen weltweit befürwortet, nicht aber die Mobilität von Menschen. Dieses Verständnis zeigt sich insbesondere in der Frage der Wanderung über Grenzen hinweg: Es besteht zwar ein international anerkanntes Recht auf Ausreise und auf Schutz vor Vertreibung, aber bis heute gibt es kein Recht auf Einreise und Niederlassung.⁴ Dies zeigt sich mitunter auch in der Gestaltung der internationalen Asylpolitik: Flüchtlinge können das international garantierte Recht in Anspruch nehmen, aus ihrem Land zu fliehen und einen anderen Staat um Schutz zu ersuchen. Dieser Staat ist hingegen nur dazu verpflichtet, die Asylgründe von Asylsuchenden zu prüfen, die sich noch auf ihrem Territorium aufhalten (Jordan und Düvell 2002: 236).

Irreguläre Migration entsteht im Spannungsdreieck von Wirtschaft, Politik und Migration: Die Wirtschaft braucht Arbeitskräfte, und Migrierende wollen ihr Leben verbessern, doch die Politik versucht dort, wo sie es durchsetzen kann, eine unkontrollierte Einwanderung zu verhindern. Wenn die Nachfrage der Wirtschaft nach Arbeitskräften nicht mit einem legal angeworbenen Arbeitskräfteangebot gedeckt werden kann – beziehungsweise dieses aus politischen Gründen nicht (in ausreichendem Masse) zugelassen wird – entsteht aus systemischer Sicht ein Markt für irreguläre Migration (Düvell 2007a).

Aus der **Sicht der Wandernden** ist der Mangel an Perspektiven sowie die wachsende Ungleichheit von Einkommen und Lebensbedingungen ein Grund dafür, bessere Chancen für ein Leben in Sicherheit und Freiheit anderswo zu suchen. Migration kann also als Strategie der Unterpri-

vilegierten interpretiert werden, am «System der distributiven Gerechtigkeit» teilzunehmen (Bommes 1999). Die nationalstaatlichen Einwanderungsregelungen werden dabei umgangen, weil es für jene Migranten, die nicht als Arbeitskräfte angeworben werden, letztlich keine legale Möglichkeit zur Auswanderung mehr gibt. Es bleibt nur die Alternative der Asyl- oder der illegalen Migration (Bommes 2006; Scott 1985 in: Jordan und Düvell 2002: 4).

Die fortgeschrittenen industrialisierten Staaten ziehen im Rahmen des globalen Wirtschaftswettbewerbs hochqualifizierte Arbeitskräfte aus den Entwicklungsländern an, was in diesen Staaten zu einem «brain drain» führt und somit sowohl eine **Polarisierung** zwischen starken und schwachen Ökonomien als auch die globale Ungleichheit fördert (Jordan und Düvell 2002). Die in der Literatur – aber auch in der Öffentlichkeit – oft erwähnte «Migrationskrise» kann letztlich auch als Nord-Süd-Krise verstanden werden. Nach dieser Auffassung liesse sich eine wirksame Eindämmung von (irregulärer) Migration nur über eine verbesserte Nord-Süd-Beziehung und die Reduzierung der globalen Ungleichheit lösen (Castles 2004: 211).

Andere Faktoren, die bei der Genese irregulärer Migration ebenfalls eine Rolle spielen, werden in ihrer Bedeutung oft unterschätzt. So kann Migration auch als sozialer Prozess verstanden werden, der eine nur schwer aufzuhaltende **Eigendynamik** entwickeln kann. Die transnationale Migration funktioniert mitunter über soziale Netzwerke, also über Familien- und Verwandtschaftsbeziehungen. Diese bieten Hilfe an, um das Destinationsland zu erreichen und dort Fuss zu fassen. Wo diese Beziehungen nicht bestehen, tritt die so genannte «Migrationsindustrie» (Hernandez-Leon 2005; Wagner 2010) auf den Plan. Diese ist ein international verankertes, lukratives Geschäft, an dem sich verschiedene Akteure beteiligen, unter anderem auch Menschenhändler, die eine parallele Reisebranche aufbauen und unter anderem auch gefälschte Visa vermitteln.

Die **Abwehrmassnahmen** der verschiedenen Staaten können auch zu ungewollten Nebeneffekten führen, die das eigentliche Ziel, nämlich die Einwanderung zu kontrollieren oder zu unterbinden, untergraben (Castles 2004; Cornelius et al. 1995). Das Katz- und Maus-Spiel dieser Staaten und der irregulären Migranten läuft darauf hinaus, dass die Verschärfung der Einreisekontrollen zu immer spitzfindigeren Gegenstrategien der Migrierenden, und damit zu einer immer stärkeren Abhängigkeit von informellen, kriminellen Netzwerken und Institutionen, wie etwa dem Menschenhändler, führt (Broeders und Engbersen 2007).

Die **Steuerung oder Kontrolle** der Migrationsbewegungen steht auf der politischen Agenda vieler westlicher Staaten weit oben. Dieses Thema rückt immer dann in den Brennpunkt, wenn eine «Krise» auszumachen ist, die aus

verschiedenen Gründen nicht sofort behoben werden kann, sei es, weil der politische Wille fehlt oder weil es zu unterschiedlichen Einschätzungen in der Einwanderungsgesellschaft kommt (D'Amato et al. 2005: 30). Eine Migrationssteuerung wird von den Staaten angestrebt, um ihre Kontrollkapazität zu demonstrieren und durchzusetzen.

Es gibt allerdings Interpretationen, die davon ausgehen, dass etliche Staaten gar nicht an einer rigiden Kontrolle interessiert sind, da sie sich von der irregulären Migration die Rolle eines **Konjunkturpuffers** erhoffen (Amarelle 2010; Joppke 1998). Aufgrund ihres illegalen Status sind die betroffenen Migrantinnen und Migranten erpressbar und darum bemüht, unsichtbar zu bleiben. Sie gehören deshalb zu den schwächsten Gruppen auf dem Arbeitsmarkt, die bei einem eventuellen Konjunkturrückgang sofort und ohne Konsequenzen entlassen werden können. Ihre Rechtlosigkeit und ihre territoriale Ausschlussbarkeit (De Genova 2002) machen die Sans-Papiers innerhalb einer segmentierten Arbeitsökonomie zu funktionalen Arbeitskräften, sozusagen zu einer neuen Reservearmee. Analog zu den ehemaligen Saisoniers während der Rotationspolitik von 1950 bis 2000 spricht Amarelle in diesem Zusammenhang von «neuen Konjunkturpuffern» (Amarelle 2010: 132).

Dieser Ansatz mag zumindest teilweise erklären, warum das Problem der irregulären Migration und deren Konsequenzen für die Migrantinnen und Migranten – entgegen einer oberflächlichen Beobachtung des politischen Diskurses – letztendlich nicht prioritär behandelt wird: Es stehen nämlich laut dieser Interpretation nicht grundlegende Positionen des «ordre public» auf dem Spiel, da die unsichtbaren irregulären Migranten keine Gefahr für die Sicherheit darstellen. Allerdings muss sich die Politik in demokratischen Systemen der Legitimation durch eine skeptische öffentliche Meinung stellen und aus diesem Grund, insbesondere wenn sie von organisierten Interessengruppen herausgefordert wird, ihre Kontrollfähigkeit beweisen (Freeman 1995).

3.2 Historische Entwicklung irregulärer Migration im internationalen Kontext

Irreguläre Migration ist in Europa eine Erscheinung des **20. Jahrhunderts** und eng mit der Einführung von Reisebestimmungen und Grenzkontrollen verbunden. Bis zum Ersten Weltkrieg gab es kaum Migrationsbeschränkungen: Im liberalen Europa des 19. Jahrhunderts herrschte weitgehende Freizügigkeit. Mit dem Ersten Weltkrieg kamen der freie Welthandel und die Freizügigkeit zum Erliegen, es brach ein Zeitalter der Kontrolle und der Protektion an. Der Begriff der «illegalen Migration» wurde in den 1930er-Jahren durch die britische Kolonialverwaltung ins Leben gerufen, welche die uner-

wünschte jüdische Einwanderung nach Palästina so bezeichnete (Düvell 2007a).

Nach der Ölkrise von 1973/74 kam die Ausländerfrage erneut auf die politische Agenda, und viele westliche Staaten stoppten ihre Anwerbeprogramme (Castles 2004: 205). Viele **«Gastarbeiter»**, die seit Ende des Zweiten Weltkrieges für den Wiederaufbau Westeuropas und in den darauf folgenden Boomjahren zur Stärkung der Wirtschaft angeworben worden waren, hatten sich in ihren «Gastländern» niedergelassen und beabsichtigten auch dort zu bleiben. Die Zuwanderungsbeschränkungen bewirkten, dass auswanderungswillige Menschen fortan den Weg zu ihren Familien im Zielland und zu besseren Lebenschancen auf irreguläre Weise suchten.

Die rasch zunehmende **globale Mobilität** hat ebenfalls zu einem weltweiten Anstieg der irregulären Migration beigetragen. Diesem Phänomen wollte man in der Schweiz mit spezifischen Eindämmungsmassnahmen entgegenreten. So wurde in Reaktion auf die in den 1980er-Jahren steigenden Asylzahlen und aufgrund der allgemein verbreiteten Einstellung, dass viele Asylsuchende mit falschen Angaben einwanderten, der Asylweg eingeschränkt. Diese zunehmende Verschärfung der Asylpolitik führte aber ihrerseits wiederum zu einem Anstieg der irregulären Migration (D'Amato et al. 2005).

Das **Schengener Abkommen** von 1985 sollte die innereuropäische Mobilität fördern und auf diese Weise die Entstehung von flexiblen Arbeitsmärkten unterstützen. Nach aussen hin verstärkte die Europäische Union damit einerseits die Einwanderungskontrolle und machte sie zu einem Pfeiler gemeinsamer Innenpolitik. Andererseits eröffneten sich den neuen EU-Angehörigen mit der Osterweiterung der EU legale Migrationskanäle, womit die irreguläre Migration aus den EU-Ländern zu einem Ende kam (Vogel und Cyrus 2008).

Das **Ausmass der irregulären Migration** ist naturgemäss schwer einzuschätzen. Die «Global Commission on International Migration» ging im Jahr 2005 von weltweit rund 200 Millionen Migrierenden ohne geregelten Aufenthaltsstatus aus, wobei sich diese über die gesamte Welt verteilen und damit nicht primär ein Phänomen der westlichen Industriestaaten sind (GCIM 2005). In den USA erhob das «Office of Immigration Statistics» Schätzungen zum Ausmass irregulärer Migration und kam dabei zum Ergebnis, dass 1992 die Zahl der Sans-Papiers in den Vereinigten Staaten 3,3 Mio. betrug, im Jahr 2000 8,5 Mio., im Jahr 2005 10 Mio. und im Jahr 2009 10,8 Mio. Zwischen 2000 und 2009 ist die Zahl der Sans-Papiers somit um 27 Prozent gewachsen.⁵ Die Angaben zu Europa sind bisher sehr diffus, da sie auf äusserst fragwürdigen Quellen beruhen. Die EU-Kommission sprach in einer Medien-

mitteilung von einer Zahl zwischen 4 und 8,8 Mio. Sans-Papiers, ohne jedoch genaue und aktuelle Quellenangaben anzuführen.

Das kürzlich abgeschlossene Forschungsprojekt «Clandestino», das sich auf verschiedene nationale Datenbanken und Studien stützt, nimmt für sich in Anspruch, zuverlässigere Schätzungen abgeben zu können. Im Jahr 2002 lebten demnach in den 15 alten EU-Mitgliedstaaten zwischen 3,1 und 5,3 Mio. Sans-Papiers und im Jahr 2008 zwischen 1,8 und 3,3 Mio. Dieser Rückgang wird in erster Linie mit dem Beitritt neuer EU-Mitgliedstaaten und somit der automatischen «Legalisierung» der sich vormals illegal aufhaltenden osteuropäischen Staatsbürgerinnen und -bürger erklärt, aber zum Teil auch auf den Erfolg von staatlichen Regularisierungsprogrammen zurückgeführt. Die Schätzung der Sans-Papiers in den 25 Mitgliedstaaten für das Jahr 2008 ist nur wenig höher (zwischen 1,9 und 3,8 Mio.), da vermutet wird, dass die meisten Sans-Papiers in den EU-15-Staaten leben. Der Anteil der Sans-Papiers in Europa im Vergleich zur gesamten ausländischen Bevölkerung lag im Jahr 2008 zwischen 7 und 13 Prozent (Europäische Kommission 2009).

3.3 Umgang mit irregulärer Migration im internationalen Kontext

In der Forschung besteht ein breiter Konsens darüber, dass nicht die Einwanderungspolitik für das Ausmass der irregulären Migration ausschlaggebend ist, sondern vielmehr (globale) Arbeitsmarktmechanismen (Castles 2004; Düvell 2006b; Sassen 1998; Tapinos 2000). Allerdings fliessen diese Erkenntnisse aus der politisch unabhängigen Forschung oft nicht oder nur ungenügend in die Politikgestaltung mit ein (Carrera und Merlino 2009), und viele Forscher und Forscherinnen hegen starke Zweifel an der **Wirksamkeit der Bekämpfungsstrategien**. So scheinen die Eindämmungsmassnahmen der unerwünschten Migration in den USA, Australien und einigen europäischen Ländern nicht zum erwarteten Erfolg geführt zu haben. Während in den letzten Jahren die Investitionen in Abwehrmechanismen und Kontrollsysteme weltweit zugenommen haben, ist die Migration – und insbesondere die ungewollte irreguläre Migration – nicht rückläufig (Broeders und Engbersen 2007; Castles 2004: 206; Cholewinski 2000; Düvell 2007a). Das Kosten-Nutzen-Verhältnis zwischen aufgebrachten Investitionen und deren Wirkung bleibt bisher noch weitgehend im Dunkeln. Empirische Fakten zur Effizienz der Massnahmen im europäischen Kontext fehlen gänzlich (Vogel und Cyrus 2008). Eine Studie zu den Auswirkungen der verstärkten Grenzkontrolle in den USA im Zeitraum zwischen 1993 und 2004 konstatierte in erster Linie schwerwiegende, negative Folgen: extrem hohe finanzielle Kosten, eine längere Aufenthaltsdauer von

Sans-Papiers in den USA und viele Todesopfer an der Grenze. Trotz all dieser Massnahmen hat in dem untersuchten Zeitraum die Zahl der sich in den USA illegal aufhaltenden Migrantinnen und Migranten stark zugenommen (Cornelius 2005; Düvell 2007a).

Generell dominiert auch heute noch in der seit zehn Jahren von den Mitgliedstaaten immer effektiver koordinierten europäischen Migrationspolitik das Prinzip der **Einschränkung und Kontrolle der Immigration** aus Drittstaaten. Insbesondere im Bereich der Visums- und Rückführungspolitik, dem Informationsaustausch und der gemeinsamen Grenzpolizei konvergieren die Interessen und Bestrebungen der EU-Mitgliedstaaten, während sich in der Zulassungs- und Niederlassungspolitik bisher kaum ein Konsens zwischen den souveränen Mitgliedstaaten abzeichnet. In dieser Dekade wurden mehrere gesetzliche Massnahmen gegen die irreguläre Migration auf EU-Ebene erarbeitet (Carrera und Merlino 2009). So hat der Ministerrat im Jahr 2002 der EU einen Aktionsplan zur Bekämpfung der illegalen Einwanderung und des Menschenhandels verabschiedet, der ausserdem eine gemeinsame Visa- und Rückführungspolitik anvisierte (Vogel und Cyrus 2008). Weitere Bestrebungen betreffen den Ausbau der Kontrollen an den Aussengrenzen (Schengen) und die Kontrollen im Innern: Dazu gehören verstärkte Arbeitsmarktkontrollen, der Informations- und Datenaustausch und die Überwachung von Verdächtigen (Brochmann und Hammer 1999).

Seit 2005 ist die «Europäische Agentur für die operative Zusammenarbeit an den Aussengrenzen» (Frontex) im Einsatz, um die **EU-Aussengrenzen** – insbesondere am Mittelmeer – zu kontrollieren. Im Mittelmeer selbst werden ausserdem Boote mit Migranten und Flüchtlingen abgefangen. Mit dieser Politik hat sich die EU der Kritik stellen müssen, sie billige, dass das Recht, einen Asylantrag zu stellen, vorzeitig unterbunden wird und potenzielle Flüchtlinge in «befreundete Nachbarstaaten» abgeschoben werden. Die Verantwortung für unerwünschte Migration wird immer mehr den Herkunfts- und Transitstaaten zugeschoben, die zunehmend zu Puffer- und Rückschiebezonen werden (z. B. Ukraine, Marokko, Libyen) (Düvell 2007a). Diese Externalisierung der Grenzüberwachung ist Teil einer umfassenderen Politik der europäischen Staaten, die Migration und Entwicklungszusammenarbeit miteinander verknüpft, sodass als Gegenleistung für den Schutz Europas vor ungewollter Einwanderung den Nachbarstaaten der EU im Süden und Osten finanzielle und politische Unterstützung gewährt wird.⁶

Eine 2009 erlassene EU-Richtlinie zur **illegalen Beschäftigung** und Bestrafung von Arbeitgebenden sieht erhöhte Sanktionen und das Eindämmen von irregulären Arbeitsmöglichkeiten als Instrument der Migra-

tionskontrolle vor.⁷ Auch die EU-Kommission bekräftigte in ihrer Mitteilung vom 19. Juli 2006 «über politische Prioritäten bei der Bekämpfung der illegalen Einwanderung von Drittstaatsangehörigen» ihren Willen zu gemeinsamen Bestrebungen in diese Richtung.⁸ Das Stockholmer Programm, welches die europäische Politikagenda in Fragen der Migration für den Zeitraum 2010–2015 festlegt, zielt weitgehend auf eine Eindämmung ab. Diese Tendenz zeigt sich ebenfalls im öffentlichen Diskurs, der irreguläre Migration oft mit Sicherheitspolitik und organisierter Kriminalität wie Menschenhandel und Menschen schmuggel in Zusammenhang bringt (siehe dazu D'Amato et al. 2005).

Allerdings sind auch Tendenzen auszumachen, welche die **Rechtslage der Sans-Papiers** in Europa verbessern. Mit dem Lissabonner Vertrag wird die Charta der Grundrechte der EU zu einem für die Mitgliedstaaten verbindlichen Instrument. Dieser Vertrag sieht ausserdem den Beitritt der EU zur Europäischen Menschenrechtskonvention vor.⁹ Damit werden allen Personen – unabhängig ihres Aufenthaltsstatus – die Grundrechte gewährt (Carrera und Merlino 2009). Düvell identifizierte insgesamt 12 internationale Abkommen, Verträge und Konventionen, die sich auch auf die irreguläre Migration erstrecken, das heisst, die Rechte der Sans-Papiers schützen. Allerdings ist die Einforderung dieser Rechte in der Praxis mit grossen Schwierigkeiten verbunden (Düvell 2006a).

Um den negativen Folgen der irregulären Migration entgegenzutreten, beziehungsweise im Umgang mit den anwesenden Sans-Papiers einen Modus vivendi zu finden, haben verschiedene Staaten nach pragmatischen Lösungen gesucht. Seit den 1970er-Jahren wird die **Regularisierung** von Migrierenden ohne geregelten Aufenthalt auch von den europäischen Staaten als korrekatives Instrument der Migrationspolitik eingesetzt. So wurden in den EU-27-Staaten zwischen 1973 und 2008 68 Regularisierungsprogramme durchgeführt. Dabei wurden über 6 Millionen Gesuche eingereicht, wovon 4,3 Millionen schliesslich zu einer Regularisierung führten (Kraler 2009). In zwei kürzlich veröffentlichten Studien kamen die Autoren zum Schluss, dass Regularisierungen zwar eine erhöhte Mobilität von Sans-Papiers innerhalb der EU zur Folge haben können, dass aber die viel befürchtete Magnetwirkung, also ein genereller Anstieg der Zuwanderung von irregulären Migranten und Migrantinnen nach Europa, empirisch nicht nachgewiesen werden konnte (Baldwin-Edwards und Kraler 2009; Finotelli 2008; Kraler 2009).

Die Regularisierung als Instrument zur nachträglichen Korrektur einer verfehlten Migrationspolitik wurde über viele Jahre vor allem von den europäischen Mittel-

meerstaaten praktiziert, was bei den anderen EU-Mitgliedstaaten auf wachsende Kritik stiess. Obschon den einzelnen Mitgliedstaaten nach wie vor eine autonome Zulassungs- und Regularisierungspolitik zugestanden wird, versucht die EU dennoch ihre Interessen durchzusetzen. Als beispielsweise Spanien 2005 eine halbe Million Sans-Papiers regularisierte, reagierte der Europäische Rat: Im Oktober 2008 unterzeichnete er den Europäischen Pakt zu Einwanderung und Asyl, der den gemeinsamen Kampf gegen illegale Migration bekräftigt. Darin werden die Mitgliedstaaten angehalten, Legalisierungen aus humanitären oder ökonomischen Gründen nur von Fall zu Fall vorzunehmen.¹⁰ Während die Europäische Kommission im Jahr 2000 die Regularisierung noch nicht als Regulierungsinstrument der Migration anerkannte, unterstützt sie heute die individuelle Regularisierung aufgrund von transparenten und rechtlichen Kriterien. Somit hat sich ein europaweiter Konsens über die Notwendigkeit einer individuell abgestimmten Regularisierung von Sans-Papiers ergeben (Amarelle 2010: 156).

Auf das politische Spannungsfeld zwischen der Gewährung von Menschen- und Grundrechten einerseits und der auf eine Eindämmung der irregulären Migration abzielende Interessenspolitik der souveränen Staaten andererseits wird in Kapitel 5, das die Politikentwicklung in der Schweiz behandelt, nochmals näher eingegangen.

Weiterführende Literatur:

Berggren, Erik et al. (Hg.) (2007). *Irregular migration, informal labour and community: A challenge for Europe*. Maastricht: Shaker.

De Genova, Nicholas (2002). *Migrant «Illegality» and Deportability in Everyday Life*. *Annual Review of Anthropology*, 31: 419–447.

Europäische Kommission (2009). *Clandestino – Undocumented Migration: Counting the Uncountable. Data and Trends Across Europe*. Final Report. Athens: Hellenic Foundation for European and Foreign Policy.

Jordan, Bill und Franck Düvell (2002). *Irregular migration: the dilemmas of transnational mobility*. Cheltenham: E. Elgar.

Kraler, Albert (2009). *Regularisation: A misguided option or part and parcel of a comprehensive policy response to irregular migration?* Vienna: IMISCOE Working Paper No. 24.

4 Hintergründe irregulärer Migration und Sans-Papiers in der Schweiz

Wie in anderen europäischen Staaten leben und arbeiten auch in der Schweiz Menschen ohne Aufenthaltsberechtigung. Doch erst seit einigen Jahren wird diese Tatsache von breiten Kreisen der Bevölkerung – teils widerstrebend, teils gelassen – zur Kenntnis genommen. Das bedeutet indes nicht, dass auch die Hintergründe, die zu irregulärer Migration führen, sowie die gesamtgesellschaftliche Dimension des Phänomens zum Thema gemacht würden.

Im Folgenden soll auf der Basis des gegenwärtigen Wissensstands näher ausgeführt werden, wer die Sans-Papiers in der Schweiz sind und wie und wo sie leben. Nach einigen knappen Hinweisen auf die Fachliteratur und einer kurzen Darstellung von möglichen Hintergründen illegaler Anwesenheit, wird ein Überblick über die Anzahl, Herkunft und soziodemographischen Merkmale der hier untersuchten Bevölkerungsgruppe gegeben. Diese Informationen stammen aus der vorliegenden Fachliteratur sowie aus Gesprächen mit verschiedenen Expertinnen und Experten.

4.1 Wachsender Literaturkorpus

Obwohl die Öffentlichkeit den unbewilligten Aufenthalt generell als selbstverschuldet und rechtswidrig verurteilt, stossen Einzelschicksale von Sans-Papiers doch immer wieder auf Interesse und führen zu einer kritischen Hinterfragung der offiziellen Migrationspolitik in diesem Bereich. Gelegentlich entstehen daraus in einzelnen Städten oder sogar auf Bundesebene kontroverse Debatten. In jüngster Zeit sorgte insbesondere die Kampagne «Kein Kind ist illegal»¹¹ für Diskussionsstoff und wurde zum Mit- auslöser von verschiedenen parlamentarischen Vorstössen auf Bundesebene und für bildungspolitische Initiativen in mehreren Städten (Lausanne, Genf, Bern, Zürich, Basel).

Während die internationale Fachliteratur zur irregulären Migration bis in die späten 1970er-Jahre zurückreicht, liegen in der Schweiz kaum vergleichbare Studien vor. Dies hängt sowohl mit dem damaligen Stand der Migrationsforschung wie auch mit der zu dieser Zeit relativ marginalen Bedeutung des Phänomens in der Schweiz

zusammen, das erst im Verlaufe der 1990er-Jahre zunahm. Die Umwälzungen auf dem Arbeitsmarkt (Globalisierung, Deregulierung) sowie migrationspolitische Entwicklungen waren zwar europaweit zu beobachten, doch gab es in der Schweiz im Unterschied zu den Nachbarländern keinen gänzlichen Anwerbestopp und noch relativ lange Vollbeschäftigung. Das Problem der illegalen Erwerbstätigkeit wurde daher in der Öffentlichkeit nur sporadisch thematisiert und meist als vorübergehend betrachtet. Dies änderte sich, als es im Jahr 2001 zu einer Mobilisierung von Sans-Papiers kam (→ Kapitel 6.4).

Ab diesem Zeitpunkt ist nach der etwas ironisch gemeinten Aussage eines befragten Juristen zumindest die Forschung auf diese Thematik aufmerksam geworden: Dem Dokumentationszentrum des SFM liegen für den Zeitraum von 2000 bis 2009 rund 200 Studien und Artikel vor, die sich schwerpunktmässig mit der Problematik des unbewilligten Aufenthalts in der Schweiz befassen. Dabei wird auch die sogenannte «graue» Literatur berücksichtigt, (beispielsweise Masterarbeiten, Erhebungen von Beratungsstellen, engagierte Literatur usw.). Anspruch auf Vollständigkeit möchte der nachfolgende Literaturabriss allerdings nicht erheben. Die kurzen Ausführungen sind daher nicht als Diskussion von Forschungsergebnissen zu verstehen, sondern als Hinweise für Leser, die sich für weitere Aspekte dieser Thematik interessieren. Aus inhaltlichen Erwägungen werden einzelne Literaturverweise nur beispielhaft angeführt, andere finden sich in den entsprechenden Kapiteln oder in der umfassenden Bibliographie am Ende des Berichts.

Bei der untersuchten Literatur stehen noch vor Fragen zur Arbeitssituation Abhandlungen zum Themenkreis Gesundheit im Brennpunkt, wobei sehr unterschiedliche Aspekte beleuchtet werden: Die Arbeiten befassen sich mit biomedizinischen, sozialen, versicherungsrechtlichen und versorgungsrelevanten Fragen (Bahnan Buechi und Sieber 2004; Bodenmann et al. 2003; Tolsdorf 2008; Winizki 2002). Vermutlich erklärt sich diese Akzentsetzung insbesondere durch das Ausmass der (gesundheitlichen) Probleme von Sans-Papiers sowie dem Engagement der Nichtregierungsorganisationen in

dieser Frage und einer Unvoreingenommenheit gegenüber ausländerrechtlichen Belangen, die eine sachliche Diskussion von Gesundheitsfragen erleichtert. Zudem wurden einzelne Studien im Rahmen der Strategie Migration und Gesundheit des Bundes publiziert, die explizit sämtliche Bevölkerungskategorien unabhängig ihres Aufenthaltsstatus einschliesst.

Erwartungsgemäss wurde die Erwerbstätigkeit von Sans-Papiers mehrfach erforscht und zwar insbesondere im Haushalt- und Care-Sektor (Versorgungsarbeit und Pflege), wo zweifellos ein bedeutender Teil dieser Personen beschäftigt ist (Alleva und Niklaus 2004; Flückiger und Pasche 2005; Pfäffli 2009; Tschannen 2003). Als die wohl wichtigste Determinante irregulärer Migration stellt der Bereich Arbeit nicht nur ein Hauptspannungsfeld im Leben der betreffenden Menschen dar, sondern er spielt auch eine zentrale Rolle beim Aufbau von Kontakten in der Aufnahmegesellschaft. Zum Teil beinhalten Studien über den Arbeitsmarkt auch Erhebungen über die Zahl und das Profil der Sans-Papiers (Longchamp et al. 2005; Piguët und Losa 2002).

Die Rechtslage von Sans-Papiers sowie ihre allgemeinen Lebensbedingungen wurden vor allem in jüngerer Zeit mehrfach analysiert, was in vielen Fällen zu einer willkommenen Lageklärung führte (Achermann und Chimienti 2006b; Bolzman et al. 2007; Carbajal 2008; Strauss 2008). Umgekehrt lassen sich aber zahlreiche rechtliche Fragen nicht zufriedenstellend beantworten: Beispielsweise bleibt der Themenkomplex Melde- und Schweigepflicht von Institutionen nach wie vor selbst für versierte Fachleute äusserst komplex und undurchsichtig (Davet 2008).¹²

Im Brennpunkt des Interesses standen in der Fachliteratur in den vergangenen Jahren neben der Situation von Jugendlichen und Kindern (Lachat Clerc 2007; Weiler 2007) auch politische Fragen – Härtefallregelung, Regularisierung, Politikentwicklung (Bolzman 2001; Röthlisberger 2006; Zeugin 2003) –, gesellschaftliches Engagement und soziale Bewegungen sowie, etwas seltener, Fragen der Sozialarbeit (Baumann und Eigenmann 2002; Ducrocq und Quinay 2003). Zusätzlich wurden auch verschiedene Filme, Bilddokumente und Ausstellungen, die sich mit der Thematik befassen, für diesen Bericht zu Rate gezogen (Hoessli 2006; Wildi 2008).

Obwohl nach wie vor zahlreiche Facetten des Lebens ohne Bewilligung verborgen bleiben, ergibt sich aufgrund der vielfältigen Dokumente ein wesentlich deutlicheres Bild als noch vor einem Jahrzehnt. Die zahlreichen ethnologisch orientierten Studien eröffnen einen – wenn meist auch fragmentierten und lokal begrenzten – Einblick in das Leben betroffener Men-

schen, ihre Migrationsmotivationen und Handlungsstrategien in der Aufnahmegesellschaft.

4.2 Hintergründe des illegalen Aufenthalts

Durch zahlreiche internationale Studien belegt ist die Tatsache, dass die wachsende weltweite ökonomische Ungleichheit den Nährboden für die irreguläre Migration bildet (→ Kapitel 3). Sie äussert sich durch eine massive Verschlechterung der sozio-ökonomischen, menschenrechtlichen und teilweise auch ökologischen Lage einzelner Staaten. Ferner können auch Kriege oder bürgerkriegsähnliche Auseinandersetzungen eine Rolle spielen, etwa im Balkan in den 1990er-Jahren oder zurzeit in verschiedenen afrikanischen, asiatischen oder süd-amerikanischen Staaten. Erfahrungsgemäss ist es weniger das Ausmass der persönlichen Misere als vielmehr eine kollektive und individuelle Perspektivlosigkeit, weshalb Menschen die Emigration wählen, sobald sich eine Gelegenheit dazu bietet. Dies wird durch die erleichterten Wanderungsmodalitäten, die sich aus den transnationalen sozialen Netzwerken und den vermehrten, erschwinglichen Transportmöglichkeiten ergeben, noch gefördert. Demgegenüber steht die restriktive Einreisepolitik verschiedener Industrienationen, die den Zuzug in diese Staaten erheblich erschwert.

4.2.1 Gründe für die Auswanderung

Wirtschaftliche oder familiäre Schicksalsschläge können für Menschen praktisch aller sozialer Schichten und beruflichen Hintergründe zum migrationsauslösenden Moment werden. Vor diesem Hintergrund lassen sich auch die Erfahrungen der befragten Sans-Papiers nachvollziehen (→ Portraits). Dabei ist es wichtig, sich vor Augen zu halten, dass aus der Perspektive der Migrierenden der Entschluss zu einer Emigration niemals leichtfertig und ohne die Konsultation anderer getroffen wird, auch wenn dies von einer anderen Warte aus so erscheinen mag. Hagan (2008) schildert, wie manchmal selbst ein religiöses Erlebnis als so genanntes «spiritual travel permit» zum Auslöser des Wanderungsentscheids wird; allerdings geschieht dies nie «aus heiterem Himmel», sondern infolge einer Zwangslage. Selbst wenn sich die Migration als unerwartet problematisch erweist, kommt in vielen Fällen ein (baldiges) Zurück nicht in Frage, entweder weil die Situation im Herkunftsland dies verbietet, Verpflichtungen eingehalten werden müssen oder manchmal auch Schulden für die Organisation der Reise beglichen werden müssen.

Zweifellos kommt es vor, dass sich auch junge (eher wohlhabende) Menschen primär aus Interesse oder aus Migrationslust auf den Weg machen, wie wir das auch in Europa kennen. Diese jungen Leute entscheiden sich aber

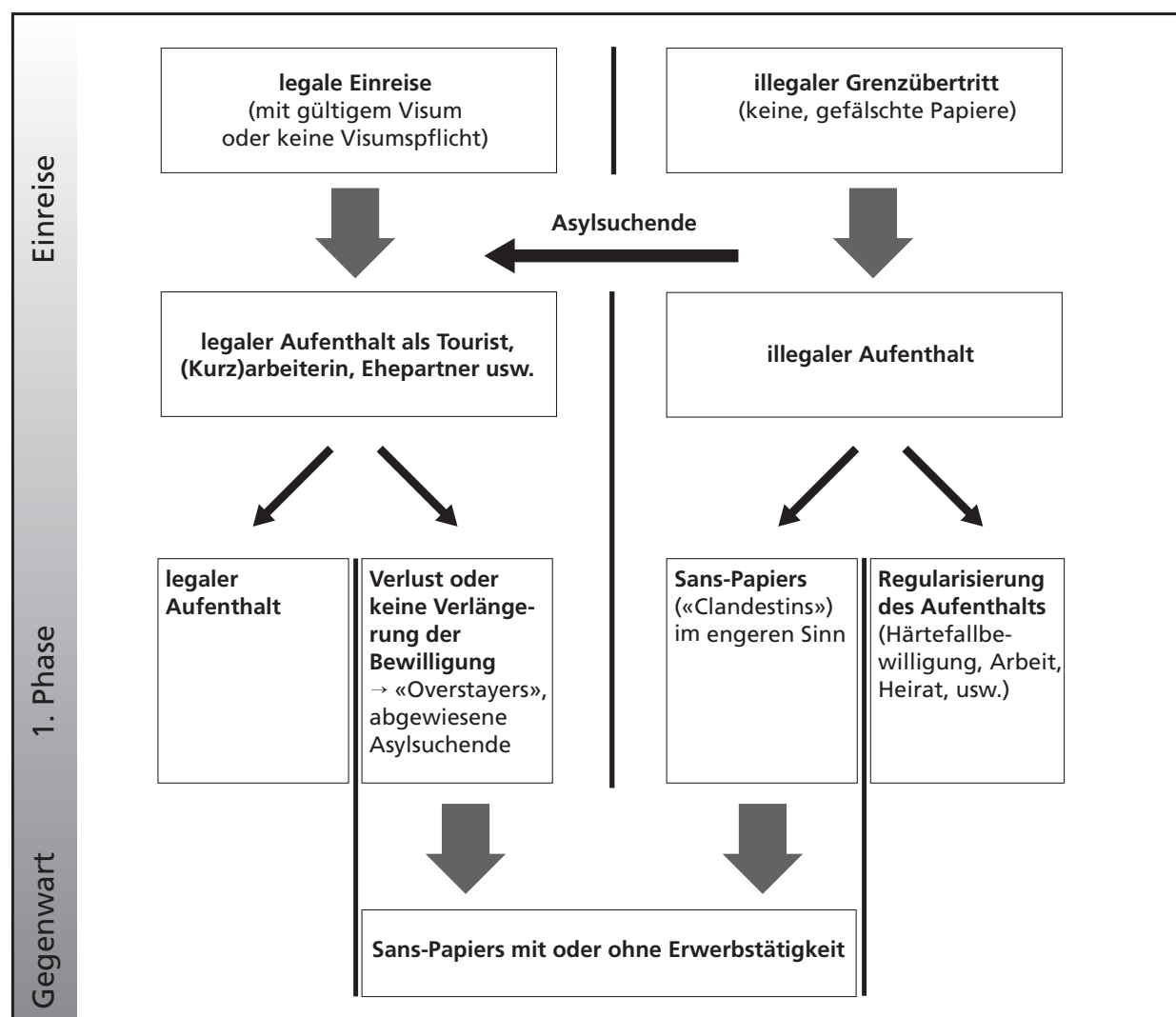
vermutlich ebenso leicht wieder für eine Rückkehr in ihr Heimatland und tauchen daher in den analysierten Studien nicht auf.

In mehreren Erfahrungsberichten und Studien kommt klar zum Ausdruck, dass sich die meisten erstmals Migrierenden zum Zeitpunkt der Abreise entweder nicht bewusst sind, dass ihr Aufenthalt nicht legalisierbar sein wird, oder dass sie sich schlechthin nicht vorstellen können, was es bedeutet, ohne Bewilligung in einem Land wie der Schweiz zu leben. Dies hängt damit zusammen, dass irreguläre Migration und Beschäftigung in den Herkunftsregionen oftmals andere Formen annehmen als in der Schweiz. Manche Menschen aus Südamerika haben Bekannte in den USA und sind sich der Gefahren der illegalen Einreise dorthin bewusst, gehen aber davon aus, dass der Alltag im Destinationsland relativ normal abläuft, was möglicherweise zutreffen mag. Ferner ist das Leben in der Illegalität in Amerika oder Afrika nicht mit der entsprechenden Situation in der Schweiz vergleichbar.

4.2.2 Einreise und Aufenthaltsmodalitäten

Etwas schematisch ausgedrückt, zeichnen sich nach einer Einreise, die entweder legal oder unkontrolliert erfolgt, unterschiedliche Migrationsverläufe ab: Zum einen gibt es die Zugewanderten, die noch nie über eine Aufenthaltsberechtigung verfügt haben und unkontrolliert oder mit falschen Papieren eingereist sind. Denn in einem Land wie der Schweiz mit einem vielfältigen und regen Grenzverkehr kommt es nicht selten vor, dass Menschen unentdeckt einreisen und sich anschliessend dort längere Zeit aufhalten. In Darstellung 1 ist dieser Verlauf in der rechten Spalte sichtbar.

Zum anderen sind Zugewanderte zu nennen, die sich zunächst legal in der Schweiz aufhalten, aber nach Widerruf bzw. Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung, anstatt auszureisen, bleiben. Bekanntlich ist der Aufenthalt in der Schweiz oft mit einem bestimm-



Darstellung 1: Einreise und Aufenthaltsetappen irregulärer Migrationsverläufe

Quelle: angepasst nach eigener Darstellung von Chimienti et al. (2003) bzw. Tapinos (2000)

ten Zweck verbunden (Arbeit, Studium, Ehegemeinschaft usw.), der infolge des Verlustes eines Arbeitsplatzes, eines Studienabschlusses oder einer Scheidung erlöscht, woraufhin die Aufenthaltserlaubnis entzogen und eine Wegweisung verfügt werden kann. Erwähnenswert ist in diesem Zusammenhang, dass sich die Schweiz in den letzten Jahrzehnten durch eine vergleichsweise hohe internationale Migrationsmobilität auszeichnet (Piguet 2006). Anders ausgedrückt, ein wesentlicher Teil der ehemaligen Zugewanderten hat die Schweiz gezwungenermassen oder freiwillig wieder verlassen.

Zu der Kategorie von Personen, die erst im Verlauf ihres Aufenthalts in der Schweiz zu Sans-Papiers werden – weshalb ihre Papierlosigkeit gelegentlich als «sekundär» oder im Englischen als «overstay» bezeichnet wird – kann man auch Touristen und die abgewiesenen Asylsuchenden zählen. In ihrem Fall ist allerdings die erlaubte Aufenthaltsdauer auf eine Besuchs- oder Asylverfahrensfrist beschränkt.

Wie Erfahrungsberichte von Sans-Papiers belegen, können sich Migrationsverläufe noch weit komplexer gestalten, wenn beispielsweise einem Jahresaufenthalter aus Südamerika infolge eines ungeplant längeren Besuchs im Herkunftsland nach der Rückkehr in die Schweiz die Bewilligung nicht verlängert wird. Wir sind auch auf junge Menschen gestossen, die (legal) in der Schweiz aufgewachsen waren, aber nach der Rückkehr mit ihrer Familie im Herkunftsland nicht zurechtkamen und sich später für eine Rückwanderung in die Schweiz entschieden, wo sie fortan ohne Papiere leben.

Es kommt ebenfalls vor, dass Familienmitglieder unterschiedlichen Aufenthaltsregelungen unterworfen sind, wenn beispielsweise ein Geschwisterteil die Altersgrenze des Familiennachzugs überschritten hat oder einzelne Familienmitglieder eingebürgert wurden, während andere die Bewilligung verloren haben. Dies hängt auch damit zusammen, dass die ausländerrechtlichen Bestimmungen fortlaufend angepasst werden und neben allgemeingültigen Vorkehrungen immer auch individuell erworbene Rechte eine Rolle spielen.

Ricardo S., Chile, 38 Jahre

«Ich habe mich selber nie als Sans-Papiers gesehen und liess mich bei Kontrollen nie beeindrucken. Polizisten merken, wenn du Angst hast.»

Ricardo kam 1989 als Sohn eines Pinochet-Flüchtlings durch Familienzusammenführung in die Schweiz. Bis Ende 1999 lebte er mit einer Aufenthaltsbewilligung bei seinem Vater. Nach einem dreimonatigen Ferienaufenthalt in Chile wurde ihm nach seiner Rückkehr in die Schweiz die Verlängerung der B-Bewilligung verweigert, weil er vor seiner Abreise vergessen hatte, einen Verlängerungsantrag einzureichen. Ricardo tauchte ab anstatt auszureisen und wurde so zum «Overstayer».

1996 lernte Ricardo seine heutige Frau, die damals als Au-pair in der Schweiz arbeitete, kennen. Nachdem sie kurze Zeit darauf in Chile geheiratet hatten, kamen sie zurück in die Schweiz und lebten beide als Sans-Papiers in Genf. Ricardo berichtet, dass seine Frau damals sehr ängstlich gewesen sei, kaum aus dem Haus gegangen sei und immer ihn hätte sprechen lassen, wenn sie kontrolliert wurden.

Nach zehn Jahren als Sans-Papiers in der Schweiz haben sie sich entschieden, ein Härtefallgesuch zu stellen. Zum Glück hatte seine Frau immer alle Unterlagen gesammelt, um die ununterbrochene Anwesenheit in der Schweiz belegen zu können. Warum ihr Gesuch tatsächlich gutgeheissen wurde, weiss er nicht. Dass sie alle Dokumente beisammen hatten, nie straffällig geworden waren, beide immer «grau» gearbeitet haben, seine Frau seit Langem ganztags in einer Wäscherei und er als Partyorganisator und DJ arbeitet, dass er schon seit 20 und sie seit 14 Jahren in der Schweiz sind, hat seiner Meinung nach geholfen. Wahrscheinlich hatte auch seine familiäre Situation einen Einfluss auf das Gesuch, hat er doch von drei verschiedenen Frauen vier in der Schweiz geborene Kinder: Jaques ist Schweizer und lebt bei den Grosseltern mütterlicherseits, Christine ist Französin und lebt bei seiner ehemaligen Freundin und deren chilenischem Ehemann und Laura und Simon sind Chilenen und wohnen bei ihm und seiner jetzigen Frau.

Seit Anfang 2010 haben Ricardo und seine Kinder eine C- und seine Frau eine B- Bewilligung. Kurz nach Erhalt der Bewilligungen nahmen sie den Bus nach Frankreich. Prompt gab es zu seiner Enttäuschung (!) keine Kontrolle – seine Frau hatte sich in zehn Jahren nie über die Grenze getraut.

Infolge des Ausschlusses der Nachfolgeländer des ehemaligen Jugoslawiens aus dem herkömmlichen Rekrutierungsgebiet der Schweiz (1991) sowie der späteren Aufhebung der umstrittenen Saisonier-Bewilligung (1999 für Drittstaaten- und 2002 für EU-Angehörige) verloren zahlreiche Arbeiterinnen und Arbeiter – meist Männer aus dem Kosovo und aus Mazedonien – jegliche Aufenthaltsberechtigung; manche von ihnen blieben in der Schweiz, wo sie weiterhin arbeiten, wie uns mehrfach berichtet wurde. Gleichzeitig konnten zahlreiche EU-Angehörige mit der Einführung der Freizügigkeit ihren vormals unbewilligten Aufenthalt legalisieren. Inwiefern Praxisänderungen der Politik jeweils mit der nötigen Weitsicht gestaltet werden, ist allerdings umstritten. Offensichtlich ist hingegen, dass die Sans-Papiers-Frage immer an dem für alle europäischen Staaten charakteristischen konkreten Umgang mit politischen Öffnungs- und Schliessungsprozessen entbrennt.

4.3 Umstrittene Zahlen

Genauere Angaben über die Zahl der Menschen ohne Aufenthaltsberechtigung in der Schweiz sind unmöglich, da diese Bevölkerungsgruppe per Definition nirgendwo systematisch registriert werden kann. Ausserdem sind die in grossen Nationen (USA) indirekt praktizierten Erhebungsmethoden – etwa aufgrund der Todesfälle oder des Wasserverbrauchs – in der Schweiz undenkbar (Wanner 2002). Die zur Grösse dieser Bevölkerungsgruppe vorliegenden Angaben stützen sich daher ausschliesslich auf Schätzungen von Fachleuten und Behörden, die sich dem Verdacht einer gewissen Voreingenommenheit niemals vollständig entziehen können: Während engagierte Aktivisten und Wissenschaftlerinnen dazu tendieren, aufgrund ihres täglichen Kontakts mit Sans-Papiers und auch, um die öffentliche Aufmerksamkeit auf dieses Phänomen zu lenken, zu übertreiben, neigen Polizei und verantwortliche Politiker umgekehrt zu eher konservativen Schätzungen, um Stärke zu zeigen oder den Handlungsbedarf zu minimieren.

In der vorliegenden Studie wird deshalb absichtlich keine erneute Diskussion um Zahlen angeregt und in den Gesprächen nur nach einer Einschätzung der zeitlichen Entwicklung gefragt. Zur Zahl der Sans-Papiers seien deshalb nur zwei empirische Erhebungen erwähnt, die sowohl in der Fachliteratur als auch in den Medien regelmässig zitiert werden und überregionale Aussagen erlauben. In einer gesamtschweizerischen Umfrage bei Arbeitgebenden, die unter anderem Asylsuchende beschäftigen, haben Piguët und Losa (2002) die Personalchefs darum gebeten, den Anteil der Arbeitnehmenden ohne Aufenthaltsstatus in ihrem Erwerbszweig zu schätzen. Aufgrund der Antworten war es möglich, die Gesamtzahl der erwerbstätigen Papierlosen in der Schweiz hochzurech-

nen: Sie lag demnach zwischen 70 000 bis 180 000 Personen im Jahr 2001. Die relativ grosse Differenz der beiden Werte erklärt sich durch eine unterschiedliche Berechnung und eine sehr grosse Bandbreite der Schätzungen von Seiten der Antwortenden. Bei einer genaueren Hochrechnung wurde dann der Median verwendet, der von Extremwerten weniger beeinflusst wird als das arithmetische Mittel (hoher Wert).

In der bisher letzten Erhebung, die im Auftrag des heutigen Bundesamtes für Migration erstellt wurde, befragten Longchamp et al. (2005) in sechs kantonalen Fallstudien rund 60 Fachleute aus der Praxis nach ihrer Einschätzung (Tabelle 2). Dies geschah im Rahmen eines kontrollierten Delphi-Verfahrens, wobei die Plausibilität der Aussagen aufgrund von statistischen Methoden überprüft wurde. Das genaue Vorgehen und die Koordinaten der Hochrechnung auf die Schweiz lassen sich anhand des Forschungsberichts zwar nur begrenzt nachvollziehen, aber laut der Ergebnisse lebten 2004 in der Schweiz 90 000 Menschen ohne Aufenthaltspapiere.

Einschränkend zu bemerken ist, dass weder die beiden erwähnten noch andere quantitative Erhebungen den Haushalts- und Care-Sektor oder das Sexgewerbe wirklich berücksichtigen, also wichtige Erwerbszweige vor allem von Frauen ohne Aufenthaltspapiere praktisch ausschliessen. Dies wird von Evaluationen, die in verschiedenen Schweizer Städten durchgeführt wurden, bestätigt (CEEP 2003; Dahinden und Stants 2006; Flückiger und Pasche 2005). Erfahrungsgemäss schwierig zu erfassen ist ferner das Ausmass des unbewilligten Aufenthalts in folgenden Bevölkerungsgruppen:

- «Overstayers», die manchmal schon seit vielen Jahren hier leben und arbeiten, mit ihrer Umgebung vertraut und daher besonders unauffällig sind;
- Familienangehörige von Zugewanderten, die in ihrem Umfeld gut integriert sind und manchmal bei Verwandten oder guten Bekannten arbeiten;
- Lebensgefährtinnen und -gefährten, die in einer festen Partnerschaft leben und höchstens im Haushalt beschäftigt sind;
- Künstler und Selbständige, die sich in einem «privilegierten Milieu» bewegen;
- Mobile Personen, die kein Visa für die Schweiz benötigen und relativ problemlos ein- und ausreisen, beispielsweise EU-Angehörige;

Besonders Fachleute, die in täglichem Kontakt zu Sans-Papiers stehen, dürften bei Befragungen dazu ten-

Umfrage 2004	Zürich	Basel-Stadt	Thurgau	Waadt	Genf	Tessin
Anzahl im Kanton	19-20 000	5000	2-4000	12-15 000	8-12 000	2000
Anzahl Agglomeration	9000	6500	–	6-8000	–	–
Trend	Zunahme	Zunahme	Zunahme	Stabilisierung	Zunahme	Stabilisierung
Herkunft grösste Gruppe	Lateinamerika	Lateinamerika Osteuropa	Balkan, Osteuropa	Lateinamerika	Lateinamerika	Balkan
Geschlecht	50:50	mehr Männer	mehr Männer	50:50 (eher mehr Frauen)	mehr Frauen	mehr Männer
Anteil 20- bis 40-Jährige	60-90%	60-75%	60-80%	65-75%	68%	50% (30-40 Jahre)
Postobl. Bildung grösste Gruppe	keine (75%)	keine (70%)	keine (–)	keine (50-55%)	keine (50-55%)	keine (85%)
Ledig in der CH	60-65 %	74%	50-70%	65-75%	–	75%
Kinder in CH	10-20%	12%	1-12%	20-30%	15-30%	4%
Kinder im Ausland	30-40%	30%	10-30%	10-20%	10-15%	–
Eingeschulte Kinder	80-90%	64%	1-5%	90-95%	92%	–
In Stadt lebend	80%	–	Mehrheit	75-80 %	80-100 %	80%
Erwerbstätigkeit	80-90%	75%	60-80%	5% von Bevölkerung	70-100%	0.5-2.5% von Bevölkerung
Durchschnittlicher Monatslohn	2000-2200.–	1500.–	1500-2000.–	1500-2000.–	1000-2000.–	1000-2000.–
Maximaler Monatslohn	3500.–	4200.–	3000-4000.–	5000.–	1600-3000.–	2500.–
Frühere Aufenthaltsbewilligung [inkl. Touristen, Asyl]	60-70%	26%	Mehrheit	10-20%	kleine Minderheit	29%

Tabelle 2: Auszug vergleichender quantifizierbarer Ergebnisse der GfS-Erhebung in Auftrag des BFM

Quelle: Longchamp und al. 2005: 37

dieren, die Zahl jener Personen zu unterschätzen, die selten oder nie zu Beratungsstellen gehen, weil sie über ein gut funktionierendes soziales Netz verfügen, besser ausgebildet sind oder es generell vermeiden, auf ihre Situation aufmerksam zu machen. Selbstverständlich können ein Unfall, eine Krankheit, der Verlust einer Arbeitsstelle oder eine unvorhergesehene Kontrolle dem unbemerkten Aufenthalt ein abruptes Ende setzen. Trotzdem gibt es Hinweise auf Sans-Papiers, die jahrelang unbemerkt in der Schweiz lebten und weder zu Behörden noch zu Unterstützungskreisen jemals Kontakt hatten. Dazu muss angemerkt werden, dass grössere und teilweise längst etablierte Migrantengemeinschaften etwa aus der Türkei oder dem Balkan oft über mehr Ressourcen verfügen als andere Bevölkerungsgruppen (Hilfe bei der Arbeitssuche und bei der Unterkunft, Bereitstellung von Informationen, Bezie-

hungen zu Ärzten usw.), um Sans-Papiers tatkräftig zu unterstützen.

4.3.1 Trends seit 2000

Einzelne Expertinnen und Experten fühlen sich ausser Stande oder lehnen es grundsätzlich ab, sich über eine zahlenmässige Entwicklung zu äussern, da dies ihrer Auffassung nach aufgrund der fehlenden Voraussetzungen nicht seriös sei. Ansonsten geht die knappe Mehrheit der Befragten von einer Zunahme bzw. Stabilisierung der Zahlen aus, während nur zwei von einem abnehmenden Trend sprechen. Die Meinungen sind also geteilt, was sich übrigens auch in der Literatur widerspiegelt. Trotzdem lassen sich durch Nachfragen und gezielte Nachforschungen einige teilweise konvergierende Trends ausmachen, die im Folgenden kurz erläutert werden.

Zum einen lassen sich aus Beobachtungen von Fachleuten und dem Zahlenmaterial, das sich auf bestimmte Schweizer Städte oder Kantone bezieht, auf eine Höchstzahl der erwerbstätigen Sans-Papiers in den Jahren 2000 bis 2003 schliessen. Einzelne Angaben konnten zahlenmässig überprüft werden – dabei handelt es sich in erster Linie um Daten aus Schulen über die dort registrierten Schüler sowie um Datenmaterial zur Zahl von Arbeitnehmerinnen, das aus Quellen der Gewerkschaften stammt. Allerdings können diese Daten aus Gründen der Vertraulichkeit nicht veröffentlicht werden. Diesem Datenmaterial ist im Jahre 2004 ein Rückgang zu entnehmen, gefolgt von einer Stabilisierung. Ein entsprechender Trend wurde zumindest in Kantonen beobachtet, in denen eine grosse Zahl der Sans-Papiers aus Ecuador stammt bzw. im untersuchten Zeitraum aus diesem Staat stammte.¹³ Diese Hinweise sind angesichts der wirtschaftlichen und sozialen Entwicklung in Ecuador insofern plausibel, als es 1999 zu einer schweren Bankenkrise und anschliessenden «Dollarisierung» mit der Abschaffung der Landeswährung kam.¹⁴ Ferner ist bekannt, dass zahlreiche Zugewanderte aus Ecuador über Spanien und Italien in die Schweiz gelangten und ein Teil von ihnen später in diese Länder zurückkehrte, als sich die wirtschaftliche Lage in der Schweiz ebenfalls verschlechterte. Spanien und Italien führten zwischen 2001 und 2005 grössere kollektive Regularisierungen durch, die es einer beträchtlichen Zahl lateinamerikanischer Migrierenden erlaubte, ihren Aufenthalt zu legalisieren.¹⁵

Ein anderer Trend wurde von den befragten Expertinnen und Experten in den letzten fünf Jahren beobachtet, nämlich eine massgebliche Zunahme von abgewiesenen Asylsuchenden, zu denen auch Personen mit Nichteintretensentscheid (NEE) zählen. Darunter fallen sowohl jene Sans-Papiers, die Nothilfe beziehen und deren Verbleib den Behörden bekannt ist, als auch andere, die aus verschiedenen Gründen keine Nothilfe beantragen. Ausserdem wurde festgestellt, dass immer mehr Schutzsuchende aus dem Mittleren Osten oder Afrika – und zwar vor allem Frauen – es vorziehen, kein Asylgesuch einzureichen, wenn sie der Ansicht sind, dass die vorhandenen Dokumente für ein ordentliches Asylverfahren unzureichend sind. Generell gehen deshalb die Befragten eher von einer Zunahme der Personen aus, die dem Asylwesen im weiteren Sinn zuzuordnen sind, das heisst, die früher ein Asylgesuch gestellt hätten, sich heute aber direkt in die Illegalität begeben. Dieses Phänomen lässt sich als Folgeerscheinung des seit 2004 resp. 2008 eingeführten Sozialhilfestopps für abgewiesene Asylsuchende deuten (siehe weiter unten und Kapitel 5.4). Mehrere Studien belegen, dass ein Teil dieser Menschen noch nach Jahren in der Schweiz lebt (Bolliger und Féraud 2010; Sanchez-Mazas et al. forthcoming; Trummer 2006).

Die Zahl der Asylgesuche ist erfahrungsgemäss besonders grossen Schwankungen unterworfen, die nachgewiesenermassen mittelfristig mit der Entwicklung der weltweiten Konfliktherde in Zusammenhang stehen. Nach einer mehrjährigen europaweiten Stabilisierung auf relativ niedrigem Niveau zwischen 2004 und 2007 nahmen die Asylgesuche auch in der Schweiz ab 2008 wieder zu (2009: 16 000 Asylgesuche).¹⁶ In den letzten beiden Jahren führten zwischen rund 60 Prozent (2008) und 40 Prozent (2009) der in erster Instanz behandelten Asylgesuche entweder zu einer Asylgewährung oder – wesentlich häufiger – zu einer vorläufigen Aufnahme. Nach Angabe des BFM erfolgten 2009 rund 44 Prozent der Abgänge aus dem Asylprozess unkontrolliert, das heisst, die betreffenden Personen verliessen die Schweiz unabgemeldet, reisten weiter oder tauchten als Sans-Papiers unter.¹⁷ Über den Verbleib der übrigen abgewiesenen Asylsuchenden können keine genauen Angaben gemacht werden.

Eine Möglichkeit, sich eine Vorstellung über die Zahl der potenziellen Sans-Papiers aus dem Asylbereich zu verschaffen, ist es, die während der vergangenen Jahre abgewiesenen Asylsuchenden ins Auge zu fassen, die nicht kontrolliert ausreisen oder in ein Drittland überstellt wurden: Insgesamt wurden seit der Einführung des Sozialhilfestopps am 1. April 2004 bis Ende 2007 9 786 Nichteintretensentscheide verfügt.¹⁸ Hinzu kamen in den Jahren 2008 und 2009 insgesamt 11 167 abgewiesene Asylsuchende (Personen mit NEE eingeschlossen).¹⁹ Während von den Personen mit NEE bis 2007 rund ein Drittel schon einmal Nothilfe bezog, war dieser Anteil bei sämtlichen abgewiesenen Asylsuchenden beinahe doppelt so hoch (61 Prozent der potentiellen Nothilfebeziehenden). Ausserdem verliessen zwischen 12 Prozent (2008) und 17 Prozent (2009) der Nothilfebeziehenden die Schweiz unter (polizeilicher) Aufsicht.

Wie viele abgewiesene Asylsuchende noch in der Schweiz leben, lässt sich nicht konkret belegen. Doch lässt sich aus den verschiedenen Angaben schliessen, dass Personen aus dem Asylbereich weiterhin nur eine Minderheit der Sans-Papiers stellen, ihr Anteil aber tendenziell steigend ist, und sich ein Teil dieser Personen bereits jahrelang in der Schweiz aufhält.

4.3.2 Europäischer Vergleich

Geht man von einer hypothetischen Stabilisierung der Zahl der Sans-Papiers ab dem Jahr 2004 aus und stützt sich dabei auf die Fakten des BFM-Berichts (90 000), lässt sich der Anteil des betreffenden Personenkreises an der Gesamtbevölkerung mit rund 1.2 Prozent veranschlagen. Er liegt somit wesentlich über dem für die EU-15-Staaten geschätzten Wert von 0.5 Prozent (2008: bei ebenfalls vorsichtiger Schätzung). Dabei ist zu beachten, dass die vorlie-

genden Angaben zu den EU-Staaten ebenso ungenau sind wie die zur Schweiz und dass daher die minimalen Schätzungen der Europäischen Kommission (2009) als Vergleichswerte herangezogen werden müssen. Bei einer maximalen Schätzung liegt der Anteil der Sans-Papiers in den EU-15-Staaten bei 0.8 Prozent.

Gemessen am Verhältnis zur ausländischen Bevölkerung ist der Anteil der Sans-Papiers in der Schweiz mit 5,4 % etwas niedriger als in der EU-15 (7 Prozent). Bezieht man sich hingegen auf die von engagierten politischen Kreisen errechneten Höchstwerte (300 000 Sans-Papiers²⁰ in der Schweiz und entsprechende Maximalwerte aus der EU), ergibt sich ein umgekehrtes Bild: Der Prozentsatz von Sans-Papiers in der Schweiz wäre dann höher als in der EU.

Zwischenfazit

Zusammenfassend lässt sich somit sagen, dass sich die Schweiz als Kleinstaat mit bedeutender Migrationsbevölkerung im Vergleich zu den alten EU-Staaten im (oberen) Mittelfeld bewegt, was die Zahl der Sans-Papiers betrifft. Schwankungen dürften teilweise konjunkturabhängig sein. Während in der EU gegenwärtig ein Rückgang verzeichnet wird, ist dieser Trend in der Schweiz so nicht zu beobachten, was einerseits mit der besseren wirtschaftlichen Lage und andererseits mit dem geringeren Anteil von Migrierenden aus den neuen EU-Staaten in der Schweiz zusammenhängen könnte, die ihre Aufenthaltssituation inzwischen legalisiert haben.

Ana R., Kolumbien, 33 Jahre

«Ich darf nicht explodieren und meinem Arbeitgeber sagen, was ich von ihm halte, weil das für mich und meinen Ehemann Folgen haben würde.»

Ana ist sehr offen und herzlich – sie lacht viel, auch wenn ihre Geschichte sie immer wieder sehr nachdenklich und manchmal auch traurig stimmt. Sie lebt seit neun Jahren mit ihrem Mann in der Schweiz, und seit der Geburt ihrer Tochter vor vier Jahren sind sie eine Familie – allerdings eine Familie ohne geregelten Aufenthaltsstatus.

Obwohl sie in Kolumbien genug zu essen hatten, entschied sich Ana, mit ihrem Mann nach Spanien auszuwandern, um den zurückgebliebenen Familienmitgliedern durch finanzielle Unterstützung ein besseres Leben zu ermöglichen. Aufgrund schlechter Arbeitsbedingungen in Spanien beschlossen sie und ihr Mann, als Touristen in die Schweiz zu kommen, wo schon der Bruder des Ehemannes mit seiner Frau (beide inzwischen legalisiert) lebte. Ana und ihr Mann wollten in der Schweiz bleiben und wurden somit zu so genannten «Overstayers», da beide sehr schnell und zu akzeptablen Arbeitsbedingungen eine Anstellung fanden. Anas Mann arbeitet nun – je nach Marktlage – als Maler, Umzugshilfe, Fliesenleger und Ana als Putzfrau, obwohl sie in Kolumbien eine Ausbildung zur Buchhalterin absolviert hatte.

Ana erzählt von verschiedenen Erfahrungen auf ihren bisherigen Arbeitsstellen. Bei einer Familie verlor sie die Stelle, weil der Hausherr arbeitslos wurde. Eine andere Arbeitgeberin hat Ana, trotz der Befürchtung selber aufzufliegen, bei den Sozialversicherungen angemeldet. Doch weil sie nach einiger Zeit eine Ganztagshilfe benötigte, konnte Ana nicht bei ihr bleiben, da sie sich um ihr eigenes Kind kümmern musste. Sie machte jedoch auch negative Erfahrungen: Beispielsweise erschien sie einmal bei einer Arbeitsstelle morgens zur Arbeit und fand eine andere Putzfrau an ihrer Stelle vor. Ana wurde ersetzt, ohne dass man ihr Bescheid gesagt oder ihr einen Grund für ihre Kündigung angegeben hätte.

Dank eines Krippenplatzes für ihre Tochter können Ana und ihr Mann ganztags arbeiten. Allerdings machen ihnen die hohen Beiträge zu schaffen: Sie sind momentan mit den Zahlungen zwei Monate im Verzug, weil Anas Mann vorübergehend arbeitslos war. Ana hat ein schlechtes Gewissen, Schulden zu haben.

Sie würde gerne in der Schweiz bleiben und sich und ihre Familie in den kommenden Jahren regularisieren lassen. Dies nicht so sehr ihretwegen, sondern vor allem, um ihrer Tochter eine qualifizierte Ausbildung und bessere Zukunftsperspektiven als in Kolumbien zu ermöglichen. Weil die dazu nötigen Papiere jedoch in Anas Herkunftsland sind und sie weder ausreisen kann noch das Geld hat, die Reise oder die Dokumente zu bezahlen, wird sie wohl noch etwas warten müssen, bevor sie vielleicht einmal ein Härtefallgesuch stellen kann.

4.4 Sozio-demographische Merkmale und Herkunft

Die Einschätzungen zur Anzahl und den Merkmalen von Sans-Papiers hängen immer von ihrer «Sichtbarkeit» ab, denn – wie bereits angedeutet – treten nicht alle gleichermassen öffentlich in Erscheinung. So wurde die grosse Anzahl von **Frauen** ohne Aufenthaltsberechtigung erst im Verlauf der 2000er-Jahre mit dem Aufbau von Gesundheitsambulatorien und gewerkschaftlichen Zweigstellen wahrgenommen, da diese Einrichtungen sich auch um Personen kümmern, die in der Hausarbeit tätig sind. Chimienti et al. (2003) stellten in diesem Kontext relativ überrascht fest, dass zwischen 1999 und 2001 zwei Drittel der Einreisesperren wegen illegaler Erwerbstätigkeit im Kanton Genf über Frauen verhängt wurden, obwohl die Polizei die «Jagd auf klandestine Schwarzarbeiterinnen keineswegs als Priorität» bezeichnete (CEEP 2003). Ähnliche Befunde zeigten sich in der Folge auch bei Erhebungen aus anderen Kantonen, wobei das Geschlechterverhältnis von einer Herkunftsgruppe zur anderen zum Teil stark variierte.

Wie andere Migrierende sind auch Sans-Papiers zum Zeitpunkt der Auswanderung relativ jung, zwischen 20 und 35, manchmal auch bis zu 40 Jahren, besonders wenn die Schweiz nicht das erste Destinationsland ist und die Sans-Papiers bereits länger in anderen Ländern gelebt haben (beispielsweise innerhalb Lateinamerikas und auch in anderen europäischen Staaten). Zahlreiche Studien zeigen, dass die überwiegende Mehrheit der Sans-Papiers erwerbstätig ist, was längerfristig meist die einzige Möglichkeit darstellt, den Lebensunterhalt zu bestreiten. Doch selbst wenn jemand bei Verwandten lebt, ist er oder sie meist in der Kinderbetreuung oder im Haushalt tätig. Auf staatliche Hilfen können Sans-Papiers nämlich nicht zurückgreifen, ohne gleichzeitig eine Wegweisung zu riskieren.

Vereinzelte Hinweise lassen auf eine **Alterung** dieser Bevölkerungsgruppe schliessen: Es gibt immer mehr Männer und Frauen, die bereits seit 10 bis 20 Jahren und manchmal sogar noch länger in der Schweiz leben, da eine Legalisierung des Aufenthalts in den letzten Jahren noch schwieriger geworden ist und eine Weiterreise oder Rückkehr oft nicht in Frage kommt. Eine Expertin stellte fest, dass es sich dabei um eine festgefahrene Situation handle, wie man sie bisher in der Schweiz noch nicht kannte, da es in früheren Jahrzehnten immer noch irgendwelche Möglichkeiten gab, zumindest nach einigen Jahren eine Aufenthaltsbewilligung zu erhalten, wie dies etwa bei den Saisoniers der Fall war.

Auch die **Minderjährigen**, die bereits in der Schweiz geboren wurden oder als Kleinkinder einreisten, sind mittlerweile älter geworden. Dies erklärt auch die

zunehmende Zahl von Jugendlichen, die vor dem schwierigen Übertritt ins Erwachsenenleben stehen, während sich die Neuzuwanderung von Kindern und Jugendlichen nach Angaben aus den Kantonen Waadt und Genf nach einem Rückgang ab dem Jahr 2003 weitgehend stabilisiert hat. Es ist aber ausserordentlich schwierig, einheitliche Trends zu identifizieren, und es wäre deshalb wichtig, die den Bildungsdirektionen vorliegenden Daten auszuwerten. Allerdings ist das Thema vermutlich zu brisant, als dass die zuständigen Behörden und Kantone bereit wären, noch vor dem Vorliegen konkreter politischer Lösungsstrategien diesbezüglich Transparenz zu schaffen.

Auch die **Herkunft** der Sans-Papiers dürfte sich in den vergangenen zehn Jahren massgeblich verändert haben. So ist aus den verschiedenen Angaben der Interviewten und der Literatur folgender Grundkonsens abzulesen: Lateinamerika ist die von den derzeit in der Schweiz lebenden Sans-Papiers am meisten genannte Herkunftsregion. Dies bestätigen auch sämtliche Fallstudien im Rahmen der BFM-Erhebung mit Ausnahme des Thurgau und des Tessins (Longchamp et al. 2005). In diesen beiden Kantonen kommen die Zugewanderten vor allem aus dem Balkan – es handelt sich dabei in erster Linie um Männer. Das Geschlechterverhältnis hier steht im umgekehrten Verhältnis zu dem der lateinamerikanischen Migration, bei der eine Feminisierung festzustellen ist, obwohl bei dem Gebrauch dieses Begriffs vor falschen Vorstellungen gewarnt werden muss.²¹ Er ist in diesem Fall aus der Warte einer schon seit längerem bestehenden Feminisierung der regulären und irregulären Migration zu betrachten, wie sie in den USA schon lange beobachtet wird (Ehrenreich und Hochschild 2003). Eine ebenfalls stark weiblich geprägte Zuwanderung ist darüber hinaus aus den Philippinen und Thailand, sowie aus einzelnen afrikanischen Staaten, beispielsweise Kame-run, zu verzeichnen.

Die meisten weiblichen Sans-Papiers sind zwischen 20 und 40 Jahre alt, wie aus Erhebungen von Beratungsstellen und Gesundheitsambulatorien hervorgeht. Manche sind alleinerziehend, finanzieren die Ausbildung der Kinder oder unterstützen andere Familienmitglieder im Herkunftsland; andere leben mit ihren Familien oder einzelnen Familienmitgliedern in der Schweiz. Sie stammen aus sehr unterschiedlichen sozio-ökonomischen Schichten, die jedoch alle von den schweren Wirtschaftskrisen der letzten 10 bis 15 Jahre betroffen sind, wodurch diese Frauen veranlasst wurden, vollkommen neue Lebensentwürfe ins Auge zu fassen.

Wie bedeutend in diesem Kontext nicht nur soziale Beziehungsnetze, sondern auch die bestehenden **Wirtschaftsbeziehungen** zwischen der Schweiz und den Her-

kunftsregionen sowie den ehemaligen Emigrationsländern Spanien und Italien sind, muss nicht erneut unterstrichen werden (→ Kapitel 3). Diese neue transkontinentale Form der Arbeitsmigration – beispielsweise aus Ecuador über Spanien in die Schweiz – lässt sich leicht nachverfolgen, zumal die ehemalige spanische Zuwanderung längst durch eine umgekehrte Rentenmigration von Schweizerinnen und Schweizern abgelöst worden ist. Ähnliche Wanderungsbewegungen lassen sich übrigens auch in Deutschland beobachten, wo ebenfalls eine massgebliche Zuwanderung aus Lateinamerika zu verzeichnen ist (Huber 2003). Die Personenfreizügigkeit in der EU wird allerdings erst nach einer Einbürgerung in Spanien gültig, das eine vergleichsweise kurze Einbürgerungsfrist von nur zwei Jahren für lateinamerikanische Zugewanderte vorsieht.

Mehrere Interviewpartnerinnen haben in den letzten Jahren einen Rückgang der Migranten aus Ecuador, Bolivien und Peru zugunsten von **Brasilien** beobachtet, das ebenfalls zahlreiche ökonomische und soziale Verbindungen zur Schweiz aufweist: Eine portugiesischsprachige Gemeinschaft ist vor allem in der Romandie verwurzelt. Nach Deutschland gehört Brasilien mit Thailand zu den drei hauptsächlichen Herkunftsländern der Frauen, die einen Schweizer heiraten.²² Unsere Interviewpartner und -partnerinnen vermuten, dass die beobachteten Veränderungen auch mit den erschwerten Reisemöglichkeiten (carrier sanctions) und strikten (Schengen-) Visabestimmungen für die Andenstaaten zusammenhängen könnten, während Brasilien nicht visumpflichtig ist.

Ein Bildungsfachmann hat beobachtet, dass alleinstehende Frauen aus Brasilien aber auch brasilianische Familien ihre Kinder manchmal erst Jahre nach der Auswanderung nachholen, während ecuadorianische Eltern dies früher tun, was eine kürzlich erschienene Studie über die Zuwanderung nach Spanien ebenfalls nachweist (Setien 2010). Falls sich diese Beobachtung bestätigt, wäre es sicher interessant, die Hintergründe dieser unterschiedlichen Formen des (irregulären) Familiennachzugs näher zu beleuchten.

Andere bedeutende Herkunftsgebiete von Erwerbstätigen ohne Aufenthaltsberechtigung sind die Nachfolgestaaten des ehemaligen Jugoslawiens, die Türkei und der Mittlere Osten, wobei hier der Männeranteil wesentlich höher ist als bei den lateinamerikanischen Staatsangehörigen. Wenn man von den Aufsehen erregenden Mobilisierungen im Kanton Waadt²³ und einigen publik gewordenen Einzelfällen einmal absieht, sind die kosovarischen und türkischen Sans-Papiers in der Öffentlichkeit weniger sichtbar als die lateinamerikanischen Sans-Papiers, die sich gut in Kollektiven zu organisieren wissen.

Rückmeldungen von Fachleuten und Forschenden, die die kosovarischen und türkischen Gemeinschaften gut kennen, bestätigen, dass die Sans-Papiers oft von Zugewanderten aus dem eigenen Heimatland – von Verwandten, Bekannten aus derselben Herkunftsregion oder Angehörigen von kulturell-religiösen Vereinigungen – aufgenommen werden. Dies ist möglich, weil diese Migrantengruppen viel grösser und besser in der Schweiz integriert sind als die Gruppen der jüngeren lateinamerikanischen oder afrikanischen Migration, die oft trotz legalem Aufenthalt in weitgehend ungesicherten Verhältnissen leben.

Diese Einbettung in eine teilweise gut integrierte Gemeinschaft stellt zwar für die Migrierenden ohne Aufenthaltsberechtigung eine wichtige Unterstützung dar, bringt aber aufgrund der ungleichen Lebenslagen zahlreiche Probleme für die Sans-Papiers mit sich. Diese in verschiedenen wissenschaftlichen Untersuchungen aufgezeigten Schwierigkeiten sind in erster Linie Abhängigkeit, Erpressbarkeit und Kontrollverlust der betreffenden Personen. So wurde uns von einem älteren türkischen Kurden berichtet, der für die Familie, die ihn seit Jahren beherbergt, den ganzen Haushalt macht. Er fühlt sich dieser Familie gegenüber zu grosser Dankbarkeit verpflichtet, tut sich aber mit seiner Rolle sowie der langjährigen und offensichtlich ausweglosen Situation sehr schwer.

Gewerkschafterinnen berichten, dass im Baugewerbe zwischen Angestellten und Kleinunternehmern, die aus Gefälligkeit Landsleute beschäftigen, nicht selten Konflikte entstehen. So treten häufig Situationen auf, in denen Arbeitgeber den wirtschaftlichen Konkurrenzdruck an Arbeitnehmerinnen, die ihnen weitgehend ausgeliefert sind, weitergeben. Ähnliche Auseinandersetzungen können selbstverständlich überall vorkommen, sind aber unter illegalen Umständen und in persönlichen Abhängigkeitsbeziehungen weit folgenschwerer als in bewilligten Arbeitsverhältnissen. Ähnliche Probleme zeigen sich auch in Paarbeziehungen mit Partnern oder Partnerinnen, die mit Bewilligung in der Schweiz leben.

Sans-Papiers aus dem Asylbereich

Eine neue Sachlage mit weit reichenden Konsequenzen ergibt sich aus den Nothilfemassnahmen im Asylbereich, die ab 2004 zunächst für ehemalige Asylsuchende mit NEE und 2008 auch für andere abgewiesene Asylsuchende eingeführt wurden.²⁴

Über die Unterschiede in Profil, Migrationsgeschichte und Lebenssituation von abgewiesenen Asylsuchenden im Vergleich zu jenen Sans-Papiers, die im Rahmen der irregulären Arbeitsmigration in die Schweiz

gekommen sind, gehen die Meinungen der befragten Fachpersonen auseinander.

Überlegungen dazu stellten unter anderem Achermann und Chimienti (2006b) an, die davon ausgehen, dass erwerbstätige Sans-Papiers ihr Leben wesentlich besser im Griff haben als abgewiesene Asylsuchende, die nur über begrenzte Eigenressourcen verfügen (→ Kapitel 7.3.). Um diese Personengruppe zu unterstützen, sind daher in einzelnen Städten Beratungsstellen eingerichtet worden. Was die Nothilfe angeht, so war diese in den vergangenen Jahren zahlreichen Anpassungen unterworfen, die bis heute noch nicht abgeschlossen sind. In letzter Zeit dürften sich aber die Berührungspunkte zwischen den beiden oben genannten Kategorien sowie ihre Kontakte in der Praxis vermehrt haben.

Aus den Asyl- und Nothilfestatistiken ist bekannt, dass abgewiesene Asylsuchende im Vergleich zu anderen Menschen ohne Aufenthaltsbewilligung unterschiedliche sozio-demographische Merkmale aufweisen. Es handelt sich dabei zu 80 Prozent um Männer, deren Durchschnittsalter noch niedriger ist als bei den Sans-Papiers insgesamt vermutet wird: Die weitaus grösste Gruppe (rund 60 Prozent) wird von den 20- bis 30-Jährigen gebildet.²⁵ Die Herkunft dieser Bevölkerungsgruppen kann von Jahr zu Jahr stark schwanken und lässt sich nach Staatsangehörigkeit folgendermassen zusammenfassen: Balkan (Serbien, Bosnien, Kosovo, Mazedonien), Afrika (Nigeria, Guinea, Liberia, Elfenbeinküste, Algerien, Kongo usw.), Mongolei, Georgien, Russland, Türkei u. a. Nur wenige Asylsuchende stammen aus Lateinamerika (Kolumbien). Beim Nothilfebezug ergeben sich ebenfalls wesentliche Unterschiede: Ehemalige Asylsuchende aus dem Balkan und Osteuropa beziehen seltener Nothilfe als Personen aus Subsahara-Afrika, die seltener eine Ausschaffung riskieren oder offensichtlich keine andere Wahl haben, als eine solche in Kauf zu nehmen.

4.5 Geographische Verteilung

Die Frage der Papierlosigkeit wirft ein kritisches Licht auf den schweizerischen Föderalismus. Sämtliche Gesprächspartnerinnen und -partner wie auch die Fachliteratur weisen auf regional unterschiedliche Massnahmen, Umgangsweisen, Kenntnisse und Sensibilität in der öffentlichen Diskussion hin (Achermann und Efionayi-Mäder 2003). Ein langjähriger Beobachter des Migrationsgeschehens äusserte sich diesbezüglich kritisch. Seiner Auffassung nach sei das Leben ohne Bewilligung überall in der Schweiz ausgesprochen schwer, und die kantonalen Unterschiede seien letztlich geringfügig. Doch auch er räumt konkrete Abweichungen und zahlreiche Spielräume beim Umgang mit dem Phänomen ein.

Diese Ausgangssituation macht es schwierig, einen Überblick über die landesweite Situation zu gewinnen, umso mehr, als der Wissensstand zu den verschiedenen Schweizer Regionen ganz unterschiedlich ist: Während die Situation in Städten wie Basel, Lausanne und Genf bereits mehrfach untersucht wurde, liegen über Sans-Papiers in **ländlichen Gebieten**, beispielsweise in der Zentral- und Ostschweiz, in Graubünden oder im Tessin, nur sehr wenige Informationen vor, weshalb über die Situation der Sans-Papiers anhand von bekannt gewordenen Einzelfällen und Berichten von Unterstützungskreisen nur Mutmassungen möglich sind. Diese ergaben, dass in ländlichen Gebieten in erster Linie «Overstayers» mit sozialem Anschluss und einer festen Anstellung leben, die zum Teil über eine Wohngelegenheit in einem Kleinbetrieb verfügen. Daneben gibt es vermutlich noch isolierte Personen in Einzelhaushalten oder Saisonarbeitende in der Landwirtschaft. Die Beratungsstellen in grösseren **Städten** sind über die Situation der Sans-Papiers aus dem umliegenden ländlichen Einzugsgebiet, die bei ihnen Rat suchen, informiert.

Generell ergibt sich sowohl aus den Gesprächen als auch den Forschungsberichten, dass Sans-Papiers, wie die Migrationsbevölkerung insgesamt, hauptsächlich in **Städten** leben. Seit Mitte der 2000er-Jahre ist man sich in der Forschung einig darüber, dass es zwischen der Anzahl der Menschen ohne Aufenthaltserlaubnis und ihrer **Sichtbarkeit** in Öffentlichkeit und Politik keinen direkten Zusammenhang gibt. Nach dem Motto des BFM-Studientitels lässt sich die Lage folgendermassen zusammenfassen: Arbeitsmarkt, nicht Politik ist entscheidend.²⁶ Wie bereits beschrieben, bestätigen dies auch internationale Studien (→ Kapitel 3): Sans-Papiers leben dort, wo sie Arbeit finden und wo bei vorübergehendem Arbeitsverlust soziale Auffangnetze vorhanden sind. Dies ist eher in Agglomerationen der Fall, die darüber hinaus auch eine gewisse Anonymität bieten. Private Organisationen und Anlaufstellen spielen eine eher untergeordnete Rolle, indem sie Beratungen anbieten oder vorübergehend in Notlagen Hilfe leisten. Sie sind aber meist ausser Stande, Unterkunft oder längerfristige Hilfsangebote zur Verfügung zu stellen.

Dass die regionale Verteilung der Sans-Papiers von verschiedenen – inzwischen bekannten – Determinanten wie etwa dem ausländischen Bevölkerungsanteil, dem Grad der Urbanisierung und der Wirtschaftskraft abhängt, wurde auch für die Schweiz bestätigt (Longchamp et al. 2005): Die in dieser Studie veröffentlichten kantonalen Schätzungen lassen ausserdem auf vergleichsweise hohe Anteile der Sans-Papiers an der Gesamtbevölkerung in den beiden Stadtkantonen **Basel und Genf** schliessen. Doch gemessen an der ausländi-

schen Bevölkerung relativiert sich dieses Bild im Vergleich zu den anderen Kantonen.²⁷ Einige Befragte äusserten die Ansicht, dass städtische Grenzkantone eine institutionelle oder zivilgesellschaftliche Eigendynamik entwickeln, die sich von der Lage in anderen Kantonen abhebt. Im Vergleich zur Bevölkerung²⁸ scheint die geschätzte Zahl von nur 9000 Sans-Papiers für die Agglomeration **Zürich** (Kanton: 20 000) zu niedrig zu sein; diese Schätzung ist aber angesichts der im Bericht genannten methodischen Einschränkungen kritisch zu hinterfragen und zeigt einmal mehr die Schwierigkeiten einer quantitativen Erfassung des Phänomens.

Ähnlich wie bei der legalen Zuwanderung bilden sich gelegentlich regionale **Ballungszentren** von Personen aus einer bestimmten Herkunftsregion. Dies ist insofern wenig erstaunlich, als die betreffenden Menschen – wie schon oben geschildert – in Städte oder Dörfer ziehen, wo bereits Verwandte oder Bekannte leben. Angaben aus Lausanne belegen beispielsweise, dass etwa die Hälfte aller in dieser Stadt lebenden Personen ohne Aufenthaltsberechtigung aus Ecuador stammen (Valli 2003), wobei dieser Anteil seit einigen Jahren rückläufig ist. Die irreguläre Migration aus Lateinamerika lässt sich allerdings in der ganzen Schweiz feststellen, wobei sie in Bern, Basel und Zürich schwächer ist als in Waadt und Genf, wo relativ umfassende aktuelle Statistiken über gewerkschaftlich organisierte Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer ohne Bewilligung vorliegen. Wichtigste Herkunftsnationalitäten in Genf (2010) sind Brasilien, die Philippinen, Bolivien und Kolumbien, während die Nachfolgestaaten des ehemaligen Jugoslawien nur gerade 5 Prozent ausmachen. Im letzten Fall handelt es sich fast ausschliesslich um Männer, während die lateinamerikanischen Migrierenden zu knapp 80 Prozent Frauen sind.

Auch über Fälle von EU-Staatsangehörigen ohne Bewilligung wird gelegentlich berichtet (→ Kapitel 7.1.). Aus Genf liegen Berichte über bulgarische und italienische Staatsangehörige vor, die ihre Arbeit nicht anmelden (können). Im Tessin und in Basel stammen viele Sans-Papiers aus Rumänien und auch aus osteuropäischen Drittstaaten. Im Tessin werden Rumänen und auch rumänische Roma von der Tessiner Polizei verdächtigt, zu organisierten Bettelbanden zu gehören, was laut einer Expertin zwar nicht auszuschliessen ist, aber näherer Nachforschungen bedürfte. Gegenwärtig ist eine Zunahme von Nordafrikanern aus Italien zu verzeichnen, die vor ihrem Aufenthalt in der Schweiz zum Teil mit und zum Teil ohne Aufenthaltsgenehmigung in Italien lebten. Zurzeit treffen im Tessin in den Sommermonaten vor allem Künstlergruppen und migrierende Handwerker aus Italien oder Spanien ein und reisen im Herbst wieder weiter.

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass Menschen ohne Aufenthaltsberechtigung primär in Agglomerationen leben und zwar in allen Städten der Schweiz. Da ein wesentlicher Anteil der Sans-Papiers nachgewiesenermassen in Privathaushalten und dem Care-Sektor tätig ist, ist davon auszugehen, dass auch in kleineren Städten und ländlichen Gegenden Menschen ohne Bewilligung leben, auch wenn die Illegalität dort etwas andere Formen annimmt und stärker verborgen bleibt.

Zwischenfazit

Abschliessend ist festzuhalten, dass das soziodemographische Profil der Sans-Papiers ausgesprochen schwer festzustellen ist, weil es sich um eine äusserst heterogene Bevölkerungsgruppe handelt, die nur aufgrund der fehlenden Aufenthaltspapiere eine (administrative) Kategorie bildet. Ausserdem tritt ein möglicherweise wesentlicher Teil der betreffenden Bevölkerung nie öffentlich in Erscheinung und vermeidet den Kontakt mit Behörden und – einigen Aussagen zufolge – sogar mit zivilgesellschaftlichen Organisationen. Die weltwirtschaftlichen, politischen und sozio-ökonomischen Entwicklungen beeinflussen diese Zuwanderungsform vermutlich in noch stärkerem Masse als die reguläre Migration. Allerdings ist das Zusammenspiel verschiedener Determinanten selten genau vorauszusehen. Allgemeingültige Aussagen über zukünftige Entwicklungen sind daher schwer zu treffen.

Während von verschiedenen Seiten Veränderungen bezüglich einzelner Herkunftstaaten beobachtet werden, divergieren die Aussagen von Expertinnen und Experten bezüglich der zahlenmässigen Entwicklung der erwerbstätigen Sans-Papiers. Die klare Mehrheit der Befragten ist aber der Ansicht, dass die Personen aus dem Asylbereich eine sich ständig verändernde, aber tendenziell wachsende Minderheit der Bevölkerung ohne Bewilligung in der Schweiz ausmachen.

Weiterführende Literatur:

Alleva, Vania und Pierre-Alain Niklaus (2004). *Leben und arbeiten im Schatten: die erste detaillierte Umfrage zu den Lebens- und Arbeitsbedingungen von Sans-Papiers in der Deutschschweiz – April 2004*. Basel: Anlaufstelle für Sans-Papiers.

Carreras, Laetitia und Christiane Perregaux, (Hg.) (2002). *Histoires de vie, histoires de papiers: du droit à l'éducation au droit à la formation pour les jeunes sans-papiers*. Lausanne: Editions d'en bas.

Longchamp, Claude et al. (2005). *Sans-Papiers in der Schweiz: Arbeitsmarkt, nicht Asylpolitik ist entscheidend*. Bern: gfs.

Piguet, Etienne und Stefano Losa (2002). *Travailleurs de l'ombre? Demande de main-d'oeuvre du domaine de l'asile et ampleur de l'emploi non déclaré en Suisse*. Zürich: Seismo.

5 Entwicklung des allgemeinen politischen Rahmens in der Schweiz

Die irreguläre Migration in die Schweiz und der Umgang der Behörden mit Menschen ohne Aufenthaltserlaubnis muss vor dem Hintergrund der allgemeinen politischen Entwicklungen betrachtet werden. Diese werden einerseits vom internationalen Kontext, insbesondere von den Entwicklungen in der Europäischen Union beeinflusst und andererseits von internen migrationspolitischen Entwicklungen auf Bundes- und, in geringerem Masse, auf Kantonsebene. Dieses Kapitel zeigt einige der wichtigsten Entwicklungen auf und geht dabei auch auf allgemeine politische Tendenzen in Bezug auf die Zulassung, die Einreise und den Aufenthalt in den letzten zehn Jahren ein. Die Entwicklungen in der Ausländer- und der Asylpolitik folgen zwar einer ähnlichen Dynamik, doch aufgrund von verschiedenen Abweichungen und Besonderheiten wird dem Asylbereich hier ein eigenes Unterkapitel gewidmet (→ Kapitel 5.4).

In der Schweiz bilden das Ausländer- und das Asylgesetz mit den entsprechenden Verordnungen und Wei-

Juni 2002	Inkrafttreten des Freizügigkeitsabkommens mit EU/EFTA (FZA)
Fortlaufend	zunehmende Visumpflicht für Drittstaaten
Januar 2007 – Januar 2008	progressives Inkrafttreten des revidierten Asylgesetzes (AsylG)
Januar 2008	Inkrafttreten des neuen Ausländergesetzes (AuG) Inkrafttreten des Bundesgesetzes gegen Schwarzarbeit (BGSA)
März 2008	Inkrafttreten des Schengen Assoziierungsabkommens (SAA) mit der Schweiz Schengen-Visabestimmungen auch für die Schweiz Anschluss an das Schengen-Informationssystem (SIS)

sungen sowie diverse internationale und bilaterale Abkommen den Rahmen der Migrationspolitik. Von besonderer Bedeutung sind in diesem Zusammenhang das Freizügigkeitsabkommen²⁹ mit der Europäischen Union und das Schengen- Assoziierungsabkommen.³⁰ Weitere gesetzliche Bestimmungen haben indirekte Auswirkungen auf die Lebenssituation von Sans-Papiers, wobei hier vor allem auf das Bundesgesetz gegen Schwarzarbeit verwiesen sei. In der folgenden chronologischen Darstellung werden die wichtigsten Schlüsselereignisse der ersten Dekade des 21. Jahrhunderts zusammengefasst, die sich direkt oder indirekt auf die irreguläre Migration und die Lebenssituation der Sans-Papiers auswirken.

5.1 Entwicklungen betreffend Zulassungsbestimmungen

Die Zulassungsbestimmungen für Migrierende haben sich im letzten Jahrzehnt in zwei gegensätzliche Richtungen entwickelt. Mit dem sogenannten **Zweikreisemodell** oder dem **dualen Zulassungssystem** hat sich 1998 die schweizerische Migrationspolitik einerseits auf eine Politik der Öffnung und Freizügigkeit gegenüber den Staaten der Europäischen Union und andererseits auf zunehmend erschwerte Zulassungsbedingungen für so genannte Drittstaatsangehörige festgelegt.³¹ Für die EU/EFTA-Staatsangehörigen (also die Menschen aus dem ersten Kreis) gelten heute weitgehend dieselben Rechte wie für Schweizer Staatsangehörige, während die Personen aus dem zweiten Kreis (also aus Nicht-EU-/EFTA-Staaten) nur noch im Rahmen von Spezialkontingenten zugelassen werden. Der Politik der Öffnung zugunsten der Migrierenden aus der EU steht eine Politik der Abriegelung gegenüber den Migrierenden aus der restlichen Welt gegenüber. Diese Form der Zulassung hat – wie wir noch sehen werden – auch Auswirkungen auf die irreguläre Migration. Vielen Drittstaatsangehörigen auf der Suche nach neuen Lebensgrundlagen bleibt auf diese Weise nur noch der Weg in die Illegalität als einzige reale Zuwanderungsmöglichkeit (Amarelle 2010; Spescha 2007).

Das im Januar 2008 in Kraft getretene neue **Ausländergesetz** regelt die selektive Zulassung von Drittstaatsangehörigen nach Kriterien des Arbeitsmarktes: «Kurzaufenthalts- und Aufenthaltsbewilligungen zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit können nur Führungskräften, Spezialistinnen und Spezialisten und anderen qualifizierten Arbeitskräften erteilt werden» (Art. 23 Abs. 1 AuG). Zudem sind diverse persönliche Voraussetzungen zu erfüllen, wie die folgende Bestimmung zum Ausdruck bringt: *«Bei der Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen müssen zusätzlich die berufliche Qualifikation, die berufliche und soziale Anpassungsfähigkeit, die Sprachkenntnisse und das Alter eine nachhaltige Integration in den schweizerischen Arbeitsmarkt und das gesellschaftliche Umfeld erwarten lassen»* (Art. 23 Abs. 2 AuG).

Bestimmte Personengruppen können von diesem Grundsatzartikel ausgenommen werden, wie etwa Personen, bei denen ein «schwerwiegender persönlicher Härtefall» vorliegt oder Personen, die Opfer oder Zeuginnen von Menschenhandel sind, wobei in diesem Fall jedoch kein Rechtsanspruch besteht. Für die **Opfer von Menschenhandel** hat sich die Situation mit dem neuen Ausländergesetz insofern verbessert, als dass sie nun, falls sie vor Gericht als Zeugen aussagen, zumindest während der Dauer des Gerichtsprozesses eine temporäre Aufenthaltsbewilligung erhalten (nach Art. 30 Abs. 1 lit. e AuG). Wie die Statistik zeigt, sind dauerhafte Härtefallregelungen trotzdem sehr selten. Für **Opfer von Gewalt in der Ehe** sieht das Ausländergesetz neuerdings (Art. 50 Abs. 2) ebenfalls eine Ausnahmeklausel vor.

In der Regel verliert ein ausländischer Ehepartner oder eine ausländische Ehepartnerin die Aufenthaltsberechtigung, wenn die Ehe innerhalb der ersten drei Jahre aufgelöst wird. Ausnahmen von dieser Regelung sind dann möglich, wenn die aus dem Ausland stammende Person in der Ehe Opfer von Gewalt wurde (und dies nachweisen kann) und ihr gleichzeitig eine soziale Reintegration im Herkunftsland nicht zugemutet werden kann.

Für Drittstaatsangehörige haben sich in Bezug auf den **Familiennachzug** mit dem neuen Ausländergesetz keine wesentlichen Änderungen ergeben, wobei zwischen den einzelnen Bewilligungsarten unterschieden werden muss: Bei Niederlassungsbewilligungen besteht ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung für Ehegatten und Kinder unter 18 Jahren, bei Aufenthalts- und Kurzaufenthaltsbewilligungen besteht kein Rechtsanspruch, die Erteilung liegt im Ermessen der Behörden. Bürgerinnen und Bürger der EU haben hingegen unabhängig von der Art der Bewilligung Anrecht auf Familiennachzug, auch wenn die Eheleute nicht zusammenleben (was für Drittstaatsangehörige Bedingung ist) (Epiney und Civitella 2008). Mit dem neuen Ausländerge-

setz wurde die Frist für das Beantragen eines Familiennachzugs auf fünf Jahre nach Einreise in die Schweiz (oder Entstehung des Familienverhältnisses) herabgesetzt. Kinder über 12 Jahre können nur innerhalb von zwölf Monaten nachziehen (Art. 47 Abs. 1 AuG). Diese Verschärfung der Nachzugsfrist hat laut einigen Fachleuten in einzelnen Fällen dazu geführt, dass Kinder nach abgelaufener Frist illegal nachgeholt wurden.

Das am 1. Juni 2002 in Kraft getretene **Freizügigkeitsabkommen** zwischen der Schweiz und den EU/EFTA-Staaten kann als Meilenstein für die Mobilität über die Landesgrenzen hinweg betrachtet werden. Für EU/EFTA-Staatsangehörige gelten danach die gleichen Lebens- und Arbeitsbedingungen wie für Schweizer Staatsangehörige (Grundsatz der Inländergleichbehandlung).³² Seit Juni 2007 können die Staatsangehörigen der ersten 15 EU-Mitgliedstaaten, der EFTA-Staaten sowie von Malta und Zypern in der Schweiz wohnen und arbeiten, wenn sie einen Arbeitsvertrag vorweisen können. Für die Staatsangehörigen der neuen 8 EU-Staaten, sowie neuerdings auch aus Bulgarien und Rumänien gelten noch Übergangsbestimmungen mit Arbeitsbeschränkungen wie Kontingentierung und Inländervorrang (Achermann 2007). Dies bedeutet, dass EU-Bürgerinnen und Bürger heute kaum mehr zu Sans-Papiers in der Schweiz werden, ausser in den Fällen, wo aufgrund des Arbeitsverhältnisses keine Bewilligung erstellt werden kann.

5.2 Einreisevorkehrungen

Auch in Bezug auf die Einreisevorkehrungen lässt sich eine unterschiedliche Handhabung im Sinne einer Öffnung für EU- und einer Verriegelung für Drittstaatsangehörige feststellen. Eine illegale Einreise in einen Staat erfolgt, wenn Einreisebestimmungen wie Visaregelungen missachtet werden. Die **Visabestimmungen** ändern sich laufend und werden mit den Staaten in der Regel bilateral ausgehandelt (Wichmann 2009). Dies bedeutet, dass beispielsweise am Anfang des Jahrtausends Drittstaatsangehörige aus einigen Ländern noch visumsfrei einreisen konnten, während im Verlauf der Anpassung an die Schengenbestimmungen in den letzten Jahren von der Mehrzahl der Einreisewilligen ein Touristenvisum verlangt wird. Betroffen von diesen neuen Bestimmungen sind zum heutigen Zeitpunkt sämtliche Staatsangehörige von afrikanischen Staaten (ausser Mauritius und den Seychellen) und Südamerika (ausser Argentinien, Chile, Brasilien, Paraguay und Uruguay) sowie die meisten asiatischen Staatsangehörigen (ausser Brunei, Israel, Japan, Südkorea, Malaysia, Singapur).³³ Im Verlauf des Beitritts der Schweiz zum Schengen-Raum wurden 2008 definitiv die Schengener Visabestimmungen übernommen; seither dürfen Personen mit einem Schengen-Visum auch in die Schweiz einreisen.

Somit haben sich die legalen Einreisemöglichkeiten in die Schweiz für Drittstaatsangehörige zunehmend erschwert. Doch haben die Behörden bei der Vergabe von Visas einen beträchtlichen Ermessensspielraum.³⁴ Ob allerdings die über die letzten Jahre eingeführten Visabestimmungen (von denen nur die EU- und EFTA-Staatsangehörigen ausgenommen sind) die Zahl der Sans-Papiers verringert, kann nicht eindeutig beurteilt werden, ist jedoch anzunehmen. Wie einige Expertinnen und Experten schätzen, ist die Zahl der Drittstaatsangehörigen tatsächlich zurückgegangen, insbesondere seit die Visumpflicht für den gesamten Schengenraum gilt.

Das **Schengen Assoziierungsabkommen** bedeutet einen weiteren Schritt in Richtung der Abdichtung der EU-Aussengrenzen bei gleichzeitiger Aufhebung der internen, nationalstaatlichen Grenzkontrollen. Die Schweiz ist dem Schengenraum im Oktober 2004 beigetreten. Seit Inkrafttreten des Schengener Assoziierungsabkommens im März 2008 sind verschiedene Änderungen des Ausländergesetzes vorgenommen worden (Achermann 2008; Wichmann 2009): Die Schweiz hat unter anderem das Schengener Informationssystem (SIS) übernommen, das Daten über gesuchte Personen austauscht und die irreguläre Zuwanderung kontrollieren soll.³⁵ Die Aufhebung der Grenzkontrollen an den Schweizer Landesgrenzen seit Dezember 2008 und an den Flughäfen seit März 2009 hatte zur Folge, dass ein unberechtigter Grenzübertritt einfacher wird. Gleichzeitig haben sich die Personenkontrollen durch die Grenzwachkorps (in einigen Kantonen wird diese Aufgabe an die Kantonspolizei delegiert) ins Inland verschoben. Für die Sans-Papiers hat dies zur Folge, dass sie jederzeit innerhalb der Landesgrenzen kontrolliert und damit entdeckt werden können (→ Kapitel 6.4.3.).

Eine weitere Änderung aufgrund des Schengen-Abkommens wurde im neuen Ausländergesetz in Bezug auf die so genannten **«Carrier Sanctions»** vorgenommen.³⁶ Diese Massnahmen sehen vor, dass die Fluggesellschaften Daten von Fluggpassagieren weitergeben müssen und strafrechtlich verfolgt werden können, wenn sie Passagiere mit fehlender Einreiseerlaubnis transportieren. Dies hat letztlich zu einer Übertragung der Kontrolle von irregulärer Migration auf die Reisebranche geführt (vgl. Achermann 2007: 266).

5.3 Entwicklungen betreffend Aufenthalt

Der Aufenthalt von EU- und EFTA-Staatsangehörigen folgt – wie schon beschrieben – seit 2002 den Bestimmungen des **Freizügigkeitsabkommens**, wonach diese Personen unter gewissen Bedingungen aufenthaltsberechtigt sind. Für den Aufenthalt von selbstän-

digen und angestellten Erwerbstätigen von mehr als drei Monaten gilt eine Meldepflicht. Nur die Staatsangehörigen der neuen EU-Mitgliedsländer (ohne Zypern und Malta) sind den kontingentierten Höchstzahlen unterstellt, die von Jahr zu Jahr angehoben werden.³⁷ Angestellte und Arbeiter haben bei der Anmeldung in der Schweiz eine Arbeitsbestätigung vorzulegen, selbstständig Erwerbende einen Nachweis der Selbstständigkeit (Achermann 2007). Die Rechtsstellung der sich in der Schweiz aufhaltenden EU-/EFTA-Staatsangehörigen hat sich im Verlauf der Freizügigkeitserklärung beträchtlich verbessert. Die Bedingungen des Aufenthaltes von Drittstaatsangehörigen unterliegen hingegen dem Ausländergesetz. Hierbei haben sich in der Zeit vor und nach Inkrafttreten des neuen Ausländergesetzes für die Praxis keine grundsätzlichen Veränderungen ergeben. Das neue Gesetz hat zwar teilweise Verbesserungen der Rechtsstellung eingeführt (beispielsweise die Möglichkeit des Familiennachzugs für Kurzaufenthalter), aber andere wesentliche Prinzipien des ehemaligen Rechts wie die Zweckbindung des Aufenthalts wurden beibehalten.

Vorausgesetzt, die Einreise ist legal erfolgt, hat grundsätzlich jeder Ausländer und jede Ausländerin das Recht auf einen Aufenthalt ohne Erwerbstätigkeit von weniger als drei Monaten, es sei denn, die Aufenthaltsdauer wird in einem Visum beschränkt (Art. 10 AuG). Für einen Aufenthalt mit bezahlter oder unbezahlter Erwerbstätigkeit muss bei der kantonalen Migrationsbehörde des Arbeitsortes eine Bewilligung eingeholt werden (Art. 11 AuG). Wer sich ohne Berechtigung in der Schweiz aufhält, kann jederzeit formlos ausgewiesen werden (Art. 64 AuG).³⁸ Bei einer Wegweisung nach Ablauf eines bewilligten Aufenthaltes (wenn eine Bewilligung verweigert, widerrufen oder nicht verlängert wird) wird eine Ausreisefrist verfügt (Art. 66 AuG). Eine Ausschaffung kann angeordnet werden, wenn ausgewiesene Personen die gesetzte Ausreisefrist verstreichen lassen oder wenn die Wegweisung sofort vollzogen werden kann (Art 68 AuG).

Mit dem Inkrafttreten des **Bundesgesetzes gegen Schwarzarbeit** (BGSA) im Januar 2008, das von einer grossen öffentlichen Kampagne gegen Schwarzarbeit begleitet wurde, haben auch in der Schweiz die Kontrollen auf dem Arbeitsmarkt zugenommen. Diese Kontrollinstanzen sollen zwar vordergründig undeckelter Schwarzarbeit entgegen wirken und vermehrt kontrollieren, ob die Arbeitgeber Sozialversicherungsbeiträge und Steuern bezahlen. Doch werden diese Kontrollen gleichzeitig auch als Instrument gegen ausländerrechtliche Verstösse eingesetzt. Detaillierte Angaben zu den Auswirkungen des BGSA auf den Arbeitsmarkt und die Sans-Papiers sind im Kapitel 6.1. zu finden.

Weiterföhrende Literatur:

Achermann, Alberto und Barbara von Rütte (2008). Rechtsentwicklung in der Schweiz, in Achermann, Alberto et al. (Hg.), *Jahrbuch für Migrationsrecht 2007/2008*. Bern: Stämpfli Verlag, 310–332.

Amarelle, Cesla (2010). Les migrations économiques sans status légal: l'environnement normatif des sans-papiers, in Amarelle, Cesla und Minh Son Nguyen (Hg.), *Migrations et économie. L'accès des étrangers à la vie économique: les normes et leur application*. Berne: Stämpfli Editions, 125–180.

Nguyen, Minh Son (2003). *Droit public des étrangers: présence, activité économique et statut politique*. Berne: Staempfli.

5.4 Allgemeine Entwicklungen im Asylbereich

Das **Asylrecht** wurde in den letzten zwanzig Jahren mehrfach revidiert. Die Zahl der Asylgesuche hat sich in den letzten zehn Jahren tendenziell verringert, was einem europaweiten Trend entspricht und sich weitgehend durch die Entwicklung in den Herkunftsstaaten erklärt. Expertinnen und Experten vermuten jedoch auch, dass die zunehmenden Restriktionen der Asylgesetzgebung den Zugang zu Schutz in der Schweiz immer mehr erschweren. Mit dem im Januar 2007 (teilweise auch erst 2008) in Kraft getretenen revidierten Asylgesetz wird beispielsweise nicht mehr auf ein Gesuch eingegangen, wenn nicht innerhalb von 48 Stunden Identitätspapiere vorgewiesen werden.³⁹ Ein rechtskräftiger Nichteintretensentscheid (NEE) bedeutet, dass Asylsuchende jegliche Aufenthaltsberechtigung verlieren und zur Ausreise angehalten werden.⁴⁰ Viele Personen mit NEE bleiben dennoch ohne Aufenthaltsberechtigung in der Schweiz, wie in einer kürzlich vom BFM beauftragten Studie zum Langzeitbezug von Nothilfe aufgezeigt wird (Bolliger und Féraud 2010).

Restriktive Asylbedingungen bewirken aber nicht nur, dass rechtskräftig abgewiesene Asylsuchende in der Schweiz untertauchen, sondern auch, dass Schutzsuchende Personen aufgrund der beschränkten Aussicht auf Asylgewährung kein Gesuch mehr stellen, sondern ebenfalls illegal in der Schweiz verweilen. Diese Hypothese wird zwar von mehreren Expertinnen und Experten unterstützt, nachweisbar ist der Zusammenhang zwischen sinkenden Asylgesuchen und der wachsenden Zahl von Sans-Papier jedoch nicht.⁴¹

Das Asylgesetz sieht vor, dass bei einem negativen Asylentscheid sowie bei einem Nichteintretensentscheid eine Abschiebung angeordnet wird. Wenn dieser Entscheid nicht vollzogen werden kann, kann eine vorläufige Aufnahmebewilligung erteilt werden (F-Bewilli-

gung). Von den übrigen Personen wird erwartet, dass sie so schnell wie möglich das Land verlassen. Personen mit NEE werden vor diesem Hintergrund seit April 2004 von der **Sozialhilfe** ausgeschlossen, und seit Inkrafttreten des revidierten Asylgesetzes im Januar 2008 sind davon auch abgewiesene Asylsuchende betroffen, die ein ordentliches Asylverfahren hinter sich haben. Seither haben diese beiden Gruppen nur noch Anrecht auf das in der Bundesverfassung verankerte Recht auf Nothilfe, und ihr Aufenthalt gilt als illegal. Bis zur Einführung des Sozialhilfestopps wurden sie von den Behörden noch teilweise geduldet (Christin Achermann 2009). So genannte vulnerable Personen beziehen auch heute noch in einigen Kantonen Sozialhilfe, beziehungsweise erhalten besondere materielle und finanzielle Zuwendungen sowie eine Unterkunft. Die Kriterien für die Festlegung der «Vulnerabilität» sind kantonal unterschiedlich definiert (Bolliger und Féraud 2010: 50).

Unter den Nothilfe Beziehenden ist die Gruppe der abgewiesenen Asylsuchenden grösser als die der Personen mit Nichteintretensentscheid (Bolliger und Féraud 2010: 31).⁴² Laut einer noch unpublizierten Studie zu Personen mit NEE (Sanchez-Mazas et al. forthcoming) beantragt nur etwa ein Drittel dieser Personen Nothilfe (was bedeutet, dass sie nicht sofort ausreisen, sondern sich in Nothilfzentren registrieren lassen). Rund ein Fünftel reist unter Kontrolle der Behörden aus, doch von den übrigen verflüchtigen sich jegliche Spuren, weshalb davon ausgegangen werden kann, dass sie sich in die Illegalität begeben haben (Trummer 2006).

Der Aufenthalt in **Nothilfestrukturen** hat Konsequenzen für die Lebenssituation der betroffenen Personen. Verschiedene Mechanismen sollen dafür sorgen, dass sie so schnell wie möglich die Schweiz verlassen. Die Praxis zeigt jedoch, dass viele dieser Menschen nicht innerhalb der vorgesehenen Fristen ausreisen und dass sich eine von zehn Personen in der Nothilfe nach zwei Jahren immer noch (oder erneut) in der Schweiz (Sanchez-Mazas et al. forthcoming) befindet.

Sanchez-Mazas et al. (forthcoming) eruieren in ihrer Studie eine Vielzahl von Gründen, aus denen sich die in den Nothilfestrukturen aufhaltenden Menschen trotz der unwürdigen Lebensbedingungen, die sie dort vorfinden, keine Rückkehr erwägen (können). Ihrer **Rückkehr** stehen nämlich vielfältige Hindernisse politischer, ökonomischer, sozialer wie auch psychologischer Art entgegen. Zum einen ist eine Rückkehr für viele Asylsuchende, auch wenn sie nicht in allen Fällen lebensbedrohliche Folgen mit sich zieht, beispielweise wegen der hohen Verschuldung, nicht denkbar. Dazu bewirken psychosoziale Mechanismen, dass eine Person, die unter Druck steht, in der Regel entscheidungsunfähig wird oder

umso mehr geneigt ist, auszuharren und sich dem wahrgenommenen Druck zu widersetzen (Reaktanz). Der Sozialhilfestopp scheint nicht die gewünschte Wirkung auf den Ausreisewillen der Weggewiesenen zu zeigen. So kommt auch die Studie von Bolliger und Féraud zum folgenden Schluss: «*Der Sozialhilfestopp, [...] dessen Ziel es war, weggewiesenen Asylsuchende durch eine unattraktive Gestaltung ihres Aufenthaltes in der Schweiz zur selbstständigen Ausreise zu bewegen, hat den Verbleib einer Minderheit der Weggewiesenen in der Schweiz nicht verhindert. Für diese Personen stellt die Nothilfe die weniger abschreckende Option dar als die Rückkehr in die Heimat. Die Behörden müssen sich somit heute darauf einstellen, dass eine nicht zu vernachlässigende Anzahl Weggewiesener teilweise über mehrere Jahre Nothilfe bezieht.*» (Bolliger und Féraud 2010).

5.5 Auswirkungen und Spannungsfelder

Zusammenfassend lässt sich in den letzten zehn Jahren in der Schweiz eine klare Tendenz zur Abriegelung gegenüber Migrierenden aus Drittstaaten feststellen. Die internationalen Abkommen, die einerseits von der europäischen Migrationssteuerungspolitik beeinflusst sind und andererseits nationale Restriktionen widerspiegeln, schliessen einen Grossteil der potentiellen Zuwandernden und Schutzsuchenden von legalen Einreise- und Aufenthaltsmöglichkeiten aus. Im Ausländerbereich zeigt sich dies in der zunehmenden Ungleichbehandlung von Staatsbürgerinnen und Staatsbürgern aus den EU-/EFTA-Staaten im Vergleich zu Drittstaatsangehörigen. Diese Ungleichbehandlung zeigt sich bei der Erteilung von Aufenthaltsgenehmigungen zwecks Erwerbstätigkeit und Familienzusammenführung sowie in Form von erschwerten Visabestimmungen für die Drittstaatsangehörigen und im Asylbereich in einem zunehmend restriktiv gestalteten Zugang zum Asylverfahren. Ob und inwiefern sich diese politischen Rahmenbedingungen auf die Zahl der Sans-Papiers auswirken, kann allerdings nicht zufriedenstellend beantwortet werden.

Die aufgezeigten politischen und gesetzgeberischen Entwicklungen zeigen das Spannungsfeld auf, in dem sich die irreguläre Migration und damit die Sans-Papiers befinden: Einerseits dürfte es Sans-Papiers aus rechtlicher Sicht per Definition nicht geben, weshalb diese Gruppe auch bei der Gesetzgebung in aller Regel nicht berücksichtigt wird. Andererseits lassen sich offensichtlich die per Gesetz vorgesehenen Zulassungsbestimmungen nicht konsequent durchsetzen. Auch Sans-Papiers stehen, selbst wenn sie gegen das (Ausländer-) Gesetz verstossen, Menschenrechte, Grundrechte und soziale Rechte zu. Diese individuellen Rechte stehen dem Anspruch des souveränen Nationalstaats gegenüber, der mit seiner Migrationspolitik und Ausländergesetzge-

bung darüber bestimmt, wem Einreise und Aufenthalt gewährt wird. Die Politik der Abriegelung gerät in Widerspruch zu international und national anerkannten Rechtsgrundlagen. In diesem Rechtsgüterkonflikt stellt sich die grundlegende Frage, welcher Seite beziehungsweise welchen Rechten Priorität eingeräumt wird und mit welchen Konsequenzen eine Prioritätensetzung vorgenommen wird. Dabei stellt sich die Frage der Verhältnismässigkeit, wenn zwecks Migrationssteuerung Grundrechte oder soziale Rechte eingeschränkt werden (Achermann und Efnay-Mäder 2003).

Weiterführende Literatur (nur Nothilfe):

Achermann, Christin (2009). Leben mit Nothilfe: offiziell illegal? *terra cognita* 14 (94–96).

Bolliger, Christian und Marius Féraud (2010). *Langzeitbezug von Nothilfe durch weggewiesene Asylsuchende. Schlussbericht.* Büro Vatter

Sanchez-Mazas, Margarita et al. (2010 (forthcoming)). *Avenir de l'asile, destins de débouté-e-s. Les conséquences de la suppression de l'aide sociale dans le domaine de l'asile pour les personnes frappées d'une décision de non-entrée en matière.* Genève: HETS/ Université de Genève.

Trummer, Muriel (2008). *Nothilfe für abgewiesene Asylsuchende. Überblick zur Ausdehnung des Sozialhilfestopps.* Bern: Schweizerische Flüchtlingshilfe.

Miriam L., Uganda, 45 Jahre

«Man hat mir während neun Jahren Hoffnungen gemacht, dass ich hier bleiben könne. Es ist ein Schlag, dass ich jetzt ausgeschafft werden soll.»

Miriam kam 2001 mit dem Flugzeug in die Schweiz und stellte bei ihrer Ankunft ein Asylgesuch. In Uganda wurde sie verfolgt, weil ihr damaliger Lebenspartner in Geldfälschungsgeschäfte verstrickt war. Sie liess ihre zwei Kinder bei ihren Eltern und floh. Warum Miriam ausgerechnet in die Schweiz gekommen ist, weiss sie nicht. Eine Bekannte empfahl ihr, hier Asyl zu beantragen.

Sie fand schnell Arbeit als Putzhilfe und konnte ihren Lebensunterhalt ohne Probleme bestreiten. Ihr Asylgesuch fiel jedoch nach einem siebenjährigen Verfahren schliesslich negativ aus, ebenso der Rekurs und das Härtefallgesuch im Jahre 2007. Miriam weiss nicht, aus welchen Gründen ihre Gesuche abgelehnt wurden, sie sagt, dass sie von der betreffenden Behörde nie einen Brief mit Erklärungen erhalten habe. Sie bekam jedoch ein Schreiben vom Migrationsamt, in dem ihr verboten wurde, weiter zu arbeiten. Ein Jahr später, gegen Ende 2008, lief dann ihre N-Bewilligung aus und wurde nicht mehr erneuert. In der Folge wurde Miriam aus ihrer Wohnung, die sie mit einer Freundin geteilt hatte, geholt und kam in ein Nothilfezentrum im Mittelland. Sie konnte gerade noch ihre Kleidung in ihren Koffern verstauen – ihr restliches Hab und Gut blieb in der Wohnung zurück.

Heute wohnt Miriam in einer unterirdischen Zivilschutzanlage, die provisorisch als Nothilfezentrum dient. Miriam beschreibt, dass es dort kein Tageslicht gebe und es entweder zu heiss oder zu kalt sei. Zudem könne sie selten gut schlafen, weil nie Ruhe herrsche. Sie versucht den Keller so oft wie möglich zu verlassen, doch zu tun gibt es auch draussen nichts. Seit sie dort untergebracht ist, geht es ihr psychisch immer schlechter. Wegen einer posttraumatischen Belastungsstörung macht sie jetzt eine Therapie und muss antidepressive Medikamente nehmen.

Miriam ist müde und resigniert. Sie hat kaum noch Hoffnung bleiben zu können und ist erschöpft von den Lebensbedingungen. Sie will auf keinen Fall nach Uganda zurück, da man dort – wie sie im Interview aussagt – bei der Rückkehr verhört werde. Man gelte als Verräterin, wenn man in einem anderen Land Asyl beantragt habe. Sie hat ausserdem kaum mehr Kontakt zu den Angehörigen in ihrer Heimat. Ein anderes europäisches Land käme für sie auch nicht in Frage, weil sie dort niemanden kenne. Auch in der Schweiz abzutauchen sei nicht möglich, da sich nicht wisse, zu wem und wohin sie gehen könnte. Daher bleibt sie vorerst im unterirdischen Nothilfezentrum – es gibt weder ein Vor noch ein Zurück für sie. Alles was sie will ist, dass man sie in Ruhe lässt, ihr eine Chance gibt und dass sie arbeiten kann, um sich eine kleine Wohnung (mit Fenstern) mieten zu können.

6 Politische und rechtliche Tendenzen betreffend Sans-Papiers

Wie sich im allgemeinen Spannungsfeld der Migrationspolitik, die in Kapitel 5 geschildert wurde, die Politik und Rahmenbedingungen gegenüber der irregulären Migration entwickelt haben, soll in den nachfolgenden Ausführungen aufgezeigt werden. Dabei geht es insbesondere um die Umsetzung dieser politischen Strategien und um das Verhalten der Behörden gegenüber den Sans-Papiers. In diesem Zusammenhang lassen sich Unterschiede in der Politik gegenüber den Sans-Papiers im Asyl- und im Ausländerbereich feststellen. Der Schwerpunkt liegt in diesem Kapitel auf der irregulären Arbeitsmigration, wobei auf die Besonderheiten der abgewiesenen Asylsuchenden wiederum in einem Unterkapitel eingegangen wird. Einleitend werden kurz die allgemeinen Rechtsgrundlagen angesprochen, die für Personen ohne geregelten Aufenthalt gelten, und daran anschliessend wird ein Überblick über die politischen Reaktionen auf die Sans-Papiers in der Schweiz gegeben. Nach dem Aufzeigen der allgemeinen Tendenzen wird in einem Unterkapitel auf die spezifischen Entwicklungen hinsichtlich Heirat und Ehe näher eingegangen. In einem weiteren Unterkapitel wird aufgezeigt, welche Entwicklungen sich bei der Regularisierung und den Härtefallregelungen abzeichnen. Das Kapitel endet schliesslich mit einem Rückblick auf die Mobilisierungen der Sans-Papiers, einer Vorstellung der Akteure in der Unterstützungsarbeit sowie einer Zusammenfassung der verschiedenen Standpunkte, die in der Öffentlichkeit in Bezug auf die Sans-Papiers und die irreguläre Migration geäussert werden.

6.1 Rechtsgrundlagen

Die rechtliche Situation von Personen ohne geregelten Aufenthalt ist sehr komplex, teilweise widersprüchlich und nur schwer nachvollziehbar. So verfügen Sans-Papiers per Definition über keine Aufenthaltsberechtigung und können jederzeit aus der Schweiz weggewiesen werden, wobei diese Wegweisung ausserdem mit einer Einreisesperre verbunden werden kann. Entzieht sich jemand seiner Ausweisung, kann er oder sie strafrechtlich verfolgt werden. Doch verfügen auch Sans-Papiers über Rechte. Die im Völkerrecht und in interna-

tionalen Konventionen und der Schweizerischen Bundesverfassung verankerten Menschen- und Grundrechte gelten grundsätzlich für alle sich in der Schweiz aufhaltenden Personen.

Zu erwähnen sind in diesem Zusammenhang insbesondere die von der Schweiz ratifizierte Kinderrechtskonvention, die Europäische Menschenrechtskonvention, das Internationale Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von rassistischer Diskriminierung sowie die UNO-Pakte I (soziale, wirtschaftliche und kulturelle Rechte) und II (zivile und politische Rechte). Die Bundesverfassung garantiert das Recht auf Bildung sowie das Recht auf Hilfe in Notlagen. Auch das Arbeitsrecht und einige soziale Rechte (beispielsweise das Sozialversicherungsrecht) gelten unabhängig von einer Aufenthaltsberechtigung. Angesichts ihres unsicheren Status ist die Einforderung dieser Rechte für Sans-Papiers jedoch mit grossen Risiken verbunden, da sie wegen ihres illegalen Aufenthalts ausgeschafft und strafrechtlich belangt werden können.

6.2 Politische Vorstösse und Antworten von Behörden

Die Bundespolitik sah lange den Handlungsbedarf ausschliesslich in der Bekämpfung der irregulären Migration. Unter dem Aspekt des illegalen Aufenthalts wurde die Frage erst dann aktuell, als sich die langfristigen unerwarteten und unbeabsichtigten Folgen der Saisonierpolitik der 1980er- und 1990er-Jahre bemerkbar machten: Ein Teil der ehemaligen Saisonniers konnte seinen A-Ausweis nicht in eine Jahresaufenthaltsbewilligung umwandeln und blieb folglich ohne Aufenthaltsregelung in der Schweiz. Diese Situation löste Ende der 1990er-Jahre einzelne **politische Vorstösse** aus (Achermann und Efionayi-Mäder 2003). Doch erst die Mobilisierung der Sans-Papiers 2001 führte dazu, dass sich die Politiker veranlasst sahen, auf die Forderungen zu reagieren, wie weiter unten näher ausgeführt wird (→ Kapitel 6.4). Durch die soziale Bewegung der Sans-Papiers wurde auch eine breitere Öffentlichkeit auf die Situation dieser Gruppe aufmerksam. Internationale Entwicklun-

gen sowie gesamt- und parteipolitische Dynamiken haben sich ebenfalls auf die Reaktionen der Politik und der Behörden ausgewirkt. Diese sollen in der Folge näher erläutert werden.

Die **Mobilisierungen** der Sans-Papiers-Kollektive und ihre Unterstützungsnetzwerke brachten 2001 die Thematik des irregulären Aufenthaltes auf das bundespolitische Parkett. Im Herbst 2001 wurde in den eidgenössischen Räten eine dringliche Debatte zum Thema Sans Papier geführt und eine Reihe von Postulaten, Interpellationen und Motionen vorgebracht. Wichtigster Diskussionspunkt dieser Debatte war die Frage nach der kollektiven Regularisierung des unbewilligten Aufenthalts. Die Themen soziale Sicherheit, Gesundheitsversorgung und Schwarzarbeit von Sans-Papiers standen ebenfalls im Mittelpunkt des Interesses; des Weiteren wurden die Repression gegenüber den Papierlosen und Fragen der Schulbildung angesprochen. Die Forderungen nach einer globalen Lösung oder nach einem Moratorium der Wegweisungen wurden mit deutlicher Mehrheit abgelehnt.

In den folgenden Jahren wurden nur noch vereinzelte **parlamentarische Vorstösse** zur Thematik der Sans-Papiers unternommen. Dabei handelte es sich meist um Härtefallregelungen, die Bekämpfung der irregulären Migration, die Verstärkung der Grenzkontrollen sowie das Verhindern von so genannten Scheinehen. In diesem Zusammenhang spielte insbesondere die 2005 eingereichte parlamentarische Initiative von Toni Brunner zur «Unterbindung von Scheinehen» eine grosse Rolle. Diese Initiative beabsichtigt, eine Eheschliessung von Personen ohne geregelten Aufenthalt zu unterbinden. Die entsprechenden Gesetzesänderungen werden 2011 in Kraft treten (→ Kapitel 6.2.2.). Die jüngsten Vorstösse (Motion Barthassat und Hodgers 2010) betreffen hingegen Lösungsvorschläge für eine Verbesserung der Situation von jugendlichen Sans-Papiers (→ Kapitel 7.2).

Auch auf **kantonomer Ebene** gab es zahlreiche Vorstösse in Bezug auf die Sans-Papiers.⁴³ Da jedoch Rechtsgrundlagen für Zulassung, Asyl und Aufenthalt auf Bundesebene verankert sind, bleibt den Kantonen nur ein relativ geringer gesetzgeberischer Spielraum. Dies wurde insbesondere im Fall der Kantone Genf und Waadt deutlich, die eine kollektive Regularisierung erwogen (in der Waadt 2004⁴⁴–2006, in Genf 2005⁴⁵), jedoch beim Bund damit auf Widerstand stiessen. Dagegen obliegen die **Umsetzung** der eidgenössischen Politik und der Vollzug der Gesetze weitgehend den Kantonen und Gemeinden. Den Behörden und Ämtern sowie der Polizei stellt sich dabei die Herausforderung, gangbare und pragmatische Lösungen für die Probleme im Alltag zu finden.

6.2.1 Allgemeine Tendenzen im Umgang mit Sans-Papiers

Obwohl sich im letzten Jahrzehnt keine grundlegenden Veränderungen der Rechtsstellung von Sans-Papiers ergeben haben, hat sich in der **Praxis der Behörden** doch eine pragmatische Vorgehensweise durchgesetzt. Gerade die urbanen Zentren, wo die Sans-Papiers Unterstützung von Beratungs- und Anlaufstellen erhalten, haben Wege gefunden, mit deren Anwesenheit konstruktiv umzugehen.

Der **Umgang der Behörden** und Ämter mit Papierlosen ist bisher noch nicht systematisch untersucht worden. Hinweise von Fachleuten und bereits durchgeführte Studien lassen aber darauf schliessen, dass es beträchtliche kantonale Unterschiede in der Gewährung von sozialen Rechten gibt, wie etwa beim Zugang zu Krankenversicherung, ärztlicher und zahnärztlicher Behandlung, Bildungseinrichtungen usw. Auch die Gesetze bezüglich Ausschaffungen, Personenkontrollen und Strafverfolgung werden von Kanton zu Kanton sehr unterschiedlich umgesetzt (vgl. dazu Amarelle 2010: 138).

Die dazu befragten Fachleute konstatieren, dass auf der einen Seite eine gewisse «Banalisierung» der Behörden im Umgang mit Sans-Papiers und eine Tendenz zur **«Humanisierung des Alltags»** festzustellen ist, wobei auch hier wiederum grosse kantonale Unterschiede zu beobachten sind. Dieser Anerkennung der Existenz von Sans-Papiers auf schweizerischem Territorium steht gleichzeitig eine vermehrte Repression und Kriminalisierung von illegalem Aufenthalt gegenüber. Die befragten Fachpersonen sehen diese beiden Trends aber nicht unbedingt als Widerspruch. Vielmehr sprechen sie von einer Verschiebung der Repression von der irregulären Arbeitsmigration hin zum Asylbereich. Somit lassen sich auch in Bezug auf die Haltung der Behörden mit Personen ohne geregelten Aufenthalt gegenläufige Tendenzen im Asyl- und Ausländerbereich feststellen.

Bei den **polizeilichen Kontrollen** sind keine eindeutigen Tendenzen auszumachen. Mehrere Befragte hatten jedoch eine Verstärkung der Personenkontrollen und zahlreiche Wegweisungen von Sans-Papiers unmittelbar nach den Mobilisierungen der Sans-Papiers im Jahr 2001 beobachtet.

Sans-Papiers können laut Gesetz auf der Strasse aufgegriffen und unverzüglich zur Ausreise verpflichtet oder in Untersuchungshaft genommen werden (Amarelle 2010: 139).⁴⁷ Auch der Vollzug von **Wegweisungen** wird in den Kantonen unterschiedlich gehandhabt. Einige Kantone – insbesondere in der Romandie – sehen vom sofortigen Vollzug der Wegweisungen ab. Diese

Praxis hat sich inzwischen in einigen Städten infolge von Absprachen zwischen Unterstützungsorganisationen und Migrationsdiensten durchgesetzt, um zu vermeiden, dass Sans-Papiers abrupt aus ihrem Lebensumfeld heraus gerissen werden und manchmal sogar Kinder zurücklassen müssen. Ausserdem soll damit den Personen, die bereits lange in der Schweiz leben, ermöglicht werden, ein Härtefallgesuch einzureichen. Garantien können solche meist informellen Absprachen zwar nicht geben, aber sie stellen zumindest ein Element des «humanen» Umgangs mit Sans-Papiers dar und haben auch für die Behörden den Vorteil, dass damit besonders skandalträchtige Ausschaffungen vermieden werden, wie etwa die im Jahre 2002 erfolgte Ausschaffung der 16-jährigen Schülerin Raffaella in Genf.⁴⁶ Andere Kantone vollziehen die Ausschaffung hingegen ohne Verhandlungen.

Einige Expertinnen und Experten haben festgestellt, dass der repressive Umgang mit abgewiesenen Asylsuchenden in den letzten Jahren zugenommen hat.

Die Ausschaffungshaft hat sich ihren Aussagen zufolge in einigen Kantonen zunehmend als Vollzugsinstrument der Wegweisung durchgesetzt.

Vermehrte Sanktionen

Illegaler Aufenthalt kann **Sanktionen** administrativer sowie strafrechtlicher Art nach sich ziehen. Administrative Sanktionen bedeuten, dass eine Wegweisung verbunden mit einem Einreiseverbot angeordnet wird. Darüber hinaus kann eine kurzfristige Festhaltung von maximal drei Tagen angeordnet werden (Art. 73 AuG). Die illegale Einreise kann zudem strafrechtlich verfolgt werden, wobei Sanktionen wie Freiheitsstrafen bis zu einem Jahr oder Geldstrafen verhängt werden können. Mit dem AuG ist die maximale Dauer der Ausschaffungshaft auf 24 Monate ausgedehnt worden; sie wird aber in Zukunft an die europäische Norm von maximal 18 Monaten angepasst werden müssen (Amarelle 2010: 139).⁴⁷ Durch die neue Ausländergesetzgebung werden

Bekim F., Mazedonien, 40 Jahre

«Ohne Papiere war es wie in einem Gefängnis. Jetzt bin ich richtig integriert. Ich bezahle Steuern, wie alle anderen, und ich habe keine Angst mehr.»

Als 15-Jähriger ist Bekim seinem Bruder aus Mazedonien in die Schweiz gefolgt. In den 1990er-Jahren arbeitete er als Saisonnier jeweils vier Monate bei verschiedenen Arbeitgebern auf dem Gerüstebau. Als er keine solche Bewilligung mehr beantragen konnte, ging er nach Deutschland, um dort zu arbeiten. Im Jahr 2001 kam er zurück in die Schweiz und arbeitete dort sieben Jahre lang schwarz. Er setzte sich dabei grossen Risiken aus und musste seine Schwindelgefühle überwinden, wenn er auf hundert Metern hohen Gerüsten Brücken sanierte und Häuser baute. Einen Unfall hatte er zum Glück nie, aber die Arbeitsbedingungen waren hart. Er bekam nur 19 Franken pro Stunde, und die Nachtzuschläge von fünfzig Prozent wurden ihm nie ausbezahlt. Er meinte, dass sein Chef sich dafür ein Haus gebaut habe. Wehren konnte er sich dagegen nicht, denn er befürchtete, einfach ersetzt und womöglich ausgewiesen zu werden. Dieses Risiko konnte er nicht auf sich nehmen.

Durch eine Bekannte fand er in einem Dorf eine kleine Wohnung für sich allein. Sein Alltag bestand aus Arbeit und den Ruhestunden in seiner Wohnung. Bei Dunkelheit traute er sich nicht auf die Strasse. Jeden Sonntag traf sich Bekim mit seinen Kollegen vom Sans-Papier-Kollektiv.

Diese Gruppe wurde zu einer wichtigen Unterstützung und ermutigte ihn, ein Härtefallgesuch zu stellen. Sein Kanton bewertete Bekims Dossier positiv und leitete es ans Bundesamt für Migration weiter. Doch seine Hoffnung erlosch 2007 definitiv: Er bekam keine Aufenthaltsbewilligung. Den meisten Kollegen des Kollektivs erging es gleich, und so verloren sie langsam aber sicher die Motivation, sich weiter für einen legalen Aufenthalt einzusetzen. Bekims langjährige Freundin wollte eine Wegweisung nicht riskieren und heiratete ihn. Als er daraufhin die ersehnten Papiere bekam, fühlte er sich zum ersten Mal seit Jahren wie ein freier Mensch: Er konnte sich endlich frei bewegen und reisen, wohin er wollte.

Das neue Leben «mit Papieren» war nicht nur einfach. Ein halbes Jahr lang suchte er Arbeit, nachdem er während der gesamten vorherigen Zeit pausenlos Arbeit gehabt hatte. Nun ist er im Gartenbau tätig, hat einen Arbeitsvertrag und ein festes Gehalt. Nach langer Zeit kann er nun seine Familie in Mazedonien besuchen. Leider ist seine Mutter während seiner Abwesenheit gestorben, und er konnte sich nicht mehr von ihr verabschieden. Fast alle seiner Geschwister leben inzwischen allerdings mit ihren Kindern in der Schweiz und in Deutschland.

zudem die Sanktionen gegen Akteure verschärft, die bei der illegalen Einreise oder dem illegalen Aufenthalt von Menschen Hilfe leisten. Arbeitgebende, die Sans-Papiers beschäftigen, sowie Transportunternehmen, die Personen ohne Einreiseerlaubnis befördern, müssen in Zukunft mit hohen Strafen rechnen (AuG Art. 94, 116, 117, 120 a-d).

Als weitere Massnahme der Eindämmung der irregulären Migration hat die Schweiz in den letzten Jahren eine Reihe von bilateralen Abkommen mit verschiedenen Staaten unterzeichnet, die so genannten **Rückübernahmeabkommen**, die die Rückübernahme von Personen mit irregulärem Aufenthalt regeln (siehe dazu Achermann 2007).⁴⁸ Das Bundesamt für Migration gibt dazu auf seiner Website folgende Erklärungen ab: *«Die schweizerische Politik, mit Herkunfts- und Transitstaaten Rückübernahmeabkommen abzuschliessen, entspricht damit auch derjenigen der EU sowie ihrer Mitgliedstaaten, welche zur wirksameren Steuerung der irregulären Migration mit zahlreichen Herkunfts- sowie Transitstaaten in Assoziations- und Kooperationsabkommen Rückübernahmeabkommen bzw. Rückübernahme Klauseln vereinbaren.»*⁴⁹

Interne Kontrolle durch vermehrten Informationsaustausch zwischen Behörden

In den letzten zehn Jahren wurden in der Schweiz verschiedene Gesetzesanpassungen durchgeführt, die auf einen intensivierten Informationsaustausch sowohl auf internationaler Ebene (insbesondere zwischen den Schengenstaaten) als auch auf Bundes-, Kantons- und Gemeindeebene abzielen. Im Rahmen der Weiterentwicklung des Schengen-Besitzbestandes sind in erster Linie die Übernahmen des Schengen-Informationssystems (SIS) und des Visa-Informationssystems (VIS) durch die Schweiz zu nennen, die die Identifizierung von Personen (insbesondere Straftätern) vereinfachen und europaweit koordinieren soll.⁵⁰ Ob und inwiefern sich dieses Kontrollsystem auch auf die irreguläre Migration auswirkt, kann im Moment noch nicht eingeschätzt werden.

Auf Bundesebene sehen insbesondere das neue Ausländergesetz und das Bundesgesetz gegen Schwarzarbeit einen verstärkten Informationsaustausch vor. Die Rechtsgrundlagen der Informations- und Schweigepflicht sind für Laien allerdings schwer verständlich und auch Rechtsexpertinnen und -experten sind sich in Bezug auf die Interpretation dieser Regelungen nicht einig. In ihrer Masterarbeit versucht Davet (2008) einen umfassenden Überblick über die gesetzlich festgeschriebenen **Melde- und Schweigepflichten** der verschiedenen Behörden zu geben. Ihr zufolge sind Behörden gegenüber anderen Behörden auf Anfrage oder von Amts wegen

zur Datenbekanntgabe verpflichtet, wenn die Grundsätze des Datenschutzes eingehalten werden. Das Amtsgeheimnis, dem die meisten Behörden unterstehen, wird durch eine Meldepflicht aufgehoben. Jede behördliche Meldung muss vorab jedoch einer umfassenden Interessensabwägung unterzogen werden. Deshalb gilt, dass beispielsweise beim Gesundheitsschutz, bei der Registrierung eines Kindes nach der Geburt oder beim Schulbesuch das private Interesse des Betroffenen Vorrang vor dem Interesse der anfragenden Behörde hat (→ Kapitel 7.2). Erst wenn das öffentliche Interesse überwiegt, darf eine Behörde Meldung erstatten bzw. ist sogar dazu verpflichtet (Davet 2008: 64).

In der **Praxis** stossen die befragten Expertinnen und Experten jedoch immer wieder auf entscheidende Wissenslücken beim Personal von Behörden, Ämtern, Spitälern, Schulen etc., was die Meldepflicht angeht. Oft melden Sachbearbeitende in vorauseilendem Eifer den Migrationsbehörden einen unregelmässigen Aufenthalt, ohne dass sie dazu verpflichtet wären. Dies kann dazu führen, dass Sans-Papiers in der Regel den Gang zu staatlichen Stellen unterlassen und somit weder Sozial- und Krankenversicherung beziehen noch Zugang zu Gesundheitsdiensten oder Schulen haben.

6.2.2 Heirat

Seit einigen Jahren steht das Thema Heirat im Zusammenhang mit Sans-Papiers auf der politischen Agenda. Die Bedeutung dieser Frage für die Sans-Papiers geht auch aus den diversen Gesprächen mit den interviewten Fachpersonen hervor. Im Folgenden sollen deshalb die Grundlagen und Entwicklungen zu dieser Thematik kurz skizziert werden.

Eheschliessung ist ein **Grundrecht**, das unabhängig vom ausländerrechtlichen Status allen Personen zusteht. Das Recht auf Freiheit zur Eheschliessung wird neben der Bundesverfassung auch in internationalen, von der Schweiz ratifizierten Konventionen garantiert, wie in der Europäischen Menschenrechtskonvention und im UNO Pakt II. Die Ehe mit einem Schweizer, einer Schweizerin oder einer Person mit gültigem Aufenthaltsrecht stellt ausserdem eine Möglichkeit für Sans-Papiers dar, ihren Aufenthalt zu legalisieren.⁵¹ Nach der zivilrechtlichen Heirat wird die Aufenthaltsbewilligung nach den Regeln des Familiennachzugs des Ausländerrechts beziehungsweise des Freizügigkeitsabkommens erteilt. Doch wird die Eheschliessung von Sans-Papiers unter dem Schlagwort «Scheinehe»⁵² zunehmend Gegenstand der politischen Debatte, spätestens seit eine 2005 eingegebene parlamentarische Initiative (Toni Brunner) die Möglichkeit der Heirat für Sans-Papiers in der Schweiz unterbinden will.

Dass die Eheschliessung für abgewiesene Asylsuchende oder Sans-Papiers eine der wenigen Möglichkeiten zur Legalisierung ihres Aufenthalts darstellt, wird von Politik und Verwaltung schon seit Längerem beanstandet: Bereits 2005 gab das BFM ein Rundschreiben «zur Bekämpfung von Scheinehen» heraus.⁵³ Seit Inkrafttreten des neuen Ausländergesetzes und der gleichzeitigen Anpassung des Zivilgesetzbuchs akzeptieren Zivilstandsbeamte nicht mehr das Gesuch um Durchführung eines Ehevorbereitungsverfahrens, «wenn die Braut oder der Bräutigam offensichtlich keine Lebensgemeinschaft begründen, sondern die Bestimmungen über Zulassung und Aufenthalt von Ausländerinnen und Ausländer umgehen will» (Bolz 2008: 302; Nideröst 2009: 390). Die Verordnung zum Ausländergesetz sieht ausserdem eine Meldepflicht der Zivilstandsbehörden an die Ausländerbehörden vor, wenn Verdacht auf Scheinehe besteht, was für die betreffenden Personen schwerwiegende Konsequenzen haben kann (Art. 82 Abs. 3 VZAE).

Allerdings bestehen für Sans-Papiers schon heute bei der Beschaffung der notwendigen Unterlagen für die Heirat massgebliche **administrative Hindernisse**. Langwierig und kostspielig ist beispielsweise die Beglaubigung der heimatlichen Dokumente durch die schweizerische Vertretung im Herkunftsland. Da das Zivilstandswesen kantonalen Bestimmungen unterliegt, gelten in den verschiedenen Kantonen unterschiedliche Regelungen. So verlangt das Zivilstandsamt in einigen Kantonen nur von einem der beiden Verlobten eine Wohnsitzbestätigung. In anderen Kantonen wird sie dagegen von beiden Verlobten verlangt, und wer keine vorweisen kann, muss eine Wohnsitzbestätigung aus dem Ausland einreichen. Wiederum andere Zivilstandsbehörden verlangen sogar eine Aufenthaltsbescheinigung zur Bestätigung des Wohnsitzes, was nach Auffassung einiger Rechtsexperten keine juristische Voraussetzung für eine Heiratsvorbereitung darstellt (siehe mehr dazu Caroni 2009: 264; Nideröst 2009: 389). Faktisch bedeutet dies, dass schon heute Sans-Papiers in einigen Kantonen kaum heiraten können. Mit diesen Massnahmen sollen eventuelle Scheinehen erschwert werden. Besonders betroffen von diesem Pauschalverdacht auf Scheinehe sind, laut einer Expertin, die Sexarbeiterinnen.

Die ab Januar 2011 in Kraft tretenden Gesetzesänderungen werden in Zukunft grundsätzlich die Eheschliessung von Sans-Papiers in der Schweiz umöglich machen, wobei jedoch laut Gutachten eines Rechtsexperten die im Zivilgesetzbuch formulierten Ehehindernisse verfassungs- und konventionskonform (EMRK) ausgelegt werden müssen (Müller 2009). Dies ist dann der Fall, wenn eine Ehe trotzdem möglich ist, sofern die Absicht, eine Ehegemeinschaft zu begründen, nicht in Abrede gestellt werden kann.

Im Sinne der parlamentarischen Initiative von Toni Brunner sieht die Gesetzesänderung vor, dass im Ehevorbereitungsverfahren der rechtmässige Aufenthalt in der Schweiz nachgewiesen werden muss. Zudem sind die Zivilstandsbehörden verpflichtet, den Migrationsbehörden die Identität der Heiratswilligen, die diesen Nachweis nicht erbringen können, zu melden. Des Weiteren werden die Zivilstandsbehörden in Zukunft auch Zugriff auf das Zentrale Migrationsinformationssystem (ZEMIS) erhalten.⁵⁴ Somit gehen diese Gesetzesänderungen weiter, als nur Eheschliessungen von Sans-Papiers zu verhindern. Die Zivilstandsbehörden werden nämlich zum Zwecke der Aufdeckung illegal anwesender Personen in der Schweiz eingespannt, was der allgemeinen Tendenz des verstärkten Informationsaustausches entspricht.⁵⁵ Inwieweit dieser Zugriff von den Zivilstandsbehörden zur Aufdeckung von Personen ohne Aufenthaltsstatus genutzt werden wird, wird sich erst in Zukunft zeigen.

Bundesrätin Eveline Widmer-Schlumpf führte im Nationalrat aus, dass die Vorlage mit der Bundesverfassung und der EMRK vereinbar sei. Sie liess allerdings auch anklingen, dass «selbstverständlich (...) bei der Anwendung im Einzelfall darauf zu achten (sei), dass die verfassungsmässigen Rechte gewahrt bleiben und keine unüberwindbaren Hindernisse für das Eingehen einer Ehe oder einer eingetragenen Partnerschaft eingeführt werden».⁵⁶ Der Eingriff ins Grundrecht der Eheschliessung, der nicht nur für Sans-Papiers gilt, sondern auch für Schweizer Verlobte, wird von verschiedenen Organisationen heftig kritisiert. In der Praxis wird sich zeigen, inwiefern die Verhältnismässigkeit im konkreten Fall berücksichtigt wird.

Weiterführende Literatur (siehe ebenfalls anschliessendes Unterkapitel):

Amarelle, Cesla (2010). Les migrations économiques sans status légal: l'environnement normatif des sans-papiers, in SA, Stämpfli Editions (Hg.), *Migrations et économie. L'accès des étrangers à la vie économique: les normes et leur application*. Berne, 125–180.

Bolz, Susanne (2008). Revidiertes Asylgesetz und neues Ausländergesetz – Stand der Gesetzgebung ab 2008, in Achermann, Alberto et al. (Hg.), *Jahrbuch für Migrationsrecht 2007/2008*. Bern: Stämpfli Verlag, 209–308.

Davet, Suzanne (2008). *Informations- und Schweigepflichten von Behörden und Organisationen, die öffentliche Aufgaben wahrnehmen, bei illegalem Aufenthalt*, Bern.

Müller (2009). Grundrechtliche Probleme, die sich bei der Anwendung der neuen gesetzlichen Bestimmungen betreffend Ehe ergeben. www.sans-papiers-contact.ch/documents/091030_ArtikelJPMullerzugesBestimmungenbetrEhedef.pdf.

Nideröst, Peter (2009). Sans-Papiers in der Schweiz, in Uebersax, Peter et al. (Hg.), *Ausländerrecht: Eine umfassende Darstellung der Rechtsstellung von Ausländerinnen und Ausländern in der Schweiz – von A(syl) bis Z(ivilrecht)*. Basel: Helbing Lichtenhahn, 373–415.

Nguyen, Minh Son (2003). *Droit public des étrangers: présence, activité économique et statut politique*. Berne: Staempfli.

Spescha, Marc (2007). *Migrationsabwehr im Fokus der Menschenrechte*. Zürich: Dike Verlag.

6.3 Härtefallregelung versus kollektive Regularisierung

Wer sich ohne Aufenthaltsberechtigung in der Schweiz aufhält, hat grundsätzlich zwei Möglichkeiten, den Aufenthaltsstatus zu «legalisieren»: entweder durch ein Gesuch für eine humanitäre Aufenthaltsbewilligung wegen eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls oder (bisher noch) durch Heirat mit einem sich in der Schweiz legal aufhaltenden Partner beziehungsweise einer Partnerin. Eine kollektive Regularisierung, wie es sie in anderen Staaten gibt, hat in der Schweiz nie stattgefunden. In diesem Kapitel soll ein kurzer Rückblick auf die Forderungen der Papierlosen nach kollektiver Regularisierung sowie die politischen Reaktionen darauf gegeben werden. Anschliessend werden die Entwicklungen der Härtefallregelungen im Asyl- und Ausländerbereich aufgezeigt. Zum Schluss werden die Entwicklungstendenzen der Mobilisierungen der Sans-Papiers und der Akteure in der Unterstützungsarbeit beleuchtet.

Im Jahr 2000 wurde in der Schweiz mit der **«Humanitären Aktion»** (HUMAK) eine einmalige kollektive Aufnahme von Personen aus dem Asylbereich durchgeführt: Insgesamt 15000 vorwiegend aus Sri Lanka und dem

ehemaligen Jugoslawien stammenden Asylsuchenden wurde eine vorläufige Aufnahme erteilt (Röthlisberger 2006). Diese Menschen waren allerdings den Behörden bekannt und papierlose Arbeitsmigrantinnen und -migranten wurden dabei nicht berücksichtigt.

Bisher scheiterten in der Schweiz sämtliche Bestrebungen, kollektive Regularisierungen durchzusetzen, am politischen Willen des Bundes (Amarelle 2010: 158; Efionayi-Mäder et al. 2003). Der bekannteste Fall war der von der Genfer Regierung unterstützte Genfer Vorstoss für eine kollektive Regularisierung im Jahre 2005: Die Kantonsregierung beantragte beim Bundesrat ein einmaliges Kontingent für über 5000 illegal anwesende Hausangestellte in Genf, die sich zuvor bei der Gewerkschaft SIT gemeldet hatten. Auf diesen pragmatischen Lösungsversuch des Genfer Vorstosses wurde jedoch nicht eingegangen.

6.3.1 Antworten auf die Forderungen nach kollektiver Regularisierung

Im Jahr 2001 begannen in der Schweiz die **Mobilisierungen** von Sans-Papiers-Kollektiven und ihrer Unterstützungsgruppen mit dem Ziel der kollektiven Regularisierung aller Sans-Papiers (→ Kapitel 6.4.). Zu Beginn dieser Bewegung gab es eine umfassende Berichterstattung in den Medien. Im Bundesparlament sowie in verschiedenen Kantonen kam es zu politischen Interventionen, um diese Vorstösse oder Alternativen dazu zu unterstützen oder zumindest anzudiskutieren. Insbesondere Politikerinnen und Politiker aus Kantonen, die die Zuwanderungspolitik teilweise schon seit Jahren kritisierten, zeigten Verständnis für die Forderungen der Sans-Papiers. Die überwiegende Mehrheit der politischen Akteure und die meisten Kantone standen der Bewegung aber ablehnend gegenüber oder stellten sich auf den Standpunkt, dass kein Handlungsbedarf bestehe.

Trotz der öffentlichen Proteste waren Regierung, Bundesbehörden sowie eine Mehrheit der Kantone der Ansicht, dass eine kollektive Regularisierung die Probleme nicht lösen und noch dazu einen Anreiz für irreguläre Migration darstellen würde. Sie bezogen sich dabei auf negative Erfahrungen aus anderen Staaten, ohne allerdings entsprechende Daten offen zu legen. Vom Bundesrat wurde in dieser Frage von Beginn an auf die Möglichkeit der Erteilung einer humanitären Aufenthaltsbewilligung in schweren persönlichen Härtefällen verwiesen, wie sie bereits seit Jahren praktiziert wurde.⁵⁷

Als wichtigste offizielle Reaktion auf die Mobilisierung wurde im Dezember 2001 ein Rundschreiben⁵⁸ der zuständigen Bundesämter an die Kantone verschickt, in dem die Kriterien der Rechtsprechung für die Härtefall-

März 2000	«Humanitäre Aktion 2000» im Asylbereich
Herbst 2001	Politische Vorstösse zum Thema Sans-Papiers und Regularisierung
Dezember 2001	«Metzler-Rundschreiben»
Herbst 2004	«Blocher-Rundschreiben»
Januar 2007	Rundschreiben zu Härtefällen im Asyl- und Ausländerbereich
Januar 2008	Inkrafttreten AuG und VZAE Anpassung des Zivilgesetzbuches
Juli 2009	Neue Weisung zu Härtefällen

regelungen rekapituliert wurden. Es informierte darüber, unter welchen Umständen der Aufenthalt einer unerlaubt anwesenden Person infolge eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls legalisiert werden konnte. Dieses so genannte **«Metzler-Rundschreiben»** beinhaltete eine Art Auslegeordnung der Rechtsprechung des Bundesgerichts und der Asylrekurskommission in Bezug auf die Anerkennung von schwerwiegenden persönlichen Härtefällen. Der Kriterienkatalog für die Erteilung des Härtefallgesuchs beruhte somit auf der bisherigen Rechtsprechung (mehr dazu siehe Röthlisberger 2006). Mit diesem Rundschreiben wurde die Härtefallregelung für den Asylbereich wieder eingeführt, und das im Asylgesetz von 1999 verankerte Prinzip der Ausschliesslichkeit der Verfahren⁵⁹ wurde gelockert.

Das Rundschreiben hatte eine kurzfristige Zunahme von Härtefallgesuchen zur Folge, wovon ein Teil auch gewährt wurde.⁶⁰ Im Jahr 2004 wurde es durch das so genannte **«Blocher-Rundschreiben»** ersetzt. In diesen neuen Bestimmungen wurde die Option einer Regularisierung nach rechtskräftigem Asylentscheid wieder rückgängig gemacht. Dies hatte zur Folge, dass den Sans-Papiers aus dem Asylbereich faktisch keine Tür mehr offen stand, ihren Aufenthalt zu legalisieren.

6.3.2 Was ist ein Härtefall?

Grundsätzlich steht die Härtefallregelung drei Personenkreisen offen:

- Erstens den Sans-Papiers, die sich schon seit Jahren oder Jahrzehnten ohne Aufenthaltsberechtigung in der Schweiz aufhalten. Dies gilt sowohl für Personen, die schon illegal in die Schweiz eingereist waren und noch nie einen Aufenthaltsstatus hatten, als auch für Personen, die ihre Aufenthaltsbewilligung verloren haben. Für diese Personengruppen gilt heute die Härtefallregelung nach Art. 30 Abs. 1 Bst. b im Ausländergesetz.
- Zweitens gilt die Härtefallregelung für Personen, die ein Asylgesuch gestellt haben, während der Entscheidung noch aussteht, sowie für Personen mit rechtskräftigem Nichteintretensentscheid (NEE) und für abgewiesene Asylsuchende. Diese Gruppe fällt unter Art. 14 Abs. 2 des revidierten Asylgesetzes.
- Drittens gibt es eine Härtefallregelung für vorläufig aufgenommene Personen, deren F-Bewilligung in eine B-Bewilligung umgewandelt wird. Diese Fälle werden nach Art. 84 Abs. 5 des Ausländergesetzes geregelt, hier jedoch nicht weiter beachtet, da es

sich bei dieser Personengruppe nicht um Sans-Papiers handelt.

An diesem Punkt stellt sich die Frage, was einen «schwerwiegenden persönlichen Härtefall» ausmacht. Grundsätzlich werden dabei nach heutiger Verordnung (VZAE) folgende Elemente berücksichtigt: die Integration der gesuchstellenden Person in der Schweiz, die Beachtung der Rechtsordnung, die Familienverhältnisse, die finanziellen Verhältnisse, die Dauer der Anwesenheit und der Gesundheitszustand (Achermann 2008: 302). Zudem muss sich der Gesuchsteller in einer Notlage befinden. Das bedeutet laut Bundesgericht, *«dass [ihre] Lebens- und Daseinsbedingungen gemessen am durchschnittlichen Schicksal von Ausländern in gesteigertem Masse in Frage gestellt sein müssen bzw. die Verweigerung von der Ausnahme der zahlenmässigen Begrenzung für den Betroffenen schwere Nachteile zur Folge hätte»*.⁶¹

Das Konzept der Härtefallregelung entspringt ursprünglich der Idee, den Aufenthaltsstatus derjenigen Personen, die vormals eine Aufenthaltsbewilligung hatten, diese verloren und sich dann einen bestimmten Zeitraum weiterhin in der Schweiz aufhielten, zu regeln. Dies gilt sowohl für Personen aus dem Asylbereich als auch aus der Arbeitsmigration (und dem Familiennachzug). Die Härtefallregelung laut Asylgesetz basiert auf relativ klaren Bedingungen. Dies ist unter anderem darauf zurückzuführen, dass von Seiten der Behörden ein Handlungsbedarf erkannt wird und ein Interesse besteht, die über Jahre registrierten und daher den Behörden bekannten Personen unter bestimmten Voraussetzungen zu regularisieren. Anders verhält es sich bei Personen, die sich noch nie legal in der Schweiz aufgehalten haben und somit nicht registriert sind. Sie können keinen «legalen Aufenthalt» geltend machen. Damit erklärt sich die in der Praxis unterschiedliche Gewichtung des Kriteriums Aufenthaltsdauer nach den beiden Gesetzen und die merklich restriktivere Anerkennungsquote von Härtefallgesuchen nach Ausländergesetz (siehe dazu Tabellen weiter unten).

6.3.3 Härtefallregelung im Ausländerbereich

Bis zum Inkrafttreten des neuen Ausländergesetzes und seiner Ausführungsverordnung (VZAE) bildete die Verordnung über die Begrenzung der Zahl der Ausländer die Grundlage für die Erteilung einer humanitären Aufenthaltsbewilligung wegen Vorliegens eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls (Art 13 lit. f BVO). Nach dem neuen Ausländergesetz kann von den Zulassungsvoraussetzungen abgewichen werden, um «schwerwiegenden persönlichen Härtefällen oder wichtigen öffentlichen Interessen Rechnung zu tragen» (Art. 30 Abs. 1 lit. b AuG). Die Verordnung (Art. 31 VZAE) enthält Kriterien,

die sich an den bisherigen bundesrätlichen Kreisschreiben orientieren und bei der Beurteilung zu berücksichtigen sind (Achermann 2008: 204). Materiell hat sich somit im Bereich der Härtefallkriterien im Verlauf der letzten zehn Jahre nichts geändert.

Um ein Gesuch für eine humanitäre Aufenthaltsbewilligung zu stellen, wird ein Dossier bei der kantonalen Migrationsbehörde für eine erste Prüfung eingegeben. Dabei muss die Person, die das Gesuch stellt, in der Regel ihre Identität offen legen. Es liegt im Ermessen des Kantons, auf ein Gesuch einzutreten und es zu beurteilen. Wird ein Dossier gutgeheissen, wird es ans Bundesamt für Migration zur abschliessenden Prüfung weitergeleitet.

Da die Kriterien (und deren Gewichtung) für einen Härtefall in der Verordnung und in den Rundschreiben immer weit gefasst waren, hat sich die Entscheidungspraxis bei Bund und Kantonen in der Regel nach den Bundesgerichtsentscheiden gerichtet. Das Bundesgericht hatte bereits vor Inkrafttreten des neuen Ausländerrechts, basierend auf der Bestimmung in der Verordnung zur Begrenzung der Zahl der Ausländer (BVO), eine umfangreiche Praxis und *Rechtsprechung* zum Vorliegen eines Härtefalls entwickelt.⁶² Dabei wird geprüft, ob der gesuchstellenden Person zugemutet werden kann, in ihr Herkunftsland zurückzukehren. Dem Ergebnis dieser Überprüfung werden die persönlichen Umstände wie etwa das Mass der Integration in der Schweiz gegenübergestellt (Alberto Achermann 2009). Eine relativ lange Anwesenheit in der Schweiz (wobei das Bundesgericht keine Mindestaufenthaltsdauer vorsieht) und eine gute soziale und berufliche Integration sind unabdingbare Voraussetzungen. Eine langjährige illegale Anwesenheit stellt hingegen gemäss dem Bundesgericht kein wesentliches Element für die Begründung eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls dar (in den Weisungen kommt der Dauer des Aufenthaltes mehr Gewicht zu). Auch eine weitgehende Integration in die Aufnahmegeellschaft sowie «untadeliges» Verhalten für sich alleine genügen nicht. Weitere schwerwiegende Umstände müssen hinzukommen, damit ein Gesuch Chancen auf einen positiven Entscheid hat. In einer neuen Weisung vom Juli 2009 werden die Kriterien für die Entscheidungspraxis nun abermals konkretisiert.⁶³

Praxis und Einschätzungen

Es liegt im Ermessen der Kantone zu entscheiden, ob ein Härtefallgesuch geprüft wird und wie die einzelnen Kriterien interpretiert und gewichtet werden. Die folgende Statistik zu Härtefallgesuchen in den Kantonen zeigt, wie unterschiedlich häufig die Regelung angewandt wird. Für die Gesuchstellenden sowie die Unterstützungskreise besteht nach wie vor grosse Unklarheit

darüber, was die ausschlaggebenden Kriterien für die Annahme eines Härtefallgesuchs bei den kantonalen und bei den Bundesbehörden sind. Praktisch alle befragten Fachleute konnten keine einleuchtenden, transparenten Entscheidungskriterien identifizieren. Dies führt in der Praxis dazu, dass nur wenige Sans-Papiers das Risiko eingehen, ein Gesuch zu stellen, da dabei die Identität offen gelegt werden muss und im Falle eines negativen Entscheids die Wegweisung droht. Selbst Beratungsstellen sind äusserst vorsichtig im Abwägen einer Dossiereinreichung und raten den Betroffenen teilweise davon ab.

Im Jahr 2005 hatte sich aus der Zusammenarbeit der Eidgenössischen Ausländerkommission (EKA) mit der Sans-Papier-Plattform «Pour une table ronde au sujet des sans-papiers» die «Arbeitsgruppe Sans-Papiers» gebildet, die in einem Pilotprojekt (anonyme) Dossiers von Sans-Papiers zur Vorabklärung auf die Kriterien der Rundschreiben hin überprüfte, jedoch über keine Entscheidungsbefugnis verfügte. Schon 2006 wurde die Arbeitsgruppe allerdings wieder aufgelöst.⁶⁴ Derzeit sind es vor allem die Anlauf- und Beratungsstellen, die Gesuchstellende beraten.

Kanton	Gesuchseingänge	Gutheisungen	Ablehnungen
AG	2	2	0
BE	37	28	9
BL	18	18	0
BS	39	20	19
FR	88	61	27
GE	1201	852	346
JU	7	6	1
LU	2	2	0
NE	22	17	5
SG	1	1	0
SH	4	4	0
SO	6	6	0
SZ	1	1	0
TI	1	1	0
VD	727	271	456
ZH	10	10	0
16 Kantone	2166	1300	863

Tabelle 3: Eingänge von Härtefall-Gesuchen beim BFM nach Kantonen zwischen September 2001 und Dezember 2009 (nach Art. 30 AuG und Art. 13f BVO)

Quelle: BFM

Die in der Tabelle aufgeführte Statistik zeigt, dass in einer Zeitspanne von acht Jahren (2001–2009) nur 16 Kantone von der Möglichkeit der Härtefallregelung für Personen ohne Anwesenheitsregelung überhaupt Gebrauch gemacht beziehungsweise die geprüften Dossiers dem BFM weitergeleitet hatten. Insgesamt waren dies 2166 Gesuche, wovon die Gesuche von 1300 Personen gutgeheissen wurden, was einer Erfolgsrate von rund 60 Prozent entspricht (die statistischen Daten sind personen- und nicht fallbezogen). Im Jahr 2009 wurden 48 Prozent der eingereichten (oder 88 Gesuche von 181) vom BFM gutgeheissen.⁶⁵ Wie viele der Gesuche von den Kantonen gar nicht weitergeleitet wurden, ist aus keiner (gesamtschweizerischen) Statistik ersichtlich.

6.3.4 Härtefallregelung im Asylbereich

Die Härtefallregelung im Asylbereich muss vor dem Hintergrund eines der schweizerischen Asylpolitik inhärenten ungelösten Problems interpretiert werden: Die Asylverfahren dauern oft mehrere Jahre. Das Asylgesetz von 1999 sah deshalb die Erteilung einer humanitären Aufenthaltsbewilligung (Härtefallbewilligung) bei Asylsuchenden vor, deren Verfahren nach vier Jahren noch nicht abgeschlossen war. Wie bereits erwähnt, wurde diese Regelung per Rundschreiben («Metzler-Rundschreiben» 2001) auch auf rechtskräftig abgewiesene Asylsuchende ausgedehnt (Nideröst 2009: 384). Erst mit

dem *revidierten Asylgesetz* von 2007 wurde diese Regelung in ein Gesetz umgewandelt, was merkliche Verbesserungen für die betreffenden Personen mit sich brachte (Golay 2007). Inhaltlich entspricht die neue Regelung im Asylbereich grösstenteils jener, die vor 1999 in Kraft war und im Rahmen der Totalrevision des Asylgesetzes 1999 abgeschafft worden war.

Für Asylsuchende besteht nun also unabhängig davon, ob ein rechtskräftiger Entscheid vorliegt (abgewiesene Asylsuchende oder Nichteintretensentscheid) oder ob das Asylverfahren noch in der Schwebe ist, die Möglichkeit, nach mindestens fünf Jahren Aufenthalt in der Schweiz ein Gesuch zu stellen (Art. 14 Abs. AsylG). Dabei wird allerdings vorausgesetzt, dass den Behörden der Aufenthaltsort der Gesuchstellenden in diesem Zeitraum bekannt war und dass wegen «fortgeschrittener Integration» ein schwerwiegender persönlicher Härtefall vorliegt. Die in der Verordnung (nicht abschliessend) festgehaltenen Beurteilungskriterien gelten auch für die Härtefallentscheide nach Asylgesetz (Nideröst 2009: 385).

Seit der Einführung des revidierten Asylgesetzes sind die Kantone für die Vorprüfung der Härtefalldossiers zuständig (bis dahin lag diese Kompetenz beim Bund). Diese *Kompetenzverschiebung* hat den kantonalen Behörden einen grossen Ermessungsspielraum eingeräumt (Baur 2009). Zwar gelten die Kriterien der natio-

Byron A., Ecuador, 45 Jahre

«Nachdem ich die Aufenthaltsbewilligung erhielt, wuchs mein Verantwortungsgefühl. Ich sah mich plötzlich auch als Teil der Gesellschaft, hatte Rechte und Pflichten»

Byron ist 1992 aus Ecuador in die Schweiz migriert und fand bereits nach zwei Monaten eine Arbeitsstelle. Seither hat er ununterbrochen im Kanton Waadt gearbeitet, Sozialversicherung und Quellensteuern bezahlt, eine Familie gegründet und ein neues Leben aufgebaut. Was ihn im Leben «ohne Papiere» am meisten belastete, war die fehlende Freiheit, das Gefühl, «in einem grossen Gefängnis zu sitzen». 2001 hat er zusammen mit anderen Sans-Papiers in Lausanne ein Kollektiv gegründet, das von den Behörden eine Lösung für die sich schon lange in der Schweiz befindenden Papierlosen forderte. Prompt wurde das Härtefallgesuch von Byron und seiner Familie 2002 gutgeheissen, und sie konnten nach 10 Jahren in der Illegalität ihren Aufenthalt regularisieren.

Mit der Aufenthaltsbewilligung änderte sich vieles in Byrons Leben. Das Gefühl von Sicherheit und Freiheit erleichterte ihn. Es war, als wäre er «aus einem tiefen Loch gestiegen». Seine Kinder waren motivierter in der Schule und brachten bessere Noten nach Hause, denn nun hatte sich ihnen endlich eine Perspektive eröffnet. Byron absolvierte eine Ausbildung zum Busfahrer und arbeitet seither im öffentlichen Dienst.

Vor allem aber fühlte sich Byron erstmals als vollwertiges Mitglied der Gesellschaft und ernst genommen. Als Teil dieser Gesellschaft fühlte er sich noch mehr verpflichtet, die hiesigen Normen und Regeln zu respektieren und seine Pflichten als Bürger wahrzunehmen. Er wollte sich engagieren und Verantwortung übernehmen. Mit seinem Aufenthaltsstatus hatte er nun nicht mehr bloss Pflichten sondern auch Rechte, die er wahrnehmen konnte und wollte. Vor drei Jahren wurde Byron eingebürgert und kurz darauf in den Gemeinderat gewählt.

nenalen Gesetzgebung weiterhin für alle Kantone, doch liegt deren Überprüfung im freien Ermessen der Kantone. Gleichzeitig liegt nun die erste Entscheidungsinstanz über Annahme oder Ablehnung eines Gesuchs bei den Kantonen, bevor die Dossiers ans Bundesamt für Migration zur zweiten Überprüfung weiter geleitet werden. Ähnlich wie im Ausländerbereich fällt die Interpretation der Kriterien von Kanton zu Kanton anders aus. Die Schweizerische Flüchtlingshilfe spricht in diesem Zusammenhang von der «doppelten Ermessensausübung» der Kantone. Wenn ein Kanton ein Gesuch nicht überprüfen will oder ein Gesuch ablehnt, gibt es für die Betroffenen nur eingeschränkte oder – in gewissen Kantonen – keinerlei Beschwerdemöglichkeiten. Im Zustimmungsverfahren des BFM ist es allerdings möglich, Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht einzulegen. Der wichtigste «Filter» sind jedoch, wie die Statistiken zeigen, die Kantone, denn den eingereichten Härtefallgesuchen nach Asylgesetz stimmt das BFM grösstenteils zu. Verschiedene Experten kritisieren hierbei die fehlende Kontrolle der Entscheidungspraxis auf Kantons- und Bundesebene, den grossen Ermessensspielraum der kantonalen Behörden sowie die fehlende Rechtssicherheit für die Antragstellerinnen und Antragsteller, die sich daraus ergibt (Baur 2009).

Im Zeitraum von 2007 bis 2009 haben 21 Kantone von der Härtefallregelung nach Art. 14 Abs. 2 des Asylgesetzes Gebrauch gemacht. Einige davon haben nicht jedes Jahr Gesuche eingereicht (Freiburg, Graubünden, Luzern, Nidwalden) und wieder andere – wie Obwalden, Uri, Glarus, Appenzell Innerrhoden und Ausserrhoden – haben keinen einzigen Antrag an das BFM weitergeleitet. Die kantonalen Unterschiede sind auffällig: Während der Kanton Zürich in diesen drei Jahren nur 52 Gesuche an das BFM weiterleitete, waren es im Kanton Waadt 806. Die Erfolgsquote der von den Kantonen eingereichten Personendossiers liegt bei rund 80 Prozent (2000 von 2431), wobei bei einer beträchtlichen Anzahl die Entscheidung des BFM noch hängig ist. Die jährlichen Schwankungen seit Inkrafttreten des revidierten Asylgesetzes sind ebenfalls auffällig: Im Jahr 2007 wurden Dossiers von 948 Personen eingereicht, im Jahr 2008 1026 und im Jahr 2009 nur 458. Abgelehnt wurden vom BFM im ersten Jahr 40, im Jahr 2008 60 und im Jahr 2009 80 Gesuche.

Eine Scheinlösung?

Laut Einschätzungen der befragten Fachleute ist nach einer ersten Phase von positiven Härtefallentscheiden im Zeitraum 2002–2003 die Zahl der Härtefallgewährungen zurückgegangen. Das mag einerseits damit zu tun haben, dass nach dieser ersten Welle, die keine grossen Erfolge aufwies, die Gesuche zurückgegangen sind.

Verschiedene Erfahrungen aus der Praxis weisen jedoch darauf hin, dass die Kantone die Härtefallbestimmung zunehmend zurückhaltend und auch die Auslegung restriktiv anwenden. Letzteres gilt teilweise auch für den Bund. Das Beispiel des Kantons Waadt zeigt, dass anfänglich noch eine beträchtliche Anzahl von Gesuchen beim BFM eingereicht wurde, die Erfolgsquote bei der Prüfung des BFM jedoch so niedrig ausfiel, dass der Kanton in der Folge weniger Dossiers weiterreichte, das heisst, seine Härtefallpraxis restriktiver gestaltete (→ Kapitel 6.2).

Die durchwegs übereinstimmenden Einschätzungen der Expertinnen und Experten machen deutlich, dass **Bundesgericht und Bundesverwaltungsgericht** (letzteres ist seit Januar 2007 für die Beschwerden gegen Entscheide des BFM zuständig) die Härtefallregelung als Ausnahmebestimmung sehr restriktiv auffassen. Die Rechtsprechung handelt somit ganz im Sinne der Behörden, die die Härtefallregelung nur für ausserordentliche Notlagen vorsieht (vgl. dazu Alberto Achermann 2009: 214; Amarelle 2010: 162; Nideröst 2009: 379). Umgekehrt orientieren sich die Behörden an der Rechtsprechung und wenden ihrerseits die Kriterien immer restriktiver an. Dies führt dazu, dass die Härtefallregelung keine Antwort auf ein soziales Problem zu geben vermag, das Tausende von Menschen betrifft. In der heutigen Schweizer Praxis werden praktisch nur mehr Gesuche von Familien mit in der Schweiz aufgewachsenen Kindern und Jugendlichen im Alter zwischen 12 und 18 Jahren gutgeheissen.

Die **Härtefallpraxis** wurde wegen dieser restriktiven Handhabung immer wieder heftig kritisiert, insbesondere von Kreisen, die der Sans-Papiers-Frage ein soziales Problem zugrunde legen. Sie argumentieren, dass sich die Einzelfallstrategie als Scheinlösung erwiesen hat und offensichtlich nicht funktioniert, wie die Statistiken zeigen: Im Jahre 2009 wurden gesamtschweizerisch lediglich 88 Härtefallgesuche nach Ausländergesetz und 429 nach Asylgesetz gutgeheissen.⁶⁶ Geht man von geschätzten 100 000 Sans-Papiers aus, kann eine solche Legalisierungsquote die Lage offensichtlich nicht verbessern. In diesem Sinn monieren kritische Stimmen, vor allem aus der Zivilgesellschaft, aber auch aus Kantonsbehörden, dass die Bundespolitik den Handlungsbedarf mit Verweis auf eine bestehende Scheinlösung verdrängt und damit die Diskussion über alternative Lösungsmöglichkeiten wie beispielsweise eine kollektive Regularisierung verbaut (→ Kapitel 6.3.1).

Diese Debatten verdeutlichen, dass sich die Akteure bezüglich der «Lagediagnose» uneinig sind und entsprechend die Akzente zwischen repressiven und integrie-

Kanton	Gesuchseingänge	Gutheissungen	Ablehnungen	hängig
AG	57	44	1	12
BE	284	267	15	2
BL	50	36	5	9
BS	34	27	6	0
FR*	88	77	0	11
GE	418	375	24	19
GR*	3	3	0	0
JU	45	41	2	2
LU*	38	21	0	17
NE	155	123	14	18
NW*	2	2	0	0
SG	134	42	3	89
SH	10	8	2	0
SO	65	41	8	16
SZ	9	1	8	0
TG	18	13	1	4
TI	57	50	2	5
VD	806	694	74	38
VS	96	78	4	14
ZG	10	10	0	0
ZH	52	47	2	3
Total	2431	2000	171	259

Tabelle 4: Eingereichte Härtefallgesuche nach Art. 14 Abs. 2 AsylG durch Kantone ans BFM. Januar 2007 – Dezember 2009.

* Diese Kantone haben nicht jedes Jahr Gesuche eingereicht.

Quelle: BFM Jahresstatistiken

renden Massnahmen ganz unterschiedlich setzen. Während einzelne Kantone geneigt sind, die Härtefallklausel als eine Chance zur Integration für diejenigen Sans-Papiers einzusetzen, die bereits seit Längerem in der Schweiz wohnen und arbeiten, lehnen andere die Prüfung von Härtefalldossiers aus Prinzip ab, da sie eine Legalisierung als «falschen Anreiz» beziehungsweise als «falsche Belohnung» für illegalen Aufenthalt betrachten.⁶⁷ Verschiedene Fachleute sind daher der Ansicht, dass die gegenwärtige Praxis der Härtefallregelungen eine unabhängige Fallprüfung letztlich migrationspolitischen Überlegungen unterordnet. Eine Expertin formulierte dies so: «Man muss es auch unter dem Gesichtspunkt der Menschenrechte anschauen, aber man will einfach nichts tun, um die Situation der Menschen zu verbessern. Man will alles tun, damit die Leute gehen oder schon gar nicht kommen. Man akzeptiert einfach nicht die soziale Realität, überhaupt die soziale Realität der Migration.»

Nach Meinung mehrerer Juristen orientiert sich auch die Rechtsprechung stark an der Politik, was Fragen bezüglich ihrer Unabhängigkeit aufwirft. Die auffälligen Unterschiede zwischen den Kantonen wurden bisher nicht untersucht. Es bestehen neben den Statistiken des Bundes keinerlei systematisierte Angaben zu kantonalen Entscheidungsfindungen, die die Regularisierungspraxis transparent darstellen würden.

Um den Unterschieden in der Praxis zu begegnen, wurde von verschiedenen Seiten die Einführung von kantonalen **Experten- oder Härtefallkommissionen** empfohlen, wie sie heute bereits in den Kantonen Basel-Stadt, Freiburg, Genf, Jura, Luzern, Neuenburg, Wallis und Zürich sowie bei der Fremdenpolizei Bern bestehen (Baur 2009; Nideröst 2009: 388). Das Einsetzen eines unabhängigen Gremiums mit Entscheidungskompetenz würde die Entscheidungspraxis professionalisieren und weitgehend legitimieren.

Weiterführende Literatur (siehe auch vorangehendes Unterkapitel):

Baur, Thomas (2009). *Die Härtefallregelung im Asylbereich. Kritische Analyse der kantonalen Praxis*. Bern: Schweizerische Flüchtlingshilfe.

Caroni, Martina (2009). Rechtsstellung von Sans-Papiers, in Caroni, Martina, Tobias D. Meyer und Lisa Ott (Hg.), *Migrationsrecht*. Bern: Stämpfli Verlag, 255–271.

Golay, Yann (2007). *Die neue Härtefallregelung. Rechtliche Analyse*. Bern: Schweizerische Flüchtlingshilfe.

Nideröst, Peter (2009). Sans-Papiers in der Schweiz, in Uebersax, Peter et al. (Hg.), *Ausländerrecht: Eine umfassende Darstellung der Rechtsstellung von Ausländerinnen und Ausländern in der Schweiz – von A(syl) bis Z(ivilrecht)*. Basel: Helbing Lichtenhahn, 373–415.

Zeugin, Bettina (2003). Papiere für Sans-Papiers: ein Diskussionsbeitrag zur Regularisierung von Sans-Papiers in der Schweiz. *Asyl*, 18(4): 8–12.

6.4 Sans-Papiers-Mobilisierungen und Akteure in der Unterstützungsarbeit

Sans-Papiers leben in der Regel im Schatten der Gesellschaft: Viele von ihnen versuchen, sich möglichst unauffällig durch das Leben zu bewegen und vermeiden es, Aufmerksamkeit zu erregen. Über lange Zeit hinweg existierten sie daher in den Augen von Politik und Öffentlichkeit nicht. Dies änderte sich, als vor ungefähr zehn Jahren einzelne Gruppen von Sans-Papiers begannen, in der Öffentlichkeit auf ihre Lage aufmerksam zu machen.

6.4.1 Sans-Papiers Kundgebungen

Im Frühling 2001 kam es zu mehreren **Kirchenbesetzungen**, zuerst in den Kantonen Waadt, Freiburg und Neuenburg, dann im gleichen Jahr auch in den Städten Basel, Bern und Zürich (Efionayi-Mäder 2006; Laubenthal 2006). Am meisten Aufsehen erregte das Lausanner Kollektiv, dem vor allem abgewiesene kosovarische Asylsuchende und ehemalige Saisonniers angehörten, mit dem Slogan «In vier Jahren schlägt man Wurzeln». ⁶⁸

Weshalb die Öffentlichkeit gerade zu diesem Zeitpunkt auf die Problematik aufmerksam wurde, ist auf verschiedene Erklärungsmomente zurückzuführen: Im Frühling 2001 lief die letzte Ausreisefrist für ehemals vorläufig aufgenommene Kosovoflüchtlinge aus. Gleichzeitig hatte der Bund ein Vernehmlassungsverfahren zum neuen Ausländergesetz lanciert, das die Rekrutierung von Arbeitnehmenden aus dem Nicht-EU-Raum definitiv ausschloss, sofern es sich nicht um Führungskräfte oder hoch qualifizierte Berufsgruppen handelte.

Das neue im Oktober 1999 in Kraft getretene Asylgesetz zeigte insofern Nachwirkungen, als mit dem Prinzip der Ausschlusslichkeit des Asylverfahrens huma-

nitäre, das heisst ausländerrechtliche Regelungen für abgewiesene Asylsuchende unterbunden wurden. Ausserdem beklagten sich Vertreterinnen und Vertreter aus der Wirtschaft angesichts der guten Konjunkturlage – zumindest vor dem 11. September 2001 – über einen Arbeitskräftemangel, sodass die Legalisierung von bereits anwesenden Arbeitnehmenden aus ökonomischer Perspektive nicht abwegig schien. Ausserdem ist davon auszugehen, dass die in diesen Jahren sehr öffentlichkeitswirksame französische Sans-Papiers-Bewegung auch die öffentliche Meinung in der Schweiz beeinflusste.

Im Dezember 2002 fand ein **Runder Tisch** mit Vertreterinnen und Vertretern der Sans-Papiers, NGO und Behörden statt. Verbindliche Beschlüsse wurden allerdings nicht gefasst und auch der Vorschlag der Eidgenössischen Ausländerkommission, Ombudsstellen einzurichten, blieb ohne Folgen. Die zentrale Forderung der Sans-Papiers, eine kollektive Regularisierung, konnte nicht durchgesetzt werden. Diese Bilanz war zwar für die Sans-Papiers zunächst ernüchternd, doch führten die Mobilisierungen zu folgenreichen Entwicklungen. Zum ersten Mal kam es in der Schweiz zu einer öffentlichen Debatte, und die konkreten Probleme und Lebensbedingungen Tausender Menschen wurden offen gelegt.

Aus dieser Bewegung entstanden in der Folge überall in der Schweiz diverse **Kollektive**, welche die Sans-Papiers vereinigten und ihnen eine Plattform und Unterstützung boten. Diese Kollektive werden bis heute von privaten Vereinigungen unterstützt, insbesondere von kirchlichen Institutionen und Hilfswerken. Kurz nach den ersten Kundgebungen wurden in den grössten Städten (Basel, Lausanne, Genf, Freiburg, Bern, Zürich, Aarau, Delsberg, Lugano) Anlauf- oder Beratungsstellen für Sans-Papiers gegründet, die weitgehend in Kontakt zueinander stehen. ⁶⁹ Diese Unterstützungsstellen boten einerseits Beratung an und hatten andererseits eine wichtige Funktion bei der Sensibilisierung insbesondere der Behörden aber auch der weiteren Bevölkerung. Ausserdem übernahmen sie politische Lobbyarbeit. Einige dieser Anlauf- oder Beratungsstellen richteten sich an alle Personen ohne geregelten Aufenthalt, während andere sich auf bestimmte Gruppen, zum Beispiel abgewiesene Asylsuchende oder Frauen sowie auf bestimmte Bereiche (Gesundheit, Rechtsberatung usw.) spezialisiert haben (mehr dazu in Nellen-Stucky 2004).

In der Sans-Papiers-Bewegung machte sich mit den Jahren Resignation breit, da die Aussichten auf kollektive, aber auch auf individuelle Härtefallbewilligungen zunehmend schwanden. Während sich ein Teil der Kollektive inzwischen aufgelöst hat, entstand 2008 eine neue Bewegung, die ein «Bleiberecht für alle» ⁷⁰ fordert, unabhängig davon, ob es sich dabei um Personen aus dem Asylbereich

handelt oder nicht. Das lose Netzwerk der Bleiberechtskollektive erlangte in Zürich im Herbst 2009 durch die Besetzung der Predigerkirche öffentliche Aufmerksamkeit und brachte unter anderem den Zürcher Regierungsrat dazu, eine Härtefallkommission zur Prüfung der Gesuche einzusetzen.⁷¹ Im Juni 2010 ist die Bewegung mit der Besetzung einer Parkanlage in Bern erneut in die Öffentlichkeit getreten.

6.4.2 Zivilgesellschaftliche und lokalpolitische Antworten

Im Verlauf des letzten Jahrzehnts hat sich in der Schweiz eine Entwicklung abgezeichnet, die auch in anderen europäischen Ländern festzustellen ist. Immer mehr private Vereinigungen widersetzen sich den Zielen der Politik: Diese Gruppen unterstützen Sans-Papiers, darunter auch abgewiesene Asylsuchende, in ihrem Alltag und wenden sich somit gegen die offizielle Ausschlusspolitik, die diese Personen zur Ausreise bewegen soll. Düvell (2007b) spricht in diesem Zusammenhang von einem «civic paradox» (in Anlehnung an das liberale Paradox), womit ein Spannungsfeld gemeint ist, das liberale Demokratien kennzeichnet. Sie fördern zivilgesellschaftliche Eigenverantwortung, freie Meinungsäusserung und Partizipation, während zivilgesellschaftliche Vereinigungen sich durch Lobbying, Protestkundgebungen und zivilen Ungehorsam den Entscheidungen der politischen Elite widersetzen.

Widerstand regt sich aber nicht nur in privaten Vereinigungen, sondern auch in den kantonalen und lokalen Entscheidungsinstanzen, die direkt mit der Lebenssituation von Menschen in der Nothilfe konfrontiert sind (Van der Leun 2006). Unsere Interviewpartnerinnen haben in diesem Zusammenhang von konkreten Fällen berichtet, wo im Gespräch mit den Gemeindeverantwortlichen realistische Lösungen für obdachlose oder kranke Sans-Papiers gefunden werden konnten, obwohl die zuständigen Sozialarbeiter zunächst nicht gewillt oder fähig waren, von ihrem offiziellen Auftrag abzuweichen, um eine pragmatische Alternative zu suchen. Ein Interviewpartner fasst seine Erfahrungen folgendermassen zusammen: *«Der Dorfpfarrer spricht mit dem Arzt beim Gemeindepräsidenten vor: Was ist denn da in deinem Dorf los? Und in kürzester Zeit ist die Familie, die [auf Anweisung der Sozialbehörde] auf die Strasse gesetzt worden war, wieder in einer Wohnung untergebracht.»*

Somit lassen sich von Fall zu Fall mit Hilfe persönlicher Kontakte Lösungen aushandeln, die ausserordentliche soziale Härten vermeiden können. Solche «Arrangements» setzen sich einer konformen Abwicklung der offiziellen Vorgaben in ähnlicher Weise entgegen wie die Widerstände aus zivilgesellschaftlichen Kreisen. Im Einzel-

fall haben sie zwar nur wenig Einfluss auf die allgemeine Politikumsetzung, können aber zu grösseren Konflikten zwischen den verschiedenen Politikebenen (Gemeinden, Kanton, Bund) führen, was beispielsweise in den Niederlanden seit Längerem beobachtet werden kann (Van der Leun und Kloosterman 2006).

In der Schweiz sind auch **Solidaritätsnetzwerke** entstanden, die insbesondere die Folgen des Sozialhilfestopps für abgewiesene Asylsuchende abzumildern versuchen, indem sie ihnen durch verschiedene Formen der Unterstützung ein würdiges Dasein ermöglichen. Dabei gehen diese Unterstützungsleistungen über kirchliche und politisch links stehende Kreise weit hinaus.

Mit dem neuen Ausländergesetz drohen diesen Unterstützungskreisen **strafrechtliche Sanktionen**. Selbst Menschen, die Sans-Papiers ganz uneigennützig weiterhelfen, können sich demzufolge strafbar machen und müssen mit Geld- oder bedingten Freiheitsstrafen von bis zu einem Jahr rechnen (Art.116 AuG). Betroffen davon ist, wer einer Person die rechtswidrige Ein- oder Ausreise oder den rechtswidrigen Aufenthalt erleichtert oder vorbereitet hilft. Klagen gegen Privatpersonen, die beispielsweise Sans-Papiers beherbergen, sind bekannt. Diese Kriminalisierung der Unterstützungskreise zeigte jedoch laut der interviewten Fachpersonen bisher wenig abschreckende Wirkung.

6.4.3 Öffentliche Wahrnehmung

Dass die Anwesenheit von Papierlosen heute der Öffentlichkeit zumindest ansatzweise bekannt ist, ist zweifelsohne der Sans-Papiers-Bewegung zuzuschreiben, die seit zehn Jahren auch in der Schweiz zur vermehrten Sichtbarkeit dieser Gruppe beiträgt. Doch werden die Sans-Papiers in der Öffentlichkeit nach wie vor ganz unterschiedlich wahrgenommen.

Auf der einen Seite hat in der Bevölkerung und in den Medien eine gewisse **«Banalisierung»** der Thematik stattgefunden, in dem Sinne, dass heute allgemein bekannt ist, dass es Migrierende ohne Aufenthaltspapiere gibt, die hier leben und arbeiten. Dies gilt zumindest für die Sans-Papiers, die aus ökonomischen Gründen hier sind und ansonsten nicht von ihren regulär in der Schweiz anwesenden Landsleuten zu unterscheiden sind.

Auf der anderen Seite stehen jedoch die Menschen aus dem Asylbereich, die – laut mehreren Interviewpartnerinnen und -partnern – in zunehmendem Mass stigmatisiert werden. Im Zuge der politischen Kampagne gegen **«Asylmissbrauch»** werden Asylsuchende allgemein, aber

vor allem auch abgewiesene Asylsuchende, mit Vorurteilen konfrontiert: Ihnen wird nicht nur vorgehalten, dass ihre Situation selbstverschuldet ist, sondern sie werden besonders häufig pauschal mit kriminellen Machenschaften in Verbindung gebracht. Die meisten Befragten sind sich beispielsweise einig, dass es gerade für afrikanische Sans-Papiers, besonders Männer, ausgesprochen schwierig ist, eine Arbeitsstelle zu finden. Dies hängt vermutlich mit ihrer Hautfarbe und der Tatsache zusammen, dass afrikanische Banden im Strassen-Drogenhandel aktiv und sichtbar sind und dass die Politik und die Medien bestehende Stereotypen zementieren.

Aus verschiedenen Gesprächen geht deutlich hervor, dass auch diesbezüglich wiederum zwischen den verschiedenen Landesteilen zu unterscheiden ist: In der Romandie ist das Bild der Sans-Papiers weniger negativ geprägt als in der Deutschschweiz, und der Umgang mit ihnen scheint tendenziell pragmatischer zu sein. In einem Radiointerview brachte der Zürcher FDP-Nationalrat Ruedi Noser, der zum Zeitpunkt des Gesprächs in Genf lebte, diesen Unterschied gut zum Ausdruck:

«Aus Deutschschweizer Sicht ist klar: Wenn jemand illegal da ist, dann ist er illegal und soll möglichst das Land verlassen, respektive legal kommen; während in der Romandie, da hat man sich mit dem fast etwas mehr arrangiert. Es ist eigentlich eine schizophrene Position: Jeder kennt eigentlich diese Illegalen, nutzt vielleicht auch den einen oder anderen Service von denen, versteht auch, dass die Kinder in die Schule müssen und dass sie eine Ausbildung brauchen. Hier [in der Romandie] arrangiert man sich irgendwie mit der Situation, und in der Deutschschweiz versucht man das Gesetz eins zu eins durchzusetzen. Aus Deutschschweizer Sicht ist es klar, dass solche Leute keine Lehrstelle haben dürfen, denn eine Lehrstelle ist ein Arbeitsplatz. Aus der Sicht der Romandie ist es klar, dass diese jungen Leute auch die Betroffenen sind eines Systemproblems, das man in der Romandie relativ stark hat.»⁷²

Zwischenfazit

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die Mobilisierungen anfangs der 2000er-Jahre einen wichtigen Anstoss gaben, die Anwesenheit von Sans-Papiers publik zu machen und wichtige Entwicklungen anzustossen, die zu einer Professionalisierung der Beratung und zur Unterstützung von Menschen ohne Aufenthaltserlaubnis geführt und gleichzeitig die Sachbearbeitenden verschiedener Behörden und Ämter sensibilisiert hat. Dieser Trend spiegelt sich im heute weitgehend pragmatischen Umgang mit Papierlosen zumindest in jenen Dienststellen wider, wo es häufig zu Kontakt zwischen staatlichen Akteuren mit Sans-Papiers kommt.

Die auf **Abschreckung** ausgerichteten Bestimmungen in der Nothilfe stossen bei der Bevölkerung – vor allem wenn es um so genannte «vulnerable Menschen» geht – nicht selten auf Unverständnis. Dies hat schliesslich dazu geführt, dass sich Teile der Schweizer Bevölkerung mit den Sans-Papiers solidarisiert haben. Die Mehrheit unserer Gesprächspartnerinnen und -partner aus der Deutschschweiz ist der Ansicht, dass das **gesellschaftliche Engagement** in den letzten Jahren eindeutig zugenommen hat. Infolge dieser Entwicklung dürften sich die Kontakte zwischen der Wohnbevölkerung und den Sans-Papiers vermehren und dadurch möglicherweise zu einer sachbezogenen Auseinandersetzung mit deren Situation führen. Gleichzeitig wurde beobachtet, dass abgewiesene Asylsuchende – aber auch andere Menschen ohne Bewilligung – manchmal pauschal zu Sündenböcken gemacht und unter Missbrauchsverdacht gestellt werden, was der persönlichen Kontaktaufnahme nicht eben förderlich ist. Ob eine unterschiedliche Haltung der Bevölkerung zu einer weiteren Polarisierung der Sans-Papiers-Frage führen wird, wie einzelne Aussagen von Fachleuten vermuten lassen, bleibt abzuwarten.

Während es immer noch Regionen und Kantone gibt, für die die Frage der irregulären Migration wenn nicht ein Tabu, so doch ein **Reizthema** bleibt, das nur sehr schwer Eingang in sachliche Diskussionen findet, hat sich inzwischen vielerorts ein konstruktiver Dialog zwischen lokalen Behörden und zivilgesellschaftlichen Vereinigungen entwickelt. Dabei hängt es unter anderem vom politischen Klima ab, ob entsprechende Abmachungen publik gemacht oder mit der nötigen Diskretion behandelt werden. Schliesslich ist infolge der Streichung der Sozialhilfe für abgewiesene Asylsuchende eine neue Dynamik entstanden, über deren weitere Entwicklung zurzeit nur spekuliert werden kann.

Weiterführende Literatur:

Laubenthal, Barbara (2007). *Der Kampf um Legalisierung: soziale Bewegungen illegaler Migranten in Frankreich, Spanien und der Schweiz*. Frankfurt a.M.: Campus Verlag.

Laubenthal, Barbara (2006). Die Schweizer Sans-Papiers-Bewegung. *Forum*, SFM, 6.

Nellen-Stucky, Rachel (2004). *Politik gegen die Angst: die Schweizer Sans-Papiers-Bewegung von 1997 bis heute*. Basel: [S.n.].

Nellen-Stucky, Rachel (2006). Notre point commun, c'est le papier – Sans-Papiers als politische Akteure, Schweizerisches Rotes Kreuz (Hg.), *Sans-Papiers in der Schweiz: unsichtbar – unverzichtbar*. Zürich: Seismo, 200–237.

Lanz, Anni und Manfred Züfle (2006). *Die Fremdmacher – Widerstand gegen die schweizerische Asyl- und Migrationspolitik*. Zürich: Edition 8.

Röthlisberger, Simon (2006). Sans-Papiers in der Schweiz: Begriffe, Prozesse und Akteure, in *Sans-papiers in der Schweiz: unsichtbar – unverzichtbar*. Zürich: Seismo.

7

Spannungsfelder und Hauptbrennpunkte

Neben der Diskussion um die Ursachen für die irreguläre Migration und Fragen des politischen oder gesellschaftlichen Umgangs mit Sans-Papiers spielte das Thema der Erwerbstätigkeit in vielen Interviews eine ganz besondere Rolle: Die Suche nach Arbeit ist nicht nur ein bedeutender – oft sogar der wichtigste – Anlass für die Migration, sondern stellt auch eine unentbehrliche Lebensgrundlage für diese Zugewanderten dar, die selbst in Notlagen nur begrenzt auf öffentliche Unterstützung zählen können. Sie ist darüber hinaus auch ein Hauptspannungsfeld der Beziehung der Sans-Papiers zur Aufnahmegesellschaft. Das folgende Unterkapitel ist daher den vielfältigen Erfahrungen und Entwicklungen in diesem Bereich gewidmet.

Ausserdem wird hier näher auf die Situation und die Bildung von Kindern und Jugendlichen eingegangen, ein Thema, das in den vergangenen Jahren in der Öffentlichkeit an Beachtung gewonnen hat. Dies hängt damit zusammen, dass in diesem Bereich inzwischen von breiten Kreisen der Bevölkerung Handlungsbedarf signalisiert wird; ausserdem ist eine gesamtgesellschaftliche Verantwortung nicht in Abrede zu stellen, wenn es um Minderjährige geht.

Wie bereits erwähnt, wird die Gesundheit von Migrierenden ohne Aufenthaltserlaubnis in der Fachliteratur relativ ausführlich diskutiert. Expertinnen und Experten schätzen die Entwicklungen des letzten Jahrzehnts in diesem Bereich insgesamt positiv ein, vor allem was die Versorgung angeht. Negativ wird dagegen insbesondere die Situation der Sans-Papiers aus dem Asylbereich beurteilt: Denn bei Personen, die bereits seit langer Zeit Nothilfe beziehen, zeigen sich gehäuft gesundheitliche Störungen, und ausserdem treten bezüglich der Versorgung in der Nothilfe Probleme auf.

Abschliessend werden in diesem Kapitel noch einige Spannungsfelder näher erläutert, die für die Sans-Papiers besondere Schwierigkeiten darstellen (Wohnen, Nothilfemassnahmen, Sozialversicherungen, Mobilität).

7.1 Erwerbstätigkeit

Mit Ausnahme der abgewiesenen Asylsuchenden, die Nothilfe beziehen, gehen die meisten Sans-Papiers – zumindest diejenigen, die sich schon länger in der Schweiz aufhalten – einer Erwerbstätigkeit nach. Arbeit stellt für sie ein vielfältiges Erfahrungsfeld dar, das ausserdem in den letzten zehn Jahren infolge der wirtschaftlichen Krisen, der Einführung der Freizügigkeit im Rahmen der EU und neuer Vorkehrungen zur Bekämpfung von Schwarzarbeit zahlreichen Änderungen unterworfen war. Diese wirkten sich unmittelbar auf die Arbeitsbedingungen der Sans-Papiers aus und stellen gegenwärtig für viele ein zentrales Problem dar. Bevor im Folgenden näher auf die wichtigsten Entwicklungen eingegangen und ein Überblick über die Erwerbszweige gegeben wird, werden zunächst einige arbeitsrechtliche Grundsätze und Rahmenbedingungen der nicht bewilligten Erwerbstätigkeit von Ausländerinnen und Ausländern erläutert.

7.1.1 Rechtliche Rahmenbedingungen der Arbeit

Das **Arbeitsrecht** gilt für alle in der Schweiz erwerbstätigen Personen, unabhängig davon, ob sie über eine Aufenthaltsgenehmigung verfügen oder nicht. In zwei Bundesgerichtsentscheiden⁷³ wurde festgehalten, dass mündliche oder schriftliche Arbeitsverträge auch bei fehlender ausländerrechtlicher Bewilligung gültig sind, und dass zudem für Arbeitnehmende ohne Papiere eine Mindestlohngarantie in der Höhe des orts- und berufsüblichen Lohnes gilt (Nideröst 2009). Die Durchsetzung von arbeitsvertraglichen Rechten setzt allerdings voraus, dass Anzeige wegen Rechtswidrigkeit erstattet und die eigene Anonymität aufgegeben wird. Es ist daher nicht verwunderlich, dass theoretisch bestehende Rechte von Sans-Papiers in der Praxis nur in Ausnahmefällen eingeklagt werden.

Bei den **Sozialversicherungen** stellen entweder die Erwerbstätigkeit oder der Wohnsitz das ausschlaggebende Kriterium für die Versicherungspflicht und die Anmeldung dar. Erwerbstätige Personen ohne Aufenthaltsbewilligung müssen also entsprechende Beiträge

leisten, können aber prinzipiell ebenso Leistungen beziehen.⁷⁴ Die Verantwortung für die Entrichtung der Beiträge liegt bei den Arbeitgebenden, die die Arbeitnehmeranteile vom Lohn abziehen.⁷⁵ Einen wichtigen Grundsatzentscheid zur Frage der Versicherungspflicht stellt ein Bundesgerichtsentscheid aus dem Jahr 1992 dar,⁷⁶ der das zugrunde liegende Versicherungsprinzip als sachgerecht und ordnungspolitisch unproblematisch bekräftigte. Mit anderen Worten, das Versicherungsprinzip ist keiner ausländerrrechtlichen Auflage unterzuordnen. Da Sans-Papiers nicht vermittelbar sind, können sie allerdings keine Arbeitslosenentschädigung beziehen, obwohl sie die entsprechenden Beiträge leisten. Zudem sind alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer für ihr Einkommen steuerpflichtig. Dies bedeutet, dass Sans-Papiers grundsätzlich auch Quellensteuern zahlen müssen (Achermann und Efonyi-Mäder 2003; Nideröst 2009) (→ 7.4).

7.1.2 Erwerbszweige

Wie schon zu Beginn dieses Berichts erwähnt, liegen über die Beschäftigungszweige von Sans-Papiers keine verlässlichen Quellen vor. Informationen dazu finden sich in neueren Erhebungen von Gewerkschaften, Beratungsstellen und Gesundheitsambulatorien, die sich allerdings immer nur auf bestimmte Kategorien von Personen ohne Aufenthaltserlaubnis beziehen. Laut dieser Informationen stellt die Beschäftigung in **Privathaushalten** den weitaus wichtigsten Tätigkeitsbereich der Sans-Papiers dar, wobei in diese Kategorie neben Putzen, Aufräumen, Kochen, Einkaufen, Gartenarbeiten und Kleinreparaturen auch Kinderbetreuung, Pflege von alten oder kranken Menschen (Care-Ökonomie) und Sorge für Haustiere fallen. An der Tatsache, dass Sans-Papiers in den Haushalten praktisch aller Bevölkerungsschichten arbeiten und meist mehrere Arbeitgebende gleichzeitig haben, dürfte sich bis jetzt wenig geändert haben (Chimienti et al. 2003; Pfäffli 2009; Valli 2003).

In grösseren Städten wie Genf macht die «économie domestique» gegenwärtig 76 Prozent der Erwerbstätigkeit der registrierten Sans-Papiers aus (syndicat interprofessionnel des travailleurs SIT). Diese Feststellung wird auch durch den Erfolg des «chèque-service» für Hausangestellte untermauert: Zwischen 2004 und 2008 stieg die versicherte Lohnmasse von 1 Mio. auf 17,2 Mio. (2,7 Mio. Sozialabgaben für 3800 aktive Verträge).⁷⁷ Verschiedene Aussagen von Fachleuten lassen darauf schliessen, dass ein beachtlicher Teil dieser sozial- und steuerrechtlich deklarierten Arbeitsverhältnisse Sans-Papiers betrifft.

Weitere Sektoren, in denen eine Erwerbstätigkeit der registrierten Sans-Papiers festgestellt werden konnte, sind das **Gast- und Baugewerbe** und – je nach Kontext

und Jahreszeit – auch die **Landwirtschaft**. Andere Dienstleistungen (Verkauf, Transport, Lagerarbeit, Arbeit in Reiseagenturen und Banken usw.) und das **Reinigungswesen** werden in der Fachliteratur (und den Interviews) seltener genannt.

Es dürfte nicht erstaunen, dass Arbeit in Privathaushalten mehrheitlich von **Frauen** verrichtet wird. Allerdings haben einzelne Expertinnen und Experten seit einiger Zeit eine Zunahme von **männlichen Hausangestellten** beobachtet, die nicht nur in Gärten oder grossen Liegenschaften tätig sind, sondern auch bei Putzarbeiten mit anpacken. Sie sind ausserdem oft in verschiedenen Branchen tätig, und es kann durchaus vorkommen, dass sie monatlich den Arbeitsplatz wechseln. Ansonsten arbeiten Männer vor allem auf dem Bau, in der Gastronomie oder vermutlich in der Landwirtschaft, was aber bisher kaum erforscht ist. Festanstellungen in der Kleinindustrie werden kaum mehr genannt; generell haben sich die Erwerbsmöglichkeiten von Migranten ohne Bewilligung tendenziell verschlechtert, wie auch folgendes Zitat von einer Mitarbeiterin einer städtischen Beratungsstelle unterstreicht: *«Die Männer arbeiten vor allem im Gastgewerbe, bei Umzugsunternehmen, im Gartenbau oder als Maler. Es ist für sie schwieriger, eine feste Stelle zu finden. Sie arbeiten vor allem auf Abruf. Dabei erhalten sie oft weniger Lohn als ihre festangestellten Kollegen. Zudem unterliegen diese Gewerbe saisonalen Schwankungen, im Winter gibt es viel weniger Arbeit.»*

Schliesslich stellt auch das **Sexgewerbe** einen wichtigen Arbeitszweig für Frauen dar, die sich illegal in der Schweiz aufhalten, wobei verschiedene Hinweise aus der Fachliteratur auf eine massgebliche Zunahme der Illegalität während des letzten Jahrzehnts schliessen lassen (Chimienti 2007, 2009; Dahinden und Stants 2006; Földhàzi und Chimienti 2008). In den meisten Studien über Sans-Papiers werden Sexarbeiterinnen allerdings nur selten oder gar nicht erwähnt. Doch werden diesen Frauen in Beratungsstellen spezielle Dienstleistungen – unter anderem im Gesundheitswesen – angeboten, die im Rahmen dieser Studie nicht untersucht wurden.⁷⁸ Natürlich sind auch Männer im Sexgewerbe tätig, stellen aber aufgrund gegenwärtiger Erkenntnisse lediglich eine Minderheit dar.

Studien und Gespräche mit Beratenden belegen, dass besonders häufig junge und unerfahrene Sexarbeiterinnen ausgebeutet werden und darüber hinaus oft in Gefahr sind, zu Opfern von Menschenhändlern zu werden. In den vergangenen Jahren hat sich zwar in einzelnen Kantonen diesbezüglich ein Problembewusstsein herausgebildet, aber konkrete Vorkehrungen zur Bekämpfung des Phänomens und einer Intensivierung der Schutzvorkehrungen für die Opfer stecken

vielerorts erst in den Kinderschuhen (Moret et al. 2007; Schertenleib 2006).

Vereinzelte Angaben von Gewerkschaften weisen darauf hin, dass Personen ohne Bewilligung auch vergleichsweise *«privilegierte»*, gut bezahlte *Tätigkeiten* insbesondere im *Dienstleistungssektor* verrichten (Banken, EDV, Forschung, Kunst usw.). Allerdings würde man diesen Personenkreis gemeinhin nicht mit der Bezeichnung «Sans-Papiers» in Verbindung bringen. Diese Personen nehmen auch keinen Kontakt zu den befragten Beratungsstellen auf, da sie vermutlich über andere Informationskanäle verfügen. Fakt ist, dass es selbst für (hoch) qualifizierte Berufsleute aus Drittstaaten oft schwierig ist, eine kontingentierte Arbeitsbewilligung zu erhalten. Dies belegt unter anderem die Motion von Nationalrat Jacques Neyrinck,⁷⁹ die auf verbesserte Zugangsmöglichkeiten zum Arbeitsmarkt von Hochschulabsolvierenden aus Drittstaaten abzielt (→ Kapitel 7.2). Laut Feld und Schneider (2010) wird in den OECD-Staaten Schwarzarbeit generell, also nicht nur die ausländerrechtlich unbewilligte, wesentlich häufiger von Männern in qualifizierten Tätigkeitsbereichen verrichtet als von Frauen in unqualifizierten.

Klare *Trends* hinsichtlich der Entwicklung der Erwerbszweige sind nur äusserst schwer auszumachen. Aber verschiedene Hinweise lassen darauf schliessen, dass die Tätigkeiten in der Hauswirtschaft und im Care-Bereich eher noch zugenommen haben, da unter anderem die Erwerbsbeteiligung der Frauen in der Schweiz in den letzten Jahren weiter gestiegen ist und das Angebot an Krippenplätzen trotz des Förderprogramms des Bundes die Nachfrage bei Weitem nicht deckt. Ausserdem wird dieser Sektor vom neuen Gesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit (siehe weiter unten) nach anfänglichen Befürchtungen kaum berücksichtigt.

Was hingegen die Entwicklung der unbewilligten Erwerbstätigkeit im *Bau- und Gastgewerbe* betrifft, so ist es nach der Einführung des Bundesgesetzes zur Bekämpfung von Schwarzarbeit offenbar zu einem Rückgang gekommen. Dieser betrifft allerdings nur bestimmte Regionen, was teilweise auf die unterschiedliche Intensität der Kontrollen zurückzuführen ist (→ 7.1.5). Ein ähnlich unterschiedlicher Trend lässt sich auch in der Landwirtschaft feststellen. Eher expandiert hat das Sexgewerbe, das laut Aussagen der Fachliteratur ausserdem relativ krisenresistent ist (Agustín 2007).

7.1.3 Arbeitsbedingungen

Die Arbeitsverhältnisse von Sans-Pap iers sind ausgesprochen breit gefächert: Sie reichen von durchaus korrekten Arbeitsverhältnissen, bei denen sämtliche arbeits- und

sozialrechtlichen Vorkehrungen mit Ausnahme des Fehlens einer ausländerrechtlichen Bewilligung erfüllt sind, bis hin zu Ausbeutungssituationen, in denen die Angestellten als möglichst billige und flexible Arbeitskräfte betrachtet und keine Sozialabgaben entrichtet werden. Mehrere Interviewpartnerinnen und Interviewpartner berichteten uns aber auch von Arbeitgeberinnen (in Privathaushalten sind dies tatsächlich oft Frauen), die sich auch in schwierigen Situationen, beispielsweise im Krankheitsfall, für ihre Angestellten einsetzen.

Umgekehrt zeigen Erhebungen, dass Sans-Papiers vielfach unter schwierigen Bedingungen zu Niedriglöhnen arbeiten, von heute auf morgen entlassen werden können, unter Umständen sogar ihres Lohnes beraubt werden und mit Drohungen, zur Anzeige gebracht zu werden, erpresst werden (ArbeiterInnen 2007; Pfäffli 2009).⁸⁰ Solche Fälle werden am Beispiel zahlreicher Arbeitsverhältnisse im Haushaltssektor von Expertinnen und Sans-Papiers sowie auch in der Literatur geschildert. Ebenso liegen aber auch Berichte über erfahrene Sans-Papiers vor, die zu umsichtigen Kleinunternehmenden werden, sozial und wirtschaftlich tragfähige Netze aufgebaut und offensichtlich erfolgreiche Strategien entwickelt haben, den Unwägbarkeiten der Illegalität zu begegnen (Achermann und Chimienti 2006b; Carbajal 2008; Stuker 2006).

Erwiesenermassen sind neben vielfältigen Beziehungsnetzen und Verbindungen (Familie, Arbeit, Vereine, Kirchen) ebenfalls gute Sprach- und praktische Kenntnisse, die beispielsweise den Einsatz von EDV-Technologien bei der Arbeitssuche erleichtern, sowie ein guter Gesundheitszustand gerade für Menschen, die in der Illegalität leben, besonders wichtig. Die Sozialwissenschaft spricht in diesem Zusammenhang von sozialem und kulturellem Kapital (Bourdieu und Passeron 1964),⁸¹ die OECD (2008) generell von Humankapital.

Ausreichendes Sozial- und kulturelles Kapital fehlt in der Regel jenen Sans-Papiers, die sich seit der Einführung des Sozialhilfestopps im Asylbereich an die Nothilfe wenden müssen. Besonders abgewiesene *Asylsuchende*, die erst seit Kurzem im Land sind und noch keine Kontakte in der Schweiz haben, verfügen kaum über die notwendigen Ressourcen, um selbst auf dem Arbeitsmarkt Fuss zu fassen. Soziale und materielle Unterstützung beziehen sie im günstigsten Fall von privaten Vereinigungen, NGO oder Privatpersonen, die im Einzelfall Hilfe leisten oder ihnen eine Arbeit vermitteln. Obwohl diese Solidaritätsnetze, religiösen Vereinigungen und Migrationskirchen in der Schweiz noch kaum erforscht sind, kann man davon ausgehen, dass sie angesichts der wachsenden Zahl von völlig mittellosen Personen in Zukunft eine immer wichtigere Rolle spielen werden (Lanz und Züfle 2006; Röthlisberger und Wüthrich 2009).

Sämtliche Berichte von Fachleuten unterstreichen, dass die Sans-Papiers von den jüngsten Entwicklungen auf dem Arbeitsmarkt, die eine Folgeerscheinung der Einführung des neuen Bundesgesetzes zur Bekämpfung der Schwarzarbeit darstellen, in hohem Masse betroffen sind. Es scheint deshalb angebracht, sich mit diesem Thema näher zu beschäftigen, obwohl noch kaum Literatur dazu vorliegt.

7.1.4 Schattierungen und Bekämpfung der Schwarzarbeit

Die Erwerbstätigkeit von Personen ohne Aufenthaltsberechtigung wird oft versehentlich mit dem facettenreichen Begriff **Schwarzarbeit**⁸² gleichgesetzt, wobei übersehen wird, dass Schwarzarbeit in der Regel von Einheimischen

oder legal anwesenden Zugewanderten bestritten wird. Bei der Wohnbevölkerung verrichtet nur eine Minderheit Schwarzarbeit, bei den Sans-Papiers aber praktisch alle. Wie genau Schwarzarbeit und ausländerrechtlich unbewilligte Erwerbstätigkeit miteinander zu tun haben, ist in der Schweiz erst ansatzweise erforscht. Fundierte Schätzungen des Anteils der ausländerrechtlich unbewilligten Arbeit an der Schwarzarbeit liegen uns nicht vor.⁸³

Feld und Schneider (2010) rechnen damit, dass generell gesehen die Schwarzarbeit nach einer massgeblichen Zunahme während der 1990er-Jahre ihren Höhepunkt um 2003 erreicht hatte und seither leicht zurückgeht (2007: 8.2 Prozent). Wissenschaftlich weitgehend belegt ist, dass primär die Nachfrage im Rahmen der Schattenwirtschaft illegale Einwanderung auslöst und

Catalina R., Honduras, 35 Jahre

«Nach einer Regularisierung würde ich mich vor allem auf die Freiheit freuen, ein ganz normales Leben zu führen und keine Angst mehr zu haben.»

Catalina kam 2006 aus Honduras mit der Absicht in die Schweiz, ein oder zwei Jahre zu arbeiten, um sich und ihrem kleinen Sohn Enrique, den sie zu Hause bei den Grosseltern liess, eine bessere Zukunft zu ermöglichen und für ihre Familie ein Haus zu bauen. Ihre Schwester, die schon seit 10 Jahren in der Schweiz lebt, hatte ihr einen Job als «live-in» in einem Privathaushalt in Aussicht gestellt.

Die Arbeitsbedingungen bei der ersten Familie waren sehr schlecht: Catalina wurde von ihrem Arbeitgeber psychisch misshandelt. Nach einiger Zeit wurde ihr auch der monatliche Lohn von 1500 Franken nicht mehr bezahlt. Doch auch ein Stellenwechsel erbrachte nicht die erhofften Verbesserungen. Bei der nächsten Familie musste sie, wenn sie Hunger hatte, die Essensreste der Kinder essen. Zudem wurde sie beschuldigt, Sachen aus dem Haushalt zu stehlen. All diese Erfahrungen und Erniedrigungen hinterliessen Spuren: Catalina nahm in der ersten Zeit in der Schweiz 30 Kilo ab.

Mittlerweile arbeitet sie stundenweise in drei verschiedenen Haushalten, erreicht aber damit ein Arbeitspensum von 100 Prozent und verdient zwischen 20 und 25 Franken die Stunde. Ihre heutigen Arbeitgeber respektieren sie und schätzen ihre Arbeit. Ihr wurde eine Lohnerhöhung versprochen, sobald sie ihre Papiere in Ordnung bringen würde.

Vor zwei Jahren lernte Catalina ihren Freund kennen, der seit vielen Jahren eine Niederlassungsbewilligung hat und auf dem Bau arbeitet. Heute wohnen die beiden zusammen und erwarten in Kürze Nachwuchs.

Ihren ersten Sohn hat Catalina mit vier Jahren in die Schweiz geholt, wo er nun in die erste Klasse geht. Als die Schulleitung erfuhr, dass der Junge ein Sans-Papiers war, hatte sie zunächst Bedenken, sich strafbar zu machen und lehnte seine Einschulung ab. Nach diversen Gesprächen zwischen einer Beraterin und der Schulbehörde konnte Enrique schliesslich doch noch den Schulunterricht besuchen. Noch fällt ihm das Lesen und Schreiben auf Deutsch schwer, doch hat er mit Hilfe einer Logopädin schon aufholen können.

Auch wenn sich Catalina in der Schweiz nicht sehr wohl und heimisch fühlt, möchte sie nicht nach Honduras zurück. Sie hat hier ein neues Leben gefunden. Daher macht sie sich grosse Hoffnungen, dass sie bald ihren Status regularisieren kann. Was sie sich am meisten wünscht ist, sich wieder ohne Angst auf die Strasse wagen zu können, sich nicht mehr unsichtbar machen zu müssen. Wenn sie Papiere hätte, so Catalina, könnte sie endlich wieder nach Honduras reisen und der Familie ihr Baby zeigen.

nicht etwa umgekehrt illegale Einwanderung Schwarzarbeit aus eigenen Stücken hervorruft (Reyneri 1998). Oder anders ausgedrückt, irreguläre Migration wird nicht durch das Arbeitsangebot, das zwar ungenügende Voraussetzung dafür ist, sondern in erster Linie durch die Nachfrage (nach billigen, flexiblen Arbeitskräften) gesteuert. Soziale Netze und niedrige Transportkosten stellen begünstigende Faktoren dar, sind aber nicht primäre Ursachen dieser Entwicklung.

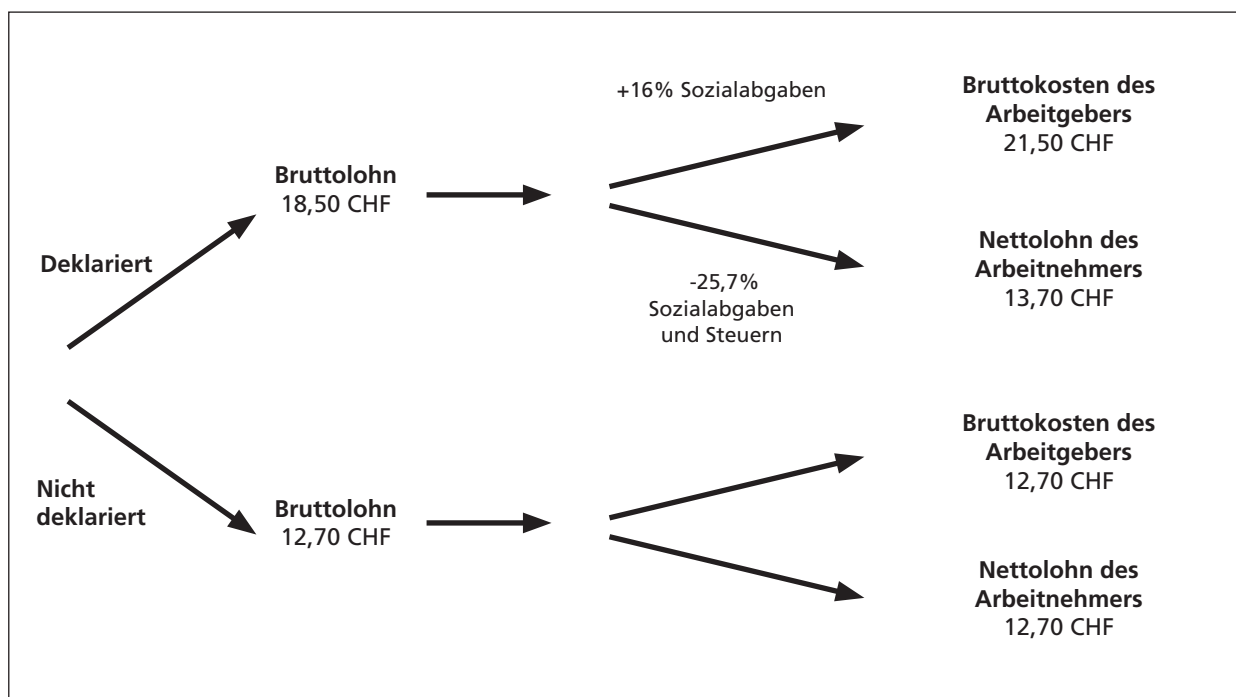
Sans-Papiers arbeiten entweder «schwarz», das heisst ohne fremdenpolizeiliche Bewilligung und ohne Sozialabgaben oder «grau», das bedeutet zwar ohne ausländerrechtliche Bewilligung, doch werden von ihrem Lohn Steuern und Sozialversicherungsbeiträge abgezogen. Bei **Grauarbeit** werden meist die Beiträge sämtlicher Versicherungen und manchmal auch Quellensteuern bezahlt. Unter sozial- und arbeitsrechtlichen Aspekten ist die Grauarbeit gewissermassen die gesamtgesellschaftlich «verträglichste» Form der ausländerrechtlich unbewilligten Erwerbstätigkeit, da Verstösse gegen andere rechtliche Vorschriften sowie ein Sozialdumping vermieden werden. Somit entscheiden letztlich die Arbeitgebenden, die die Lohnabzüge vornehmen, über die Erwerbsform (Schwarz- versus Grauarbeit). Im Unterschied zur Schwarzarbeit von Einheimischen, der in der Regel nachgegangen wird, um Sozial- und Steuerausgaben zu sparen, haben Sans-Papiers diese Wahl meist nicht (sie können nicht einmal zwischen «schwarz» und «grau» wählen). Aufschlussreich ist in die-

sem Zusammenhang die Darstellung von Flückiger und Pasche (2005: 33), die sich auf die Unterlagen eines Gewerkschaftsverbandes aus dem Jahr 2004 stützt. Diese beziehen sich auf Haushaltshilfen, die ohne Bewilligung arbeiten und zeigen auf, dass Sans-Papiers in der Regel nur geringfügig weniger Nettolohn beziehen, wenn ihr Lohn bei den Sozialversicherungen und Steuern nicht deklariert ist, während die Einsparung für die Arbeitgebenden beträchtlich ist (siehe Darstellung 2).

Grauarbeit ist in der Romandie relativ verbreitet und wird von einigen Gewerkschaften in gewisser Weise gefördert. Sie existiert nach verschiedenen Aussagen auch in der Deutschschweiz, wo man allerdings ungern darüber spricht. Hierbei handelt es sich um ein Phänomen, das wir auch in anderen Bereichen immer wieder beobachtet haben. Mit einer klaren Stellungnahme für die Grauarbeit wird nämlich gleichzeitig auch die Existenz von ausländerrechtlich bewilligter Arbeit zur Kenntnis genommen.

7.1.5 Bundesgesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit

Gegen alle Formen der Schwarz- und Grauarbeit richtet sich das neue **Bundesgesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit** (BGSA), das 2008 eingeführt und von einer intensiven zweijährigen Kampagne begleitet wurde (www.keine-schwarzarbeit.ch). In Unterstützungskreisen



Darstellung 2: Vergleich des Stundenlohns von Sans-Papiers bei Grau- (oben) und Schwarzarbeit (unten)

Quelle: Flückiger und Pasche 2005

von Sans-Papiers wie auch bei einigen Gewerkschaften war die Zielrichtung dieses Gesetzes schon vor seiner Einführung stark umstritten: Ein Teil der Exponenten befürchtete eine einseitige Fokussierung auf die Bekämpfung von ausländerrechtlich unbewilligter Arbeit, andere aber sprachen sich generell positiv aus.⁸⁴

Die meisten der befragten Fachleute sind der Ansicht, dass dieses Gesetz zumindest zum Zeitpunkt seiner Einführung eine relativ grosse Wirkung hatte, diverse Befürchtungen weckte und auch zu zahlreichen Entlassungen von Sans-Papiers führte. Vielfach nahmen die Arbeitgebenden dieses Gesetz zum Anlass, die Löhne zu drücken; mit der Begründung des dadurch erhöhten Risikos. Was die weitere Entwicklung ab dem Jahr 2009 betrifft, so muss nach Regionen und Erwerbszweigen differenziert werden: In mehreren Kantonen und in der Hauswirtschaft legte sich die anfängliche Aufregung, als klar wurde, dass es nur begrenzte Kontrollmöglichkeiten und Sanktionen gab, die in der Hauswirtschaft praktisch inexistent waren. Daher wird der Rückgang in der Schwarzarbeit in diesem Sektor als geringfügig betrachtet, umso mehr als eine bewilligte Alternative meist nicht existiert.

Allerdings haben sich in der Romandie, wie bereits erwähnt, zahlreiche Arbeitgeberinnen von Haushaltsangestellten für die **vereinfachten Abrechnungsmethoden** («chèque-emploi» oder «chèque-service») entschieden, deren landesweite Einführung respektive Förderung eine der Neuerungen des BGSA darstellen. Diese Entscheidung wurde teils aus Prinzip und teils aus der Überzeugung getroffen, dass damit höchstens geringe Strafen verbunden wären. Am grössten war der Erfolg dieser vereinfachten Abrechnungsmethoden im Kanton Genf, der landesweit die meisten Arbeitsmarktinspektoren beschäftigt.⁸⁵ Daher ist anzunehmen, dass hier zweifellos zahlreiche Schwarzarbeitsverhältnisse in Haushalten den Sozialversicherungen und Steuern deklariert wurden.⁸⁶ In Bern wird das vereinfachte Abrechnungssystem von den Befragten als regelrechte «Falle» bezeichnet, da die zuständigen Sozialversicherungsbehörden Aufenthaltsbewilligungen verlangen; ausserdem ist ein Fall bekannt, in dem eine Frau infolge der Benachrichtigung durch die AHV-Stelle ausgeschafft wurde.⁸⁷ In Zürich haben die zuständigen Behörden garantiert, dass die Daten nicht an die Migrationsbehörden weiter geleitet werden. Dennoch fürchten sich die meisten Sans-Papiers und ihre Arbeitgebenden, von diesem System Gebrauch zu machen. *«Ich würde sagen, durchs Band weg waren die Auswirkungen des neuen Gesetzes [in Zürich] negativ. Auch auf die psychische Verfassung der Sans-Papiers hat sich die Kampagne schlimm ausgewirkt. An jeder Wand erinnert ein Plakat an ihre illegale Situation.»* (Fachperson Zürich)

Was das **Baugewerbe** angeht, so meinen einzelne Fachleute, dass die gegenwärtigen Kontrollen zum Abbau von Schwarzarbeit Wirksamkeit zeigen; tatsächlich wurden in diesem Erwerbszweig 2009 landesweit die meisten Kontrollen durchgeführt (SECO 2010). Allerdings wurde von Gewerkschaftsseite, von mehreren Forschenden wie auch in der Presse mehrfach über die undurchsichtigen Auftragsvergaben im Baugewerbe berichtet, die eine effiziente Kontrolle wesentlich erschweren (Steiner 2009). Die folgende Aussage eines Gewerkschafters bringt diese Situation treffend auf den Punkt:

«Auf den Baustellen gibt es drei oder vier Sub-Unternehmer für die Verschalung, das Eisenlegen und andere Arbeiten. Der letzte Sub-Unternehmer in der Kette beschäftigt Sans-Papiers zu Dumpingpreisen, und das Hauptunternehmen verweigert jegliche Verantwortung. Es gibt keine Baustelle im Kanton Waadt oder im Kanton Genf, die ohne Sans-Papiers aus Kosovo funktionieren würde. Das sind die Kantone die ich kenne, über andere Kantone kann ich mich nicht äussern.»

Im **Gastgewerbe** werden ähnlich wie im Baugewerbe zwar relativ viele, insgesamt gesehen aber eine nur sehr begrenzte Zahl von Kontrollen durchgeführt. Über die Situation in der Landwirtschaft verfügen wir nur über wenige und teilweise widersprüchliche Berichte. Zwei Befragte stellten fest, dass sich einige Gewerkschafter bei Kontrollen geradezu auf diejenigen Arbeiter «stürzen», die sie beispielsweise aufgrund der Erscheinung verdächtigen, keine Aufenthaltsbewilligung zu besitzen. Sowohl in der Praxis als auch in vielen Diskursen sind besonders diejenigen Arbeitnehmenden von repressiven Massnahmen bedroht, die als illegal Anwesende relativ leicht identifiziert und ohne grossen administrativen Aufwand bestraft werden können. Dies bestätigt der neueste Bericht zum BGSA, der belegt, dass im Jahr 2009 die meisten Sanktionen oder administrativen Massnahmen (74 Prozent) aufgrund von Verstössen gegen das Ausländerrecht verhängt wurden, gefolgt von den Verstössen gegen die AHV/IV/EO (9 Prozent) und die Quellensteuer (7 Prozent) (SECO 2010: 22).

Dieser Anteil ist zwar gegenüber dem Jahr 2008 (82 Prozent) leicht rückläufig, was damit erklärt werden kann, dass die Verfahren im Sozialversicherungs- und Steuerrecht relativ kompliziert sind und länger dauern als andere Verfahren. So werden die im Jahr 2008 eingeleiteten Prozeduren erst 2009 abgeschlossen sein, während sich der Sachverhalt in ausländerrechtlichen Belangen leichter und schneller klären lässt. Gemäss der schweizerischen Rechtsordnung machen sich erwerbstätige Sans-Papiers gleich doppelt strafbar, primär wegen des illegalen Aufenthalts, der bei visapflichtigen Perso-

nen unmittelbar nachweisbar ist, und in zweiter Linie wegen der unbewilligten Erwerbstätigkeit, die beispielsweise bei einer gezielten Kontrolle am Arbeitsplatz aufgedeckt werden kann. Die ausserhalb des Arbeitsplatzes aufgegriffenen Sans-Papiers weigern sich meistens, ihre Arbeitgebenden zu denunzieren, da sie mehr zu verlieren als zu gewinnen haben (Chimienti et al. 2003).

Was die Wirkung des Gesetzes im Bereich der Sozialversicherungen insgesamt angeht, so sind die Arbeitsmarktxpertinnen und -experten sehr skeptisch, wenn man vom Erfolg des erleichterten Abrechnungssystems in Genf und der Romandie einmal absieht. Zahlreiche konvergierende Hinweise lassen vermuten, dass die Grauarbeit bereits zugunsten der Schwarzarbeit abgenommen hat, da sowohl die Arbeitgebenden als auch die Sans-Papiers befürchten, dass der stärkere Datenaustausch mit anderen Behörden sie speziell ins Visier nimmt. Diese Befürchtungen sind offenbar nicht unbegründet. Daher sind auch die Beratungsstellen äusserst vorsichtig mit ihren Empfehlungen, zumindest soweit sie keine (wenn auch nur offiziöse) Garantien haben, dass die Daten der Sans-Papiers tatsächlich nicht an die Migrationsbehörden weiter geleitet werden.

Wie die Befragten bestätigen, ist ein systematischer **Datenaustausch** in den meisten Kantonen noch nicht operativ und hat daher bisher kaum zu Wegweisungen führen können; zudem ist eine andere Vorgehensweise längerfristig nicht auszuschliessen. Auch die Sans-Papiers selbst berichten über eine Verschlechterung der Arbeitsmarktlage, bringen diese aber weniger mit dem BGSA als mit der Krise in Zusammenhang. So berichtet beispielsweise Catalina R., dass ihr im Zeitraum der Einführung des neuen Gesetzes mehrere Arbeitgebende fristlos kündeten.

7.1.6 Allgemeine Entwicklungen

Insgesamt hat sich die Arbeitssituation für die Sans-Papiers in der ganzen Schweiz infolge der Krise und der Einführung des BGSA leicht bis erheblich verschlechtert. Vor allem diejenigen, die ihre Stelle verloren haben, finden es heute schwieriger, wieder Arbeit zu finden. Die meisten im Vorfeld geäusserten Befürchtungen in Bezug auf die Bekämpfung von Schwarzarbeit haben sich bestätigt: Vom Kampf gegen die Schwarzarbeit sind in erster Linie die Sans-Papiers betroffen, obwohl dieser Begriff ganz generell für⁸⁸ undeklarierte Arbeitsverhältnisse steht. Die Sans-Papiers sind allerdings relativ leicht durch andere Arbeitskräfte ersetzbar, die oft ebenfalls ohne Bewilligung eingestellt werden.

Inwiefern diese Situation zu einer vermehrten Rotation der Sans-Papiers oder zu einer tatsächlichen Legalisierung der Arbeitsverhältnisse führt, ist schwer abzuschätzen. Der Kostendruck und Mangel an Arbeitskräften, die bereit sind, die oft unattraktive Arbeit der Sans-Papiers zu übernehmen, sprechen für die Rotation. Verschiedene Aussagen von Fachleuten lassen darauf schliessen, dass das Risiko einer Arbeitsmarktkontrolle für Arbeitgebende selbst nach Einführung des BGSA begrenzt ist. Auch die Gefahr, infolge einer Härtefallregelung denunziert zu werden, hält sich angesichts der begrenzten Anzahl von Gesuchen in Grenzen. Ausserdem hat sich erwiesen, dass Arbeitnehmerinnen selbst unter Druck ihre Arbeitgeber in der Regel nicht denunzieren.

Allerdings wird in den Interviews auch vereinzelt von Ausreisen derjenigen Personen ohne Bewilligung berichtet, die die Möglichkeit haben, sich anderswo legal niederzulassen oder in ihr Herkunftsland zurückzukehren. Eine chilenische Familie erzählt, dass sie ihre Situation in der Schweiz auf die Dauer nicht mehr ertragen konnte und wollte, wobei die schwierige Situation auf dem Arbeitsmarkt nicht das einzig ausschlaggebende Moment war. Deshalb beschlossen sie nach langen Überlegungen, eine Härtefallregelung zu beantragen und dabei das Risiko, weggewiesen zu werden, einzugehen. Andere Sans-Papiers beklagen sich zwar über verschlechterte Bedingungen auf dem Arbeitsmarkt, sehen sich aber gezwungen, diese auf sich zu nehmen, da eine Rückkehr oder Weiterreise in ein anderes Land für sie – zumindest zum Zeitpunkt der Befragung – nicht in Frage kam.

Selbst für **EU-Staatsangehörige** hat sich die Lage auf dem Arbeitsmarkt zugespitzt. Beispielsweise können laut Aussagen unserer Interviewpartner und -partnerinnen Frauen aus Bulgarien, Rumänien und anderen neuen EU-Staaten aufgrund von fehlenden Arbeitsverträgen oder ungenügender Unterstützung durch die Arbeitgeber keine (kontingentierte) Bewilligung beantragen und somit ihren Aufenthalt nicht legalisieren. Auch Migrierende aus Italien oder Spanien, deren Arbeitsverhältnis den geltenden Bestimmungen für die Anmeldung nicht genügt, befinden sich bei längerer ungemeldeter Erwerbstätigkeit in einer ähnlichen Lage: Auch sie werden zu Sans-Papiers. Diese Fälle erinnern an die Situation der Portugiesinnen, die vor dem Freizügigkeitsabkommen ohne Aufenthaltsberechtigung in der Schweiz lebten (Chimienti et al. 2003). Die meisten von ihnen hatten keine Schwierigkeiten, im Anschluss an das Inkrafttreten der Bilateralen Verträge am 1. Juni 2002 ihr Aufenthaltsrecht in der Schweiz regeln, auch wenn ihr früheres unbewilligtes Arbeitsverhältnis bzw. ihr illegaler Aufenthalt bekannt wurde.

Auffällig in diesem Zusammenhang ist, dass die beschriebene Situation – wie illegaler Aufenthalt generell – besonders häufig Frauen betrifft. Ausserdem haben prekäre Arbeitsverhältnisse Auswirkungen auf die aufenthaltsrechtlichen Vorkehrungen. Immerhin haben EU-Staatsangehörige Aussicht auf eine Verbesserung ihres Status, und der unbewilligte Aufenthalt fällt weniger ins Gewicht, da sie keiner Visumspflicht unterstehen und regelmässig ins Herkunftsland reisen können (→ Kapitel 7.4).

Zwischenfazit

Wie eingangs bereits angesprochen, stellt die seit rund zwei Jahrzehnten europaweit beobachtete Schattenwirtschaft letztlich die Kehrseite struktureller Veränderungen auf dem globalisierten Arbeitsmarkt dar. Während die Zunahme dieser Form der Erwerbstätigkeit weitgehend unbestritten ist, sind sich auch die Ökonomen über die Ursachen uneinig: Sowohl die Deregulierung der Arbeitsmärkte und der Abbau des Wohlfahrtsstaates wird für die gegenwärtige Lage verantwortlich gemacht, als auch – ganz im Gegenteil – die Überregulierung durch den Staat (hohe Arbeitsbesteuerung, Arbeitnehmerschutz usw.). Mit der städtisch geprägten Dienstleistungsökonomie (Sassen 1996) ist auch eine soziale und wirtschaftliche Polarisierung verbunden, die nicht nur mit einem Anstieg von hoch qualifizierten Arbeitsplätzen, sondern gleichzeitig auch mit einer Zunahme von unentbehrlichen Niedriglohnjobs einhergeht, die einheimische Arbeitskräfte ungern übernehmen. Diese anstrengenden und wenig karriereförderlichen Arbeiten werden vornehmlich von Zugewanderten, Frauen und illegal Anwesenden verrichtet, die teilweise frühere, inzwischen integrierte Migrantengruppen auf dem Arbeitsmarkt ablösen.

Die Reduzierung der staatlichen Leistungen etwa im Schul-, Gesundheits- oder Betreuungswesen sowie die doppelte Erwerbstätigkeit der Eltern führen zusätzlich zu einer spezifischen Nachfrage nach sozial und emotional kompetenten Frauen, die bereit sind, anspruchsvolle Tätigkeiten im Versorgungsbereich zu übernehmen, die sonst unerschwinglich wären. Diese reichen von der Frühförderung von Kleinkindern bis hin zur patientenorientierten Pflege von kranken und alten Menschen; sie fordern den in diesem Bereich Arbeitenden physisch wie emotional viel ab, sind aber wenig anerkannt. Dazuhin werden sie – der traditionellen Rollenverteilung von Frauen folgend – unentgeltlich verrichtet. Die Übertragung dieser Aufgaben an in der Regel flexible Migrantinnen ist also nicht nur preiswert, sondern erleichtert auch die Vereinbarkeit von Beruf und Familie, ohne die vorherrschenden Geschlechtervorstellungen und Arbeitsverhältnisse grundsätzlich in Frage zu stellen.

Gefördert wird diese Entwicklung durch ein Zusammenkommen verschiedener sozio-demographischer Entwicklungen, wobei vor allem die folgenden Punkte zu nennen wären: Wandel der Familienstrukturen, Alterung der Bevölkerung, steigende Erwerbspartizipation von Frauen, erforderliche Flexibilität auf dem Arbeitsmarkt, aber auch Ansprüche, beispielsweise pflegebedürftige ältere oder behinderte Menschen nicht in einem Heim unterzubringen, sondern ihnen ein autonomes Leben mit individueller Unterstützung zu ermöglichen. In Analogie zum «brain-drain» wird hier von einem irregulären «care-drain» (Ehrenreich und Hochschild 2003) gesprochen, der in einer ausschliesslich auf die Förderung hoch qualifizierter Zuwanderung beschränkten Politik kaum berücksichtigt wird. Denn für die geforderten Sozialkompetenzen (Verantwortungsbewusstsein, Einfühlungsvermögen, Zuverlässigkeit, Frustrationstoleranz, Belastbarkeit) gibt es bisher kaum anerkannte Qualifikationsprofile, und in den meisten Ländern existiert daher auch keine entsprechende Anerkennung im Rahmen der Migrationspolitik (Reerich 2002).

Ob und inwiefern sich traditionelle Rollenverteilungen auch in den Herkunftsländern durch die wirtschaftlich bedeutende Funktion der Frauen ändern oder zusätzlich verstärkt werden, ist eine spannende Frage, die in der Forschung kontrovers diskutiert wird (Lutz 2007). Lohnbeschäftigung im Haushalt ist gegenwärtig das am stärksten wachsende Gewerbe in Europa und befindet sich im Zentrum sozialer Prozesse (Wagner 2010). Wenn die asymmetrische Arbeitsverteilung auf dem Weltmarkt Versorgungskapital aus ärmeren Ländern abzieht, um berufliche Karrieren in Europa zu erleichtern und Rollenkonflikte in Familien zu entschärfen, profitieren nicht zuletzt auch private Unternehmen und nationalstaatliche Institutionen (Sozialleistung, Wirtschaft, Devisen) in den Herkunfts- und Zielländern.

Ähnliches gilt übrigens auch für andere Erwerbszweige, die dank undeklartierter Arbeit billigere Waren und Dienstleistungen anbieten (oder überhaupt noch bestehen) können, um von den Branchen, die direkt oder indirekt von der Migration leben, gar nicht zu sprechen (Geldtransfer- und Stellenvermittlungsagenturen, Transportunternehmen usw.). Inwiefern diese Entwicklungen wirtschaftlich oder sozial vorteilhaft sind, bleibe offen. Klar ist hingegen, dass die Gründe für illegale Beschäftigungsverhältnisse nicht auf individuelles Fehlverhalten von Arbeitnehmenden oder -gebenden reduziert werden können, sondern vor dem Hintergrund gesamtgesellschaftlicher und globaler Entwicklungszusammenhänge verstanden werden müssen.

Weiterführende Literatur:

Achermann, Christin und Denise Efonayi-Mäder (2003). *Leben ohne Bewilligung in der Schweiz: Auswirkungen auf den sozialen Schutz*. Bern: Bundesamt für Sozialversicherung.

Alleva, Vania und Pierre-Alain Niklaus (2004). *Leben und arbeiten im Schatten: die erste detaillierte Umfrage zu den Lebens- und Arbeitsbedingungen von Sans-Papiers in der Deutschschweiz – April 2004*. Basel: Anlaufstelle für Sans-Papiers.

Flückiger, Yves und Cyril Pasche, (Hg.) (2005). *Analyse du travail clandestin dans l'économie domestique à Genève*. Genève: Observatoire universitaire de l'emploi: Univ. de Genève Laboratoire d'économie appliquée.

Piguet, Etienne und Stefano Losa (2002). *Travailleurs de l'ombre? Demande de main-d'oeuvre du domaine de l'asile et ampleur de l'emploi non déclaré en Suisse*. Zurich: Seismo.

Wagner, Heike (2010). *Dasein für Andere – Dasein als Andere in Europa* (Ecuadorianische Hausarbeiterinnen in Privathaushalten und katholischen Gemeinden in Madrid). Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften.

Grundsätzlich lassen vier **Ursachen** Kinder zu Sans-Papiers werden:

- wenn sie in der Schweiz von Eltern ohne Aufenthaltsberechtigung geboren werden
- wenn sie durch einen unbewilligten Familiennachzug in die Schweiz geholt werden oder mit den Eltern migrieren
- wenn die Eltern nach Ablauf der Aufenthaltsbewilligung mit ihnen in der Schweiz bleiben
- wenn sie ohne Eltern in die Schweiz geschickt werden oder unbegleitet dort ankommen

In keiner dieser vier Situationen haben die Kinder ihren unbewilligten Aufenthalt jedoch selbst verschuldet.

Minderjährige Sans-Papiers haben wie alle anderen Kinder Rechte: Mit der **Ratifizierung der UN-Kinderrechtskonvention** hat sich die Schweiz 1997 verpflichtet, die im Übereinkommen festgelegten Rechte zu achten und sie jedem ihrer Hoheitsgewalt unterstehenden Kind ohne jede Diskriminierung zu gewährleisten (Art. 2 Abs. 1 KRK).

Die festgelegten Gesetzgebungsmassnahmen zur Verwirklichung der in der Konvention anerkannten Rechte wurden jedoch in Bezug auf die Sans-Papiers-Kinder und -Jugendlichen in der Schweiz bis heute nicht eingeführt (Art. 4 KRK), auch wenn die entsprechenden Rechte in der Praxis teilweise schon verwirklicht sind (Marguerat et al. 2006).

Unter anderem für die Respektierung der UN-Kinderrechtskonvention durch die Schweizer Behörden gegenüber Kindern ohne geregelten Aufenthaltsstatus kämpft der Verein «Für die Rechte illegalisierter Kinder». Er startete am Kinderrechtstag 2008 die gesamtschweizerische **Kampagne «Kein Kind ist illegal»**, die auf die Situation von Kindern aufmerksam macht, und zum Ziel hat, deren Situation zu verbessern.

Um auf die verschiedenen Problemfelder, welche sich während der Kindheit und Jugend stellen, einzugehen, folgt dieses Kapitel der chronologischen Entwicklung der Kinder: von ihrer Geburt und ihrem Recht auf eine Identität über die obligatorische Schul- wie auch die postobligatorische Ausbildung bis zum Eintritt ins Erwachsenen- und somit auch ins Berufsleben.

7.2.1 Start ins Leben: Kleinkinder und ihre Rechte

Die rechtliche Anerkennung der **Identität eines Kindes** wird durch den Eintrag ins Zivilstandsregister

7.2 Situation von minderjährigen Sans-Papiers und Bildungszugang

Obwohl gerade die Situation von heranwachsenden Kindern und Jugendlichen ohne Aufenthaltserlaubnis den für Bildung und Ausbildung zuständigen Fachleuten schon seit vielen Jahren Sorgen bereitet, haben sich Politik und Öffentlichkeit erst sporadisch mit dieser Problematik auseinandergesetzt. Infolge der Motion Barthassat (08.3616) und der in der ganzen Schweiz durchgeführten Kampagne «Kein Kind ist illegal» (siehe unten) haben die Forderungen, jungen Sans-Papiers den Zugang zu Lehrstellen zu ermöglichen, eine neue Dynamik erhalten und zahlreiche Debatten ausgelöst.

Angesichts der Tatsache, dass die meisten Kinder die Schule besuchen, mag es erstaunen, dass man auch in Bezug auf die Anzahl minderjähriger Sans-Papiers auf stark variierende Schätzungen angewiesen ist. Longchamp et al. (2005) gehen je nach Kanton von einem Anteil von 1 Prozent bis 30 Prozent der gesamten Sans-Papiers-Bevölkerung aus (siehe Tabelle 2). Im Kanton Genf müssten laut dieser Studie zwischen 1200 und 3600 Kinder und Jugendliche ohne geregelten Aufenthaltsstatus leben. Fachleute schätzen diese Zahlen etwas niedriger ein: Sie gehen heute von 1000 bis 1500 minderjährigen Sans-Papiers im Kanton Genf aus. Gesamtschweizerisch muss somit mit mehreren Tausend Kindern und Jugendlichen gerechnet werden.

gesichert. In der Schweiz muss von Gesetzes wegen jede Geburt registriert werden, auch wenn die Eltern ohne Identitätspapiere und/oder ohne Aufenthaltsberechtigung sind. Zudem besteht laut Menschenrecht der Anspruch eines Neugeborenen auf Eintragung und damit auf eine eigene Identität und Rechtsfähigkeit (Caroni 2009: 265; Nideröst 2009: 413).

In der *Praxis* tauchen jedoch in den Zivilstandsämtern einiger Kantone immer wieder Probleme bei der Eintragung auf, wenn die Eltern ihren Wohnsitz oder ihre Identität nicht belegen können oder wollen. Laut Rechtsexperten ist dieser von den Behörden verlangte Nachweis eines Wohnsitzes oder eines Ausländerausweises jedoch juristisch gesehen widerrechtlich (Nideröst 2009: 413). Infolge einer Weisung und einem Kreisschreiben des Eidgenössischen Amtes für Zivilstandswesen (EAZW) im Oktober 2008 hat sich diese Praxis inzwischen insofern verbessert, als dass die Eintragung ausnahmsweise auch mit unvollständigen Personenstandsdaten erfolgen kann.

Ein weiteres Problem stellt sich bei der *Vaterschaftsanerkennung* (beziehungsweise der Kindeserkennung durch den Vater) bei den Zivilstandsbehörden, wenn sich ein Vater nicht genügend ausweisen kann. Bei Verweigerung der Vaterschaftsanerkennung blieb der Mutter des Kindes bis vor kurzem keine andere Wahl, als eine Vaterschaftsklage vor Gericht anzustreben. Gemäss Rechtsexperten stellt diese Praxis juristisch gesehen aber eine unnötige Verzögerung der Anerkennung dar und verstösst somit gegen das Kindeswohl (Caroni 2009; Göksu 2007; Nideröst 2009). Hier hat ebenfalls eine Weisung des EAZW aus dem Jahr 2008 Abhilfe geschaffen, in der festgehalten ist, dass ein fehlender Wohnsitznachweis oder fehlende Angaben zur Abstammung des Vaters keinen Grund mehr darstellen, die Beurkundung der Vaterschaft zu verweigern.

Sollte das Kind einen Schweizer Vater haben, erhält es seit Januar 2006 durch die Anerkennung der Vaterschaft automatisch das Schweizer Bürgerrecht (Art. 1 Abs. 2 BÜG).

Was das *Bleiberecht von Sans-Papiers-Müttern eines Schweizer Kindes* angeht, so gibt es keine klaren Tendenzen zu verzeichnen. Gemäss einer Verfügung des Bundesverwaltungsgerichts führt die Geburt eines Kindes von einem Schweizer Vater und einer papierlosen Mutter nicht automatisch zu einer Aufenthaltsbewilligung der Mutter. Hat die Mutter gegen das Gesetz verstossen, droht ihr und ihrem Kind laut Bundesverwaltungsgericht die Ausreise. Hierbei zeigt sich erneut die unterschiedliche Handhabung in der Praxis. So wurden im April 2010 die Härtefallgesuche zweier

Frauen von der Elfenbeinküste abgelehnt, während das einer legal in die Schweiz eingereisten Kosovarin akzeptiert wurde. Die negativen Entscheide wurden damit begründet, dass das öffentliche Interesse und die Respektierung der strikten Auflagen der Härtefallregelung in diesem Fall mehr Gewicht hätten als das Recht der beiden Frauen, in der Schweiz zu bleiben, weil keine von ihnen ein Zusammenleben mit dem jeweiligen Vater des Kindes in Betracht gezogen hätte.⁸⁹

7.2.2 Recht der Kinder auf obligatorischen Schulunterricht

In der Kinderrechtskonvention wie auch im Uno-Pakt I ist das *Recht eines jeden Kindes auf Bildung* verankert. Es handelt sich dabei jedoch nicht um ein subjektives Recht, das jemand einklagen könnte, sondern um eine Vorschrift, die sich an die gesetzgebenden Vertragsstaaten richtet.

Dagegen gewährt Artikel 19 der Bundesverfassung dem Einzelnen einen juristisch individuellen Anspruch auf ausreichenden und unentgeltlichen Grundschulunterricht. Zwar sind die Kantone für das Schulwesen zuständig (Art. 62 Abs. 1 BV), doch untersteht der Grundschulunterricht staatlicher Leitung oder Aufsicht (Art. 62, Abs. 2 BV). Somit sind die Kantone dazu verpflichtet, bundesstaatliche Mindestanforderungen umzusetzen und allen Kindern, einschliesslich jenen ohne Aufenthaltsberechtigung, den obligatorischen Schulbesuch zu ermöglichen. Aber selbst wenn alle Schweizer Kantone schulpflichtigen Kindern und Jugendlichen in der Praxis das Recht auf Schulbesuch zusprechen würden, gibt es in der Schweiz auch in diesem Bereich keine gesetzlichen Grundlagen.

Das Recht auf Grundschulunterricht kollidiert mit dem Ausländergesetz, das die Wegweisung von illegal Anwesenden fordert. Dennoch hat laut Zemp (2009: 27) «das Recht auf Grundschulunterricht des Kindes insbesondere aufgrund des Vorranges des Völkerrechts gegenüber den innerstaatlichen ausländerrechtlichen Interessen zu überwiegen».

Richtungsweisend *in der konkreten Umsetzung* dieses Grundrechts ist ein Schreiben der Schweizerischen Erziehungsdirektorenkonferenz (EDK) aus dem Jahre 1991. Darin bekräftigt die EDK den Grundsatz, «alle in der Schweiz lebenden fremdsprachigen Kinder in die öffentlichen Schulen zu integrieren. Jede Diskriminierung ist zu vermeiden.»⁹⁰

Als die EDK erfuhr, dass das Luzerner Amt für Migration versuchte, eine Meldepflicht für papierlose Schulkinder einzuführen, reagierte sie im April 2003 mit

einem weiteren Schreiben, welches das zentrale Prinzip von 1991 bekräftigte. Zudem wies dieses Schreiben explizit darauf hin, dass «Kinder aus Familien, die keinen legalen Aufenthaltsstatus besitzen, nicht zusätzlich unter dieser schwierigen Situation leiden dürfen; ihre Lebenslage ist zu prekär, als dass diese durch andere staatspolitische Anliegen zusätzlich belastet werden darf».

In der Praxis scheint der Zugang zum obligatorischen Schulunterricht heutzutage landesweit gut zu funktionieren. In urbanen Gebieten, wie in den beiden Kantonen Basel-Stadt und Genf, sind entsprechende Regelungen allgemein bekannt. Die Zusammenarbeit zwischen den öffentlichen Institutionen und diversen Vereinen, NGO und Gewerkschaften, die sich für Sans-Papiers einsetzen, scheint dabei eine wichtige Rolle zu spielen. In Genf macht zum Beispiel ein Link auf der Website der Erziehungsdirektion (DIP) die Eltern darauf aufmerksam, dass sie sich im Falle einer fehlenden Aufenthaltsbewilligung an das Centre de Contact Suisse-Immigrés (CCSI) wenden können, das sich um die Anmeldung der Kinder in der Schule kümmert.

Nach Aussagen unserer Interviewpartnerinnen und -partner hat sich insgesamt gesehen der Zugang zum obligatorischen Schulunterricht in den letzten Jahren merklich verbessert. Auch in ländlichen Gebieten, in denen Sans-Papiers der Schulbesuch vor einigen Jahren zum Teil verwehrt blieb, scheint die Einschulung im Allgemeinen zu funktionieren. Dennoch gibt es immer wieder Einzelfälle, in denen sich Schulen weigern, Kinder ohne Aufenthaltsstatus aufzunehmen.

Auch heute noch können aber **indirekte Hindernisse** zu einer verspäteten Einschulung führen oder den Schulbesuch der Kinder und Jugendlichen erschweren. Einige Fachpersonen erwähnen, dass gewisse Kosten wie zum Beispiel für Schulmaterial, Transport oder Ausflüge Kinder am Schulbesuch hindern können. Zudem zieht auch die obligatorische Krankenversicherung für Schulkinder Probleme nach sich: Einerseits ist auch sie mit Kosten, die nicht alle Eltern aufzubringen vermögen, verbunden und andererseits läuft der Zugang zur Krankenversicherung nicht in allen Regionen reibungslos ab (→ 7.3.).

Ein weiterer Grund, der papierlose Kinder und Jugendliche vom Schulbesuch abhält, ist die Angst denunziert zu werden. Sie ist nicht immer unbegründet, hatten doch zum Beispiel die Berner Behörden, gestützt auf den Artikel 10 der Verordnung vom 19. Juli 1972 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer,⁹¹ das ausdrückliche Recht, von den Schulen Listen der ausländischen Kinder zu verlangen. Mück (2007) findet bedenken-

lich, dass «obwohl diese Bestimmung nach Aussagen der betroffenen Kantone in der Praxis nicht angewendet wird, eine solche Regelung überhaupt besteht. Sie ist klar ein Hindernis für den Zugang zur Schule für Kinder ohne Aufenthaltsbewilligung und widerspricht damit der Kinderrechtskonvention.»

Zuletzt erschwert auch der seit April 2004 geltende **Sozialhilfestopp** für Personen mit NEE, der im Januar 2008 auch auf abgewiesene Asylsuchende ausgedehnt wurde, den betroffenen Kindern den Zugang zum obligatorischen Schulunterricht. Weil einige Behörden auf eine baldige Ausreise der von diesen Bestimmungen betroffenen Familien spekulieren, wird diesen Kindern monatelang der Schulbesuch verwehrt. Während sich das Problem im Kanton Bern inzwischen gelöst zu haben scheint, hält diese Praxis heute noch Kinder und Jugendliche beispielsweise im Tessin vom obligatorischen Schulunterricht ab.

Unsere Interviewpartnerinnen und -partner betonen, dass sich die Situation in den letzten Jahren allgemein verbessert hat, wofür sich auch die Berner Einführungsverordnung vom Oktober 2009 zum Ausländer- und zum Asylgesetz als Beispiel heranziehen lässt, in der die Verordnung von 1972 aufgehoben und der Schulbesuch nicht mehr erwähnt wird. Dies hat ihrer Meinung nach dazu geführt, dass es gesamtschweizerisch kaum noch zu einem Informationsaustausch zwischen den Schul- und Einwohnerbehörden oder der Fremdenpolizei kommt. Einzig in kleinen, ländlichen Gemeinden, in denen eine Person mehrere Ämter ausübt, kann ein solcher kaum verhindert werden.

7.2.3 Zukunftsperspektive: postobligatorische Ausbildung

Nach Abschluss der obligatorischen Schulzeit besteht für Sans-Papiers-Jugendliche **kein Rechtsanspruch mehr auf Bildung**, da im Artikel 19 der Bundesverfassung nur von «Grundschulunterricht» die Rede ist. Manche Kantone beziehen sich allerdings auch dabei auf das Rundschreiben der EDK von 1991 und machen keinen Unterschied zwischen obligatorischer und nachobligatorischer Schulbildung. Aus diesem Grunde scheint der Zugang zum Gymnasium und zu Vollzeitlehrgängen (wie sie vor allem im Kanton Genf angeboten werden) in einigen Regionen und Kantonen möglich zu sein. Laut Ernst Flammer, des ehemaligen Ressortleiters Allgemeine Bildung des Staatssekretariats für Bildung und Forschung (SBF), ist es Sans-Papiers gestattet, in der Schweiz ihre Matura zu machen.⁹²

Die wenigen Sans-Papiers, die bisher das **Gymnasium** in der Schweiz abgeschlossen haben, können sich

anschliessend gemäss Aussagen der Fachpersonen an einer Schweizer Universität oder Fachhochschule immatrikulieren. Aus den Interviews wurde jedoch nicht klar, ob der Hochschulbesuch mehrheitlich mit oder ohne Aufenthaltsbewilligung stattfindet.

Gemäss der Rektorenkonferenz der Schweizer Universitäten (CRUS) können Sans-Papiers ihre Situation durch ein Studium verbessern, da sie mit dem Abschluss der Matura eine Aufnahmebestätigung für den Hochschulbesuch erhalten. Um eine Aufenthaltsbewilligung zu bekommen, muss der Antrag dafür mit einem gültigen Reisepass im Herkunftsland eingereicht werden.⁹³

Eine andere Art der postobligatorischen Ausbildung sind **Praktika und Berufslehren**. Sans-Papiers sind von dieser Option jedoch ausgeschlossen, da jede postobligatorische Ausbildung, mit der eine Erwerbstätigkeit im Sinne des Ausländerrechts einhergeht [...] einer Aufenthalts- und Arbeitsbewilligung bedarf (Nideröst 2009: 410). Dies betrifft insbesondere die dualen Lehrgänge, die im Jahr 2008 88 Prozent der beruflichen Grundausbildung in der Schweiz ausmachten.⁹⁴

Die **Forderungen nach einem Lehrstellenzugang** für papierlose Jugendliche sind in den letzten Jahren immer lauter geworden und führten schliesslich zu einer von Luc Barthassat (CVP, GE) im Oktober 2008 im Nationalrat eingereichten Motion mit dem Ziel, Jugendlichen ohne gesetzlichen Status eine Lehre zu ermöglichen.⁹⁵ Daraufhin wurden zwischen Ende 2009 und Anfang 2010 in mehreren Stadt- und Kantonsparlamenten Vorstösse zu diesem Anliegen eingereicht.⁹⁶ Am 17. Februar 2010 teilte die Stadt Lausanne auf ihrer Webseite mit, dass sie Sans-Papiers-Jugendlichen in der Gemeindeverwaltung eine Lehre ermöglichen möchte. Oscar Tosato, der für Jugend und Erziehung zuständige Stadtrat, beruft sich dabei auf die Kinderrechtskonvention, die auf Gleichbehandlung und Schutz vor Diskriminierung abzielt.⁹⁷ Laut Nideröst «lässt sich aus verschiedenen Artikeln der Kinderrechtskonvention ohne Weiteres eine völkerrechtliche Verpflichtung der Schweiz ableiten, papierlosen Jugendlichen den Zugang zu weiterführenden Ausbildungsmöglichkeiten nach Abschluss der Grundschule gleich wie anderen hier wohnhaften Jugendlichen zu ermöglichen» (2009: 411).

Um dies zu erreichen, reichte Antonio Hodgers (GPS, GE) im Dezember 2009 im Nationalrat eine Motion ein, die die Einhaltung der Kinderrechtskonvention bei Kindern ohne Rechtsstatus forderte. Nachdem sie im März 2010 vom Nationalrat angenommen worden war, scheiterte sie im Herbst 2010 im Ständerat. Erfolgreich war jedoch die Motion von Luc Barthassat. Beide Kammern stimmten ihr zu und erteilten somit dem Bundesrat den Auftrag, entsprechende Lösungsvorschläge auszuarbeiten.

Damit nach abgeschlossener Lehre auch der Zugang zum Arbeitsmarkt ermöglicht werden könnte, bräuchte es weitere Änderungen. Eine Teillösung stellt die im Juni 2010 vom Ständerat angenommene parlamentarische Initiative von Jacques Neirynck (CVP, VD) dar, in der gefordert wird, die erleichterte Zulassung und Integration von Ausländerinnen und Ausländern aus Nicht-EU/EFTA-Staaten mit Schweizer Hochschulabschluss auf dem Arbeitsmarkt auf die Absolventen einer Berufslehre auszuweiten.

Zwischenfazit

In den letzten Jahren zeichnete sich eine tendenzielle Verbesserung des Umgangs der Behörden mit minderjährigen Sans-Papiers ab. Das Prinzip des «vorranigigen Interesses des Kindes» setzte sich im Alltag weitgehend durch; wie die oben diskutierten Punkte – Eintragung bei Geburt und Vaterschaftsanerkennung – belegen. Zudem scheint der Zugang zum obligatorischen Schulbesuch mittlerweile bis auf wenige Ausnahmen gut zu funktionieren. All dies hat laut den Fachpersonen dazu beigetragen, dass heute bei der Behandlung von Härtefällen der Situation von Jugendlichen, die sich schon lange im Land aufhalten, mehr Aufmerksamkeit geschenkt wird.

Doch trotz dieser positiven Entwicklungen besteht gerade bei den Sans-Papiers-Kindern und Jugendlichen nach wie vor besonderer Handlungsbedarf. Ein grosses Problem stellt zum Beispiel die Weigerung einzelner Schulen dar, Kinder aus Familien mit NEE einzuschulen. Ein anderer Brennpunkt ist der mangelnde Zugang zu einer postobligatorischen Ausbildung für diese jungen Menschen und somit auch zu einer gesicherten Zukunftsperspektive.

Expertinnen und Experten bestätigen, dass einige Jugendliche im 8. Schuljahr, wenn ihnen die Aussichtslosigkeit der Situation und ihre Ohnmacht bewusst wird, ihr Verhalten ändern: Vorher gut integrierte und aufmerksame Schüler können zu aufsässigen und desinteressierten Jugendlichen werden. Dabei spielt vor allem der Vergleich mit den Gleichaltrigen eine wichtige Rolle, wie dies ein Experte beschreibt:

«Sobald sich die Jugendlichen bewusst werden, dass sie irgendwie anders sind, was sich etwa beim Zugang zur beruflichen Ausbildung zeigt, dann werden grosse Unterschiede beim Verhalten und bei der schulischen Motivation beobachtet. Wenn sie nicht sehen, wie es weitergehen soll, dann ziehen sie sich in sich selbst zurück, fehlen in der Schule, reissen aus, werden gewalttätig. Man sieht Kinder, die sich von einem Jahr zum anderen in ihrer Persönlichkeit verändern (im allgemeinen während der ach-

ten Klasse), was bei anderen jugendlichen Altersgruppen nicht beobachtet wird»

Während jugendliche Sans-Papiers genau wie ihre Schweizer Altersgenossen zur Schule gegangen sind und sozialisiert wurden, wird ihnen aufgrund der fehlenden Aufenthaltsbewilligung der Zugang zu einer postobligatorischen Ausbildung verwehrt. Nicht nur die Jugendlichen selbst, sondern auch die Schweiz würde laut Fachpersonen von einer postobligatorischen Ausbildung der Sans-Papiers profitieren: Die in langen Jahren in die Bildung investierten Ausgaben würden sich so auszahlen. Mit dem Abschluss der Lehre oder einer weiterführenden Ausbildung wären die auf dem Arbeitsmarkt aktiven jungen Erwachsenen nämlich der Schweizer Wirtschaft indirekt durch ihre Produktivität und dem Staat direkt durch ihre Steuern und Sozialversicherungsabgaben nützlich. Ein Experte fasste dies kurz als Anlagerendite («un retour sur investissement») zusammen.

Weil Kinder und Jugendliche nicht dafür verantwortlich sind, dass sie ohne Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz leben, sollte ihnen nach Aussagen von Fachpersonen besondere Aufmerksamkeit gewidmet werden, um ihnen nicht zuletzt eine Zukunftsperspektive zu gewähren. Eine Lösung des Problems wird sich in der Zukunft aufdrängen, gehören doch immer mehr Sans-Papiers der zweiten und teilweise gar dritten Generation an, die ausser der fehlenden Aufenthaltsberechtigung nichts mehr von ihren gleichaltrigen Kameraden oder Kameradinnen unterscheidet.

Weiterführende Literatur:

Kammermann, Rémy (2008). Du renvoi des enfants suisses. *Plaidoyer, revue juridique et politique*, 5: 52–55.

Marguerat, Sylvie, Minh Son Nguyen und Jean Zermatten (2006). *Das Ausländergesetz und das revidierte Asylgesetz im Lichte des Übereinkommens über die Rechte des Kindes*. Lausanne: Terre des hommes.

Mück, Heidi (2007). Von den versteckten Kindern der Saisoniers zu den Sans-Papier-Familien von heute, in Niklaus, Pierre-Alain und Hans Schäppi (Hg.), *Zukunft Schwarzarbeit?* Zürich: edition 8, 81–94.

Niklaus, Pierre-Alain und Hans Schäppi (Hg.) (2007). *Zukunft Schwarzarbeit? Jugendliche Sans-Papiers in der Schweiz*. Zürich: Edition 8.

Weiller, Lisa (2007). *Sans-Papiers-Kinder: eine explorative Studie zur Lebenssituation von Kindern, die ohne Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz leben*. Zürich. Pädagogisches Institut der Universität Zürich.

Zemp, Ariane (2009). *Das Recht auf Bildung von Kindern ohne Aufenthaltsberechtigung (Sans-Papiers-Kinder)*. Seminararbeit, Juristische Fakultät der Universität Basel.

7.3 Gesundheit und Gesundheitsversorgung

Wie wichtig das Thema Gesundheit für alle Menschen ist, braucht nicht eigens betont zu werden. Für Sans-Papiers, die oft körperlich anstrengende Tätigkeiten verrichten und sich keine Unterbrechung ihrer Arbeit und einen damit verbundenen Verdienstausschlag erlauben können, ist gute Gesundheit geradezu existentiell. Migrierende allgemein und Sans-Papiers im Besonderen sind in der Regel jung und im Vergleich zur Herkunftsbevölkerung überdurchschnittlich gesund («healthy migrant effect»). Umgekehrt können prekäre Wohn- und Arbeitsverhältnisse sowie die ständige Angst, entdeckt zu werden, den Gesundheitszustand massgeblich beeinträchtigen.

Angesichts der Heterogenität der Personen ohne Aufenthaltserlaubnis und der Vielfalt ihrer Migrationshintergründe lassen sich keine allgemeingültigen Aussagen über ihren Gesundheitszustand machen, auch wenn inzwischen relativ zahlreiche Studien zu diesem Thema vorliegen. Diese zeigen zumindest, dass Sans-Papiers generell ähnliche Gesundheitsprobleme haben wie die übrige Bevölkerung. Allerdings ist bei ihnen die Tuberkuloseprävalenz erhöht, was sich teilweise durch ihre äusserst prekären Lebensverhältnisse erklären lässt (Bodenmann et al. 2007).

Zusammen mit den Expertenaussagen erlauben die vorhandenen Erkenntnisse, sich ein grobes Bild einiger – teilweise widersprüchlicher – Entwicklungstrends der letzten Jahre zu machen. Vorher soll aber kurz auf die rechtlichen Rahmenbedingungen der Gesundheitsversorgung eingegangen werden.

7.3.1 Recht auf gesundheitliche Versorgung

Das Recht auf grösstmögliche körperliche und geistige Gesundheit für alle Menschen ungeachtet ihres Aufenthaltsstatus ist in mehreren internationalen Abkommen und Verträgen festgehalten: Der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte verpflichtet die Vertragsstaaten sämtliche Vorkehrungen zur vollen Verwirklichung dieses Rechts zu unternehmen (Art. 12). Aus diesen Bestimmungen lassen sich allerdings keine gerichtlich einforderebaren Ansprüche ableiten.

Die schweizerische Bundesverfassung schreibt vor, dass sich Bund und Kantone dafür einsetzen sollen, dass alle Personen Anspruch auf die für ihre Gesundheit notwendige Pflege haben (Art. 41 lit b).⁹⁸ Dieser Anspruch gilt ungeachtet ihrer ausländerrechtlichen Stellung. Vor allem aber ist das Recht auf Nothilfe, das unter anderem

die entsprechende medizinische Versorgung umfasst, in der Bundesverfassung schriftlich festgehalten und begründet einen subjektiven Anspruch (Art. 12). In diesem Artikel wird zwar die medizinische Versorgung nicht explizit erwähnt; die Rechtsprechung erkennt jedoch mehrheitlich einen Anspruch auf rechtsgleichen und diskriminierungsfreien Zugang zu grundlegender medizinischer Versorgung als Teil des Grundrechts auf Existenzsicherung an. Laut Kiener und von Büren (2007) ergibt sich auch ausserhalb eines Notfalls auf der Grundlage des verfassungsrechtlichen Persönlichkeitsschutzes ein Anspruch auf medizinische Grundversorgung.

Spitäler und Ärzteschaft sind daher verpflichtet, zumindest in Notfällen Hilfe zu leisten. Da sie der beruflichen Schweigepflicht unterstehen, dürfen sie die Behörden nicht über den Aufenthaltsstatus ihrer Patientinnen und Patienten informieren (Nideröst 2009). Eventuelle Meldungen können nur dann gemacht werden, wenn die Situation einer ausdrücklichen Anzeigepflicht vorliegt, beispielsweise bei schweren Straftaten der zu behandelnden Patienten oder Patientinnen (Davet 2008). Dieser Tatbestand steht allerdings nicht mit der Aufenthaltssituation in Zusammenhang.

7.3.2 Versicherungspflicht

Alle Personen, die einen zivilrechtlichen Wohnsitz in der Schweiz haben, sind verpflichtet, eine Krankenversicherung abzuschliessen. Dieses Obligatorium wurde den Kantonen durch ein Kreisschreiben des Bundesamtes für Gesundheit (BAG) und des Bundesamtes für Sozialversicherung (BSV) vom 23. Dezember 2002 in Erinnerung gerufen, das ausdrücklich darauf hinweist, dass diese Verpflichtung auch für Sans-Papiers gilt und dass der Zugang von Sans-Papiers zur Gesundheitsversorgung «nicht zuletzt auch im Interesse der schweizerischen Bevölkerung liegt». In der Weisung ist zudem festgehalten, dass es «nicht im Ermessen der Versicherer [liegt], zu entscheiden, wer sich versichern kann oder nicht». Laut Krankenversicherungsgesetz haben ferner auch Menschen ohne Papiere «in bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnissen» ein Recht auf eine Herabsetzung der Prämien, falls sie die kantonalen Anspruchsvoraussetzungen erfüllen (Art. 65) (Acher mann 2003).

Seit der Einführung des Sozialhilfestopps ist die Situation von **abgewiesenen Asylsuchenden** insofern kompliziert, als dass viele Kantone den Ausschluss aus der Sozialhilfe mit einem Ausschluss aus der Krankenversicherungspflicht gleich setzen und dahin gehend argumentieren, dass die Nothilfe lediglich eine medizinische Notfallversorgung beinhalte. Die schweizerische Konferenz der Sozialdirektorinnen und -direktoren (SODK) empfiehlt daher, ausreisepflichtige Personen, deren

Rückführung absehbar sei, nicht zu versichern. Dieser Auslegung widersprechen verschiedene Juristinnen und Juristen (Acher mann 2006; Amarelle 2010; Nideröst 2009; Trummer 2008). Amarelle (2010) und Nideröst (2009) weisen ferner auf das Gleichbehandlungsgebot sämtlicher versicherungspflichtiger Personen bezüglich Leistungsumfang hin; eine Reduzierung des Leistungskatalogs nach Krankenversicherungsgesetz auf eine medizinische Notfallversorgung wäre mit dem verfassungsrechtlich verankerten Gebot der Rechtsgleichheit nicht vereinbar.

7.3.3 Entwicklung in der Praxis

Die Aussagen der befragten Fachpersonen sowie die Fachliteratur lassen insgesamt auf eine positive Entwicklung in den letzten zehn Jahre schliessen. Dies zeigt sich unter anderem daran, dass die Angestellten im Gesundheitswesen inzwischen über Situation und Rechtslage der Sans-Papiers besser informiert sind, zahlreiche Weiterbildungen durchgeführt wurden und sich die Versorgungssituation in Regelinstitutionen und Privatpraxen verbessert hat. In vielen Städten wurden inzwischen Beratungs- und Vermittlungsstellen für Sans-Papiers eingerichtet oder bestehende Dienste erweitert. Die ersten Ambulatorien, die zum grössten Teil Menschen ohne Aufenthaltspapiere gesundheitlich beraten oder behandeln, entstanden in der zweiten Hälfte der 1990er-Jahre in den Kantonen Genf und Waadt in direkter Zusammenarbeit mit den Universitätsspitalern.⁹⁹

Seit dem Jahr 2000 wurden auch in anderen Städten auf zivilgesellschaftliche Initiativen hin (Médecins du Monde, Médecins sans frontières, HEKS, SRK usw.) Ambulatorien oder **Beratungsangebote** geschaffen, die unter anderem Gesundheitsfragen abdecken. Beispiele dafür sind: Frisanté in Freiburg (2003), Meditrina in Zürich (2006), Gesundheitsversorgung für Sans-Papiers Bern (2007), Réseau Santé Migrants in La-Chaux-de-Fonds (2007) und Salute Nell'Ombra in Lugano (2008). Diese niederschweligen Dienste funktionieren oft nach einem doppelten «gate keeping»-Prinzip: Eine Pflegefachperson berät den Patienten und leitet ihn, falls nötig, an eine Allgemeinärztin weiter, die ihn ihrerseits an einen Spezialisten oder Spitaldienst überweisen kann. Allgemeine Anlaufstellen für Sans-Papiers, wie die in Basel (2001) oder in Aarau (2008), arbeiten mit Ärztenetzwerken und Spitälern zusammen, an die sie ihre Klientel vermitteln können. Wie aus einer gegenwärtig laufenden Studie hervorgeht,¹⁰⁰ ist Zusammenarbeit mit öffentlichen oder privaten Spitälern keine Westschweizer Exklusivität, Transparenz über bestehende Verfahren und Abmachungen hingegen schon.

Diese Dienste beraten Sans-Papiers über den Abschluss einer Krankenversicherung und unterstützen

sie, wenn Versicherer die Aufnahme verweigern. Aus mehreren Städten wird berichtet, dass es für Personen ohne Aufenthaltsbewilligung praktisch unmöglich ist, sich ohne fachliche Hilfestellung versichern zu lassen. Dies gilt in noch stärkerem Masse für die Einforderung einer Prämienverbilligung, wobei einzelne Kantone unterdessen besondere Verfahren für die Einreichung und Behandlung der Gesuche eingeführt haben. In verschiedenen Städten funktionieren beide Schritte gut, auch wenn ab und zu über «Pannen» und Meldungen an die Migrationsbehörden berichtet wird. Einmal mehr sind in diesem Bereich die lokalen Rahmenbedingungen und folglich auch die Beratungsstrategien der Anlaufstellen sehr unterschiedlich. Die Einführung des BGSA und die neuen Vorkehrungen im Ausländerrecht, die erhöhte Sanktionen gegen Hilfeleistungen an Personen ohne Aufenthaltserlaubnis vorsehen (Kapitel 6.2.1), haben vor allem zu Beginn (2008) auch im Gesundheitswesen zu Verunsicherung geführt, obwohl die Meldepflicht die Krankenversicherung nicht tangiert.

Aussagen von Fachpersonen weisen ebenfalls auf eine sehr unterschiedliche Praxis bezüglich der Versicherung von Personen, die **Nothilfe** beziehen: Einzelne Kantone entscheiden prinzipiell nur von Fall zu Fall über den Abschluss einer Krankenversicherung für abgewiesene Asylsuchende, andere versichern prinzipiell all jene Personen, die Nothilfe beziehen (AG, LU, VD usw.) oder Nothilfe beziehen und noch von den Gemeinden betreut werden¹⁰¹ (BE), wiederum andere Kantone beschränken die Versicherung auf besonders verletzte Personen oder auf abgewiesene Asylsuchende im engeren Sinn. Das bedeutet, dass Personen mit NEE prinzipiell nicht versichert werden (GR, TI) (Trummer 2008). Manchmal wird eine Versicherung erst abgeschlossen, wenn bei schwerer Krankheit höhere Kosten abzusehen sind. Es erstaunt daher nicht, dass Versicherer diese Praxis kritisch betrachten.

Gesundheitskosten von Personen in der Nothilfe haben die Kantone zu übernehmen. Andere Sans-Papiers, die nicht gemeldet sind, beteiligen sich teilweise an den Behandlungskosten in privatrechtlichen oder öffentlichen Diensten oder übernehmen je nach Möglichkeit die Kosten ganz. Die Praxis diesbezüglich ist sehr unterschiedlich, aber Fachpersonen haben eine Entwicklung in Richtung einer vermehrten Kostenbeteiligung der Klientel beobachtet, beispielsweise in Genf, wo die Betreuung weitgehend durch die öffentliche Hand finanziert wird. Bei grösseren Beträgen vereinbaren die Leistungserbringenden Möglichkeiten einer Ratenbezahlung. Leistungserbringende beklagen sich über die Weigerung der Versicherer, infolge einer Nichtbezahlung der Prämien die Gesundheitskosten zu übernehmen, was seit 2006 auch bei Sans-Papiers oft vorkommt.

7.3.4 Bedeutung von Gesundheit im Alltag

Auch Menschen ohne Aufenthaltsbewilligung – besonders Frauen – sind sich durchaus bewusst, wie wichtig eine gute Gesundheit für sie ist. Solange sie keine Beschwerden haben, ist jedoch Prävention und aktive Gesundheitsförderung angesichts dringenderer Probleme selten ein Thema. Um Kosten zu vermeiden und aus Angst, entdeckt zu werden, schieben sie Arztbesuche in der Regel auf, bis sich die Beschwerden zuspitzen und aufwändige Behandlungen erfordern (Achermann und Chimienti 2006a, 2006b). Selbstmedikation und Hausmedizin sind besonders verbreitet. Die beiden Autorinnen zeigen auf, wie auch Sans-Papiers – genau wie andere Menschen – sehr unterschiedliche gesundheitsrelevante Handlungsstrategien entwickeln, die massgeblich von ihren eigenen Ressourcen (soziale Unterstützung, Wissen, finanzielle Mittel usw.), ihrem Alltag und den lokalen Rahmenbedingungen geprägt sind. Gleichzeitig sind sie besonderen Zwängen ausgesetzt, und Strategien zur Stressbewältigung spielen in ihrem Leben eine wichtige Rolle, da sie häufiger als andere Menschen mit unvorhersehbaren Situationen konfrontiert sind und beispielsweise im Krankheitsfall selten auf einen Erwerbsersatz zählen können. Die Erwerbstätigkeit ist eine besonders wichtige Ressource, die nicht nur Einkünfte sichert, Orientierung bietet und Kontakte ermöglicht, sondern auch hilft, den Alltag zu strukturieren, und damit eine gewisse Normalität in eine nicht konforme Lebenslage bringt. Carbajal (2007) illustriert diese ständige Gratwanderung in einem prinzipiell unvorhersehbaren Lebenskontext in einem Artikel am Beispiel von lateinamerikanischen Frauen in der Schweiz. Sie zeigt auf, wie viele von ihnen abschnittsweise einen beinahe «normalen» Alltag verbringen, wobei sie jederzeit durch einen Zwischenfall auf ihre Illegalität zurückgeworfen werden können.

Normalität herzustellen ist hingegen für Sans-Papiers ohne Erwerbstätigkeit, die vielfach aus dem Asylbereich stammen, denkbar schwierig. Der ständige mit der Unsicherheit verbundene Stress wirkt sich deshalb auch direkt auf das psychische und physische Wohlbefinden aus. Nothilfebeziehende fühlen sich meist hilflos bis ohnmächtig, da sie in besonderem Masse auf Fremdhilfe angewiesen sind, wenig Perspektiven haben und immer wieder daran erinnert werden, dass sie unerwünscht sind. Mehrere Fachpersonen berichten von einer Verschlechterung des psychischen und physischen Gesundheitszustands, bis hin zu psychotischen Reaktionen und einer Zunahme von Suchtverhalten – Alkohol und zunehmend auch andere Drogen vor allem bei Männern – bei Personen, die über längere Zeit Nothilfe beziehen.

Eine 45-jährige Interviewpartnerin, die seit bald zwei Jahren in einem Zivilschutzkeller im Kanton Bern lebt, nachdem sie vorher einer Arbeit nachgegangen

war und eine Wohnung gehabt hatte, umschreibt ihre Situation mit folgenden Worten:

«Wir sind im Untergeschoss, es gibt hier nicht einmal ein Fenster, es ist ein Keller, sechs bis sieben Personen in einem Zimmer. Alle Menschen hier haben Kopfschmerzen, denn es gibt weder Luft, noch hat es Licht oder ein Fenster. Und du hast nichts zu tun. Es geht mir nicht gut. (...) Ohne Medikamente [Schmerzmittel] kann ich nicht schlafen.»

Wie manche abgewiesene Asylsuchende, deren Zugang zum illegalen Arbeitsmarkt sich aus verschiedenen Gründen beinahe unmöglich gestaltet, hat diese Kongole-sin ihre Bewältigungskompetenzen teilweise verloren und leidet seither unter depressiven Verstimmungen. In ähnlichen Lebenslagen wird es für die betreffenden Menschen ausserordentlich schwierig, (neue) Handlungsstrategien zu entwickeln und eine Rückkehr oder Weiterreise ins Auge zu fassen, wodurch sie sich zusätzlich dem Verdacht aussetzen, ihre Störungen zu simulieren, um sich einer Wegweisung zu entziehen. Die Häufung von körperlichen und psychischen Störungen bis hin zu Stressreaktionen, die in (selbst)zerstörerische, aggressive und gewalttätige Verhaltensausbrüche münden können, haben beispielsweise im Kanton Waadt die für die Nothilfe zuständige Stelle (EVAM) dazu bewogen, psychosozialologisch spezialisiertes Personal zur Frühaufdeckung und Prävention von schweren Störungen und Vermeidung von folgeschweren Zwischenfällen einzusetzen. Ausserdem werden seit Januar 2009 alle Nothilfebeziehenden krankenversichert und wenn nötig medizinisch betreut.

Unter gewissen Umständen ist eine Härtefallregelung aufgrund schlechter Gesundheit möglich, insbesondere wenn der Zugang zu medizinisch notwendiger Behandlung im Herkunftsland nachgewiesenermassen nicht gewährleistet ist. Auch diesbezüglich gibt es keinen Anspruch auf Aufenthaltsregelung, und eine Legalisierung kommt nur nach einer eingehenden Prüfung entsprechender Voraussetzungen und unter Berücksichtigung der Gesamtsituation zustande.

7.3.5 Einschätzungen und neueste Entwicklungen

Wie hoch der Anteil der Personen ohne Aufenthaltsbewilligung ist, die krankenversichert sind, kann nur spekuliert werden. In einer Informationsbroschüre des SRK wird für das Jahr 2007 von 80 bis 90 Prozent nicht-versicherten Sans-Papiers ausgegangen.¹⁰² Mehrere der von uns befragten Migrantinnen und Migranten sind zwar krankenversichert, es ist aber bekannt, dass vor allem Erwachsene aus Kosten- und Vertraulichkeitsgründen auf den Beitritt zu einer Grundversicherung verzichten. Für manche Sans-Papiers machen Krankenkassen-

prämien einen wesentlichen Einkommensanteil aus und sind ohne Prämienverbilligung beinahe unerschwinglich.

In einzelnen Kantonen oder Städten werden Neugeborene oder Kinder praktisch systematisch versichert, was auch den Zugang zur Regelversorgung wesentlich erleichtert. Gewiss ist, dass ein funktionierendes Prämienverbilligungsverfahren, bei dem die Verbilligung die ganze Prämie abdecken kann, den Versicherungsabschluss wesentlich erleichtert, da die Versicherten nicht riskieren müssen, infolge einer Betreibung wegen ausstehender Prämien den Behörden gemeldet zu werden.

Winizki (2009) moniert deshalb, dass die Gewährleistung des obligatorischen Krankenversicherungsschutzes nur durch eine funktionierende Prämiensubventionierung gewährleistet werden kann. Die Frage, was Kantone und Bund unternehmen sollen, um den Zugang zur Regelversorgung im Gesundheitswesen sicher zu stellen, ist Gegenstand des Postulats von Bea Heim von 2009, mit dem sie eine bessere Sicherstellung des Zugangs zur Krankenversicherung und zur Gesundheitsversorgung fordert.¹⁰³ In eine andere Richtung zielt der Motionsantrag Alex Ruprecht,¹⁰⁴ der einen Ausschluss der Sans-Papiers aus der Grundversicherung in Erwägung zieht, wie er teilweise auch von Versicherungskreisen gefordert wird. In seiner Antwort, die eine Ablehnung der Motion beantragt, hält der Bundesrat am 26.05.2010 Folgendes fest:

«Der Bundesrat erachtet es als zentral, dass allen Personen, die in der Schweiz leben – unabhängig von ihrer Herkunft oder ihrem Aufenthaltsstatus – dieselbe medizinische Versorgung zur Verfügung gestellt wird. Zudem würde die Errichtung eines parallelen Gesundheitssystems, wie es der Motionär fordert, redundante Strukturen schaffen. (...) Allerdings besteht tatsächlich Bedarf nach Klärung bestimmter Fragen im Zusammenhang mit der Versicherung der Sans-Papiers, die im Übrigen keine genau definierte Gruppe bilden. Deshalb hat sich der Bundesrat in seiner Antwort auf das Postulat Heim (...) bereit erklärt, die Situation der Sans-Papiers in den einzelnen Kantonen zu untersuchen.»

Inwiefern sich der Sozialhilfestopp im Asylbereich auf den Umgang mit Sans-Papiers im Gesundheitswesen auswirken wird, bleibt abzuwarten. Die Tatsache, dass abgewiesene Asylsuchende nicht immer im zugewiesenen Kanton Hilfe in Anspruch nehmen, kann insbesondere bei kostspieligen Behandlungen von Personen ohne Krankenversicherung zu Finanzierungskonflikten zwischen einzelnen Kantonen führen. Ausserdem ergeben sich in diesem Zusammenhang neue Fragen im Umgang mit Niederschwelligkeit und Anonymität der Versorgung, wenn Sans-Papiers ihren Status als abgewiesene Asylsuchende nicht offen legen (mögen).

Zwischenfazit

Die Situation im Gesundheitswesen ist in mehrfacher Hinsicht ein Schulbeispiel für allgemeine Spannungsfelder, die der Sans-Papiers-Frage zugrunde liegen: Erstens besteht zwischen der relativ klaren Rechtslage und der konkreten Umsetzung eine massgebliche Kluft, die in vielen anderen Alltagsbereichen ebenfalls beobachtet wird. Zweitens sind die kantonalen und lokalen Unterschiede in der alltäglichen Versorgungspraxis beträchtlich. Inwieweit diesbezüglich spezifische Opportunitätsstrukturen, mangelnde Informationen oder auch die Handlungsstrategien der Sans-Papiers eine Rolle spielen, lässt sich allerdings nicht ohne Weiteres ausmachen. Drittens zeichnen sich angebotsseitig divergierende Entwicklungen zwischen dem Asyl- und dem übrigen Ausländerbereich ab, die sich längerfristig wiederum gegenseitig beeinflussen dürften.

Weiterführende Literatur:

Achermann, Christin und Milena Chimienti (2006a). Ein Alltag ohne Bewilligung: wie Sans-Papiers mit prekären Lebensbedingungen umgehen, in Schweizerisches Rotes Kreuz (Hg.), *Sans-Papiers in der Schweiz: unsichtbar – unverzichtbar*. Zürich: Seismo.

Achermann, Christin und Milena Chimienti (2006b). *Migration, Prekarität und Gesundheit: Ressourcen und Risiken von vorläufig Aufgenommenen und Sans-Papiers in Genf und Zürich*. Neuchâtel: SFM

Bahnhan Buechi, Rania und Christine Sieber (2004). Frauen Sans-Papiers: Recht auf Gesundheit, in *Migration – eine Herausforderung für Gesundheit und Gesundheitswesen*. Zürich: Seismo, 139–149.

Bodenmann, Patrick et al. (2003). Etre malade et «sans-papiers» à Lausanne: quo vadis? Médecine de premier recours = Sickness and without indentity card in Lausanne: quo vadis? *Médecine et hygiène* 61(no 2455): 2023–2028.

Röthlisberger, Simon (2006). Sans-Papiers in der Schweiz: Begriffe, Prozesse und Akteure, in *Sans-papiers in der Schweiz: unsichtbar – unverzichtbar*. Zürich: Seismo.

Tolsdorf, Mareike (2008). *Verborgenen: Gesundheitssituation und -versorgung versteckt lebender MigrantInnen in Deutschland und in der Schweiz*. Bern: H. Huber.

Winizki, David (2002). Schattenmedizin für Sans-Papiers: Grundversorgung für Menschen ohne Aufenthaltsbewilligung und Arbeitsbewilligung. *Soziale Medizin: Das kritische Magazin im Gesundheits- und Sozialwesen*, (4): 54–55.

7.4 Weitere Brennpunkte

Im Leben von Sans-Papiers gibt es viele weitere Problembereiche. Einige davon wurden in Gesprächen sowohl mit direkt Betroffenen als auch mit Fachpersonen mehrmals erwähnt und sollen hier deshalb kurz erläutert werden. Dazu gehören ganz konkrete Hindernisse im Alltag, wie beispielsweise die Unmöglichkeit, seit Inkrafttreten des Geldwäschereigesetzes 1998 ein Bankkonto zu eröffnen. Im Folgenden werden vier Themenkomplexe diesbezüglich ausführlicher betrachtet.

7.4.1 Wohnen

Die Wohnsituation stellt für Sans-Papiers eines der grössten Probleme im Alltag dar. Erstens ist es für sie gerade in den von Wohnungsnot betroffenen grössten Städten – wie beispielsweise Genf und Zürich – besonders schwierig, überhaupt eine freie Wohnung zu finden, die auch mit einem geringen Einkommen bezahlbar ist. Zweitens ist es üblich, dass Vermietende eine Aufenthaltsbewilligung sowie Garantien verlangen, da in der Schweiz neue Mietverhältnisse bei den Einwohnerkontrollen gemeldet werden müssen. Vermieterinnen und Vermieter können sich strafbar machen, wenn sie Sans-Papiers ein Mietobjekt anbieten – ein Risiko, das kaum jemand eingehen mag, der unter mehreren Interessenten auswählen kann. Drittens besteht für Personen ohne Aufenthaltsberechtigung die Gefahr, von Vermieterinnen und Vermietern ausgenutzt zu werden, die sich an der Untermiete zu bereichern suchen.

Aus diesen Gründen wohnen zahlreiche Sans-Papiers entweder in Untermiete bei Verwandten oder Bekannten des Herkunftslandes oder bei Partnerinnen und Partnern mit Niederlassung in der Schweiz beziehungsweise mit schweizerischer Staatsbürgerschaft. Andere teilen sich Wohnungen oder leben bei ihren Arbeitgebenden, was vor allem für Hausangestellte und Beschäftigte in der Landwirtschaft zutrifft. Diese Wohnform kann Vorteile wie Nachteile bergen. Für einige stellt sie eine praktische und eventuell auch kostengünstige Lösung dar. Für andere Hausangestellte kann das so genannte «live in»-Modell – das Wohnen bei Arbeitgebenden – bedeuten, dass sie besonders leicht Ausbeutung und Erpressung ausgeliefert sind, sich nie zurückziehen können und rund um die Uhr verfügbar sein müssen. Somit trägt der Umzug in eine eigene, unabhängige Wohnung meist zu einer Verbesserung der Lebenssituation bei (Pfäffli 2009). Lutz schreibt dazu in einer Studie zu Hausangestellten in Deutschland:

«Für Personen, welche nicht über ein Netzwerk vor Ort verfügen, mag ein «live in»-Arrangement wünschenswert sein. Auf lange Zeit gesehen, wünschen sich aber viele Hausangestellte eine eigene, von der Anstellung unabhängige Unterkunft. Ist das «live in» jedoch an die Anstellung und somit auch an die Aufenthaltsbewilligung gekoppelt, fällt die Entscheidung, den Arbeitgeber zu wechseln, nicht leicht.»

Viele Sans-Papiers teilen sich Wohnräume, was zu einem Problem werden kann, wenn beispielsweise die Anwesenheit einer Person bei einer polizeilichen Kontrolle aufgedeckt wird und daraufhin die Mitbewohner Gefahr laufen, ebenfalls entdeckt und ausgewiesen zu werden. Diejenigen Sans-Papiers, die zuvor legal in der Schweiz lebten und in dieser Situation eine Wohnung mieten konnten, befinden sich bezüglich der Unterkunft in der Regel in einer besseren Lage, falls sie diese Wohnung beibehalten konnten und in der Lage sind, die Miete weiterhin zu bezahlen (Achermann und Efonyi-Mäder 2003:55). Andere Sans-Papiers übernachten in öffentlichen Notunterkünften oder – im Falle von abgewiesenen Asylsuchenden – in Nothilfezentren.

Die Wohnsituation der Sans-Papiers hat sich über die Jahre nicht merklich verändert, abgesehen von der konjunkturellen Wohnungsnot, die zwar die gesamte Bevölkerung, jedoch Papierlose in ausgeprägtem Masse betrifft. Es gibt vereinzelte Hinweise darauf, dass sich auch in Schweizer Städten, wie aus anderen Ländern bekannt ist, ein Parallelmarkt entwickelt, der unter anderem auch von Sans-Papiers genutzt wird. Dieses Phänomen wurde in der Schweiz bisher jedoch noch nicht untersucht.

7.4.2 Lebensbedingungen in der Nothilfe

Als weiterer Brennpunkt wird von den Interviewpartnerinnen und Interviewpartnern immer wieder die kantonalen Nothilferegimes erwähnt. Die Einführung dieses neuen Dispositivs stellt ein einschneidendes Moment in der Ausgestaltung des Asylwesens dar. Wie bereits angedeutet, können seit dem Sozialhilfestopp Asylsuchende mit Nichteintretensentscheid (ab 2004) und andere abgewiesene Asylsuchende (ab 2008), falls sie nicht ausreisen, keine Sozialhilfe, sondern nur noch Nothilfe beziehen. Nur ein Teil dieser Personen registriert sich jedoch jemals für den Bezug von Nothilfe. Es ist davon auszugehen, dass es sich dabei um Personen handelt, die keine Alternativen haben, weder über soziale Netze in der Schweiz verfügen, noch sich irgendwie sonst durchschlagen können. Im Unterschied zu den übrigen Sans-Papiers leben sie in besonders prekären Verhältnissen.

Die Nothilfe wird kantonal unterschiedlich ausgestaltet, besteht aber in der Regel aus einem Schlafplatz in einem speziellen Nothilfezentrum (Zivilschutzanlagen, Notschlafstellen), so genannten «Sachabgabezentren» (Bezeichnung im Kanton Bern) oder «Minimalzentren», gelegentlich in Wohnungen, sowie in einer minimalen Unterstützung für Nahrungsmittel, meist nicht in Form von Bargeld, sondern von Migros-Gutscheinen.¹⁰⁵ Eine Einzelperson erhält Leistungen im Gegenwert von 7,50 CHF bis 12 CHF pro Tag, Familien werden in der Regel degressive Beiträge erstattet (Bolliger und Féraud 2010: 50).

Die Minimalzentren dienen zur Abgabe von Nothilfeleistungen, sind aber gleichzeitig dazu angelegt, die Bewohnerinnen und Bewohner zu einer baldigen Ausreise zu bewegen. Der Kanton Zürich wendet beispielsweise ein Rotationsverfahren an: Demnach werden die Nothilfebeziehenden jede Woche in ein anderes Zentrum verlegt, damit sie sich nicht etablieren und keine Beziehungsnetze aufbauen können. Im Kanton Bern wurden Nothilfebeziehende temporär in einer Zivilschutzanlage einquartiert, wo es kein Tageslicht gibt. Fehlende Privatsphäre, enge Räume, ungenügende Hygienemöglichkeiten usw. beschreiben die Verhältnisse. Hinzu kommen Perspektivenlosigkeit, anhaltende Untätigkeit, ständige Angst vor Zwangsausschaffung, Polizeikontrollen (wegen Drogenhandel), Konflikte zwischen einzelnen Gruppen und Personen.

Trotz – oder gerade wegen – der festgefahrenen Situation kommt eine Rückkehr ins Herkunftsland offenbar für viele nicht in Frage, sodass ein zunehmender Teil der Nothilfebeziehenden langfristig in diesen Minimalzentren verharret, die höchstens für eine kurzfristige Überbrückungshilfe gedacht sind. Fachpersonen wie Betroffene bezeichnen die Lebensbedingungen in solchen Minimalzentren als belastend, insbesondere wenn Personen über längere Zeit in diesen Strukturen verweilen (→ Kapitel 7.3.). Gemäss Bolliger und Féraud (2010) sehen auch kantonale Behörden die Lage kritisch:

«Die verantwortlichen Behörden nehmen den Bezug von Nothilfe durch eine zahlenmässig bedeutende Gruppe von Personen als Problem wahr. Sie bezeichnen das Nothilfesystem als insgesamt aufwändige Parallelstruktur zur Sozialhilfe für Asylsuchende, welche Ressourcen bindet, was insbesondere bei Langzeitbezüglerinnen und -bezügern mit tiefer Wahrscheinlichkeit einer baldigen Ausreise als teilweise demotivierend und störend empfunden wird. Obwohl die Leistungen der Nothilfe geringer sind als in der Sozialhilfe, werden die Kosten als beträchtlich wahrgenommen. Auffallend ist die Häufung insbesondere psychischer Erkrankungen unter den Nothilfebezüglerinnen und -bezügern.»

Verónica G., Ecuador, 33 Jahre

«Ich habe acht Jahre meines Lebens verpasst! Aber ich bereue nichts...»

Verónica folgte 2001 dem Vater ihres eineinhalbjährigen Sohnes Maxim, verliebt und vom Familienglück zu dritt träumend, nach Lausanne. Sie stammt aus einer armen Familie und von dem, was sie in der Schweiz erwarten würde, hatte sie keine Ahnung. Sie sprach kein Wort französisch und war vollkommen abhängig von ihrem Partner, der nur Gelegenheitsjobs nachging. Nach einem Jahr verliess er Verónica, als sie zum zweiten Mal von ihm schwanger war. Sie verlor alles, auch das Dach über dem Kopf. Zwei Monate lang lebte sie auf der Strasse, übernachtete mit ihrem Sohn in Notschlafstellen. «Damals war ich praktisch eine Vagabundin – mit Kind». Eines Morgens machte die Polizei eine Personenkontrolle in der Notschlafstelle. Weil sie keine Aufenthaltsbewilligung vorweisen konnte, wurde sie mit ihrem weinenden Sohn ins Revier mitgenommen und in einen Raum eingeschlossen. Eigentlich hätte sie weggewiesen werden sollen, doch da sie schon im fünften Monat schwanger war, liess sie die Polizei wieder frei. Verónica war orientierungslos, wusste nicht, wie weiter im Leben. Schliesslich traf sie zwei junge Frauen, die sie und ihren Sohn vorübergehend aufnahmen, und sie fand einen Gelegenheitsjob.

Einige Zeit später fand Verónica ein Dachzimmer, wo sie dann mehrere Jahre mit ihren beiden Kindern lebte. Durch die Arbeit als Babysitterin, später als Laborhelferin und als Kellnerin, bringt sie ihre Familie alleine über die Runden. Einen unschätzbaren Wert hat für sie die moralische Unterstützung einer Beraterin, die sie während all der Jahre ermutigt, ihren eigenen Weg zu finden. Ihr Leben hat sich merklich verbessert: Die Kinder gehen zur Schule und sprechen fliessend französisch, sie arbeitet und lernt ihren jetzigen Partner kennen, mit dem und dessen Familie sie sich ausgezeichnet versteht.

Dann wird Mitte 2009 ihr Gesuch für eine Aufenthaltsbewilligung wegen Härtefalls definitiv abgelehnt. Eine Welt bricht zusammen. Doch ihr Freund will sie nicht verlieren und schlägt vor, zu heiraten. Verónica zögert zuerst, da er noch jung ist und sie bereits zwei Kinder hat, aber vor allem weil sie nach all ihren Erfahrungen auf eigenen Füssen stehen möchte. Schliesslich willigt sie aber doch ein: Seit einem Jahr weiss sie nun, wie ein Leben in der Schweiz auch sein kann: «Für mich war das die Möglichkeit, wirklich zu leben». Nun absolviert sie eine Ausbildung im Gesundheitsbereich, um ihren gelernten Beruf als Pflegefachfrau in der Schweiz ausüben zu können, denn das ecuadorianische Diplom wird hier nicht anerkannt. Ihre Ausbildung ist ihr sehr wichtig, weil sie von ihrem Ehemann nicht abhängig sein will.

Rückblickend auf ihr Dasein als Sans-Papiers meint sie mit stockender Stimme: «Ich habe acht Jahre meines Lebens verpasst (verstummt).» Und doch bereut sie es nicht, ihre Kinder in der Schweiz aufwachsen zu sehen. Nachdenklich und betroffen fügt sie hinzu: «Glücklicherweise habe ich nie etwas getan, das ich für immer bereuen müsste. Es hätte wie bei anderen Frauen, die ich getroffen habe, auch ganz anders kommen können.»

In mehreren Kantonen mussten bereits mehrfach Anpassungen des Nothilferegimes vorgenommen werden, um beispielsweise Leistungen aufgrund der Aufenthaltsdauer anzupassen. Diesbezüglich ist zu berücksichtigen, dass bei Einführung des Sozialhilfestopps im April 2004 für Personen mit NEE die Asylgesuche in ganz Europa rückläufig waren, und nur eine Minderheit der betreffenden Personen (rund ein Drittel) Nothilfe beantragte. Seit der Ausdehnung des Sozialhilfestopps im Januar 2008 hat sich die Situation im Asylwesen zugespitzt. Angesichts der Tatsache, dass abgewiesene Asylsuchende nach einem ordentlichen Verfahren häufiger Nothilfe beanspruchen als Personen mit NEE, ist eine Lageentspannung deshalb kaum abzusehen.¹⁰⁶

7.4.3 Sozialversicherung

Ein komplexer und in der Öffentlichkeit neuerdings kontrovers diskutierter Problembereich sind die Sozialversicherungen. In diesen Diskussionen wird vielfach ausgeblendet, dass die Papierlosen zwar in den Sozialversicherungen offiziell nicht vorkommen, aber in der Praxis aufgrund ihrer Erwerbstätigkeit oder ihres Wohnsitzes dennoch ins System der Sozialversicherungen eingebunden sind.

Das Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV) hat 2003 die Ergebnisse einer Analyse zum sozialen Schutz von Papierlosen publiziert (Achermann und Efionayi 2003). Inzwischen wurde diese Frage mehrfach vertieft

untersucht. Teilweise bleibt aber die Rechtslage aufgrund fehlender Rechtsprechung noch wenig klar (Achermann 2008; Amarelle 2010; Caroni 2009; Nideröst 2009). Im Sozialversicherungsrecht findet sich – wie bereits erwähnt – keine spezifische Norm für Sans-Papiers. Grundsätzlich gilt jedoch, dass alle Erwerbstätigen in der Schweiz Beiträge an die Alters- und Hinterlassenen-Versicherung (AHV), die Invalidenversicherung (IV), die Arbeitslosenversicherung (ALV) und die Unfallversicherung (UV) entrichten. Die Verantwortung für die regelmässige Entrichtung der Beiträge liegt bei den Arbeitgebenden, die die Anteile der Arbeitnehmenden vom Lohn abziehen (→ Kapitel 7.1.).

Ausschlaggebend für den Leistungsbezug der UV, AHV und IV ist die Versicherungspflicht, und nicht die tatsächliche Bezahlung der Beiträge oder der Aufenthaltsstatus. Erwerbstätige Sans-Papiers können somit grundsätzlich Leistungen der AHV, IV, UV (sowie Ergänzungsleistungen) beziehen, sei es in Form von Renten oder als Rückvergütung der einbezahlten Beiträge. Mit anderen Worten sind Erwerbstätige, unabhängig von ihrem Aufenthaltsstatus, grundsätzlich versichert und leistungsberechtigt. Anders verhält es sich, wie im Kapitel 7.1. bereits ausgeführt wurde, bei der Arbeitslosenversicherung, da sich hier ein Widerspruch ergibt: Arbeitnehmende, die obligatorisch AHV-versichert sind, müssen zwar Beiträge an die ALV zahlen; für den Bezug von Leistungen gilt jedoch neben der Voraussetzung, in der Schweiz wohnhaft und beim regionalen Arbeitsamt angemeldet zu sein, dass die versicherte Person vermittelbar ist. Wegen der fehlenden Aufenthalts- und damit auch Arbeitsbewilligung sind Sans-Papiers jedoch grundsätzlich nicht vermittelbar (Achermann und Efionayi-Mäder 2003).

Die mit der Interpellation von Nationalrat Ruedi Lustenberger¹⁰⁷ im März 2010 eröffnete Debatte um die AHV-Versicherung zeigt deutlich, dass die paradoxe Lage von Menschen ohne Aufenthaltsberechtigung, die jedoch als Erwerbstätige versicherungspflichtig sind, Verwirrung stiftet und teilweise auf Unverständnis stösst.¹⁰⁸ Auf die Frage Lustenbergers, weshalb der Bundesrat toleriere, dass Sans-Papiers AHV-Ausweise besässen, reagierte der Bundesrat, indem er darauf hinwies, dass sich Ausgleichskassen nicht mit dem Aufenthaltsstatus der Versicherten zu befassen haben. Eine Änderung dieser Regelung sei nicht nur organisatorisch fragwürdig, sondern auch «ordnungspolitisch bedenklich». Der Bundesrat machte ferner geltend, dass sich der ausländerrechtliche Status einer Person im Verlaufe ihres Aufenthalts mehrmals ändern kann.

Dass Arbeitnehmende ohne Aufenthaltsberechtigung Beiträge an die Sozialversicherungen zahlen, ohne

diese später je einfordern zu können, wurde bisher kaum thematisiert. Der Bezug von Sozialversicherungsleistungen ist für Sans-Papiers zwar grundsätzlich möglich, dieses Recht ist in der Regel jedoch schwer einzufordern (Nideröst 2009). Bei einer Ausreise aus der Schweiz stellt der Bezug von AHV-Renten in der Regel kein Problem dar, eine Einforderung der Rechte während des Aufenthalts selber führt jedoch zur Offenlegung der Papierlosigkeit. Dieses Risiko wollen Sans-Papiers in der Regel nicht eingehen. Dagegen ist der Bezug von Leistungen aus der Krankenkasse im Unterschied zu den anderen Sozialversicherungen im Allgemeinen unproblematisch (→ Kapitel 7.3.).

Im Zusammenhang mit den Sozialversicherungen ist ein Trend zu einem vermehrten, rechtlich abgestützten, Datenaustausch und einer Zusammenarbeit zwischen den Behörden zu erwähnen. Das Bundesgesetz gegen Schwarzarbeit beispielsweise sieht in gewissen Fällen die gegenseitige Information zwischen Versicherungen und Migrationsbehörden vor.¹⁰⁹ Allerdings sind das Verhältnismässigkeits-Gebot und der Schutz der Privatsphäre in diesem Zusammenhang angemessen zu berücksichtigen (SECO 2010). Ob und wie diese Vorgaben in der Praxis konkret umzusetzen sind, lässt sich nicht ohne Weiteres beantworten, aber selbst versierte Juristen zeigen sich skeptisch und fordern eine Klärung des Datenschutzes. Zudem wird mit der Einführung der neuen Sozialversicherungsnummer 2008/2009, welche die alte AHV-Nummer ersetzt, der Datenaustausch zwischen verschiedenen Versicherungs- und Behördenstellen vereinfacht. Eine systematische Datenverknüpfung im Rahmen des BGSA wurde aus organisationspraktischen Gründen in vielen Kantonen noch nicht (vollständig) implementiert.

Wenn allerdings der Beitritt zu Sozialversicherungen oder die Einforderung von Rechten mit dem Risiko verbunden ist, den Ausländerbehörden gemeldet zu werden, wird dies Arbeitgebende wie Arbeitnehmende im Fall von Papierlosigkeit bewegen, jeden Kontakt mit den Sozialversicherungsbehörden zu meiden beziehungsweise Grauarbeit in Schwarzarbeit umzuwandeln. Dass die entsprechenden Einsparungen besonders für die Arbeitgebenden ins Gewicht fallen, wurde bereits ausgeführt (→ Kapitel 7.1.5.). Mehrere Expertinnen und Experten sprachen in diesem Zusammenhang die Befürchtung aus, dass der vereinfachte Austausch von Datenbanken längerfristig dazu führen wird, dass sich weniger Sans-Papiers – beziehungsweise deren Arbeitgebende – aus Angst vor Aufdeckung des unbewilligten Aufenthalts bei den Sozialversicherungen anmelden, womit sowohl der soziale Schutz als auch die Beiträge für den Versicherungsfond gefährdet sind.

Ansätze einer Entwicklung in diese Richtung wurden bereits festgestellt und entsprechen einem Trend, der in mehreren EU-Staaten zu beobachten ist. Allerdings werden zunehmend auch die unbeabsichtigten Folgen dieser Form von Politik offenbar, die sich in einer vermehrten Marginalisierung und Kriminalisierung der Sans-Papiers äussern, wohingegen die Wirksamkeit der entsprechenden Massnahmen (dieser «discouragement policy») zur Bekämpfung der irregulären Migration bisher noch nicht belegt werden konnte (Van der Leun 2007).

7.4.4 Mobilität

Ein von den Sans-Papiers mehrmals erwähntes Problem ist die eingeschränkte Mobilität. Die Bewegungsfreiheit – sowohl über die Landesgrenzen hinweg als auch innerhalb der Schweiz selbst – wird von dieser Gruppe ganz unterschiedlich genutzt. So gibt es Sans-Papiers, die wie andere Migrierende mobil sind, und zwischen Herkunftsland, Drittländern und der Schweiz hin und her pendeln. Vor allem jene, die kein Aufenthaltsvisum benötigen, können relativ einfach hin und her reisen und beispielsweise für kurzfristige Arbeitseinsätze wie Frühlingsputz oder zeitweiliges Babysitting bei Bekannten in die Schweiz kommen.

Mehrheitlich scheint jedoch der Bewegungsraum für Sans-Papiers begrenzt zu sein, was verschiedene Gründe haben kann. Die Möglichkeit, vor allem auch in Notfällen ins Herkunftsland zu reisen, bleibt vielen verwehrt, da sie bei einer Grenzüberschreitung das Risiko eingehen, entdeckt zu werden oder nicht mehr in die Schweiz einreisen zu können. Zudem sind die finanziellen Mittel dieser Gruppe oft beschränkt, und die meisten können sich die hohen Reisekosten nicht leisten. Viele Sans-Papiers können deshalb viele Jahre lang die Schweiz nicht verlassen. Eine Expertin beschrieb das Problem der eingeschränkten Mobilität und Bewegungsfreiheit folgendermassen:

«Ein grosses Problem für Menschen ohne Aufenthaltsbewilligung ist eigentlich das Eingeschlossensein. Ein- und Ausreise sind sehr kostspielig. Die bei der Einreise gemachten Schulden müssen zurückbezahlt werden, es wird gespart, um schliesslich das Ersparte wieder für die Ausreise und vielleicht auch für eine erneute Einreise auszugeben.»

Eine Frau aus Honduras berichtet von ihrer Mutter, die mit 80 Jahren ihre Tochter in der Schweiz besuchte und – auch sie ohne die nötigen Aufenthaltspapiere – ein Jahr in der Schweiz verbrachte. Als sie wegen einer schweren Arthrose wieder in die Wärme ihres Landes zurückreisen wollte, wurde ihr illegaler Aufenthalt bei

der Ausreise an der Passkontrolle am Flughafen entdeckt und eine Einreisesperre von drei Jahren verfügt. Die Tochter will daher kein ähnliches Risiko eingehen. Generell lässt sich also sagen, dass der unbewilligte Aufenthalt in einem Land, wie auch internationale Studien bestätigen, oft dazu führt, dass Papierlose so lange wie möglich im Zielland verharren und ihre Beziehungen zum Herkunftsland und zu Verwandten auf virtuelle und telefonische Kontakte beschränken (Cornelius 2005).

Doch ist für Sans-Papiers in der Regel auch die Mobilität innerhalb der Schweizer Grenzen eingeschränkt. Laut Fachleuten haben in einigen Kantonen seit dem Schengener-Abkommen die Polizei- und Grenzwachtkontrollen im grenznahen Landesinnern zugenommen. Aus der Furcht heraus, bei Ausweiskontrollen entdeckt zu werden, trauen sich viele Sans-Papiers nur selten aus der bekannten Umgebung heraus; sie meiden öffentliche Transportmittel und gehen kaum aus. Dieses Risiko und die Angst vor der Polizei werden allerdings sehr unterschiedlich wahrgenommen, was mit früheren Erfahrungen, der gegenwärtigen Lebenssituation und den über das Hörensagen erlangten Informationen zusammenhängt. Einzelne Sans-Papiers berichteten von der Angst, sich überhaupt auf die Strasse zu wagen. Umgekehrt erzählt ein ehemaliger «Overstayer», dass er jahrelang im Rahmen seiner Erwerbstätigkeit durch die Schweiz gereist sei, ohne je entdeckt worden zu sein. Wie aus Gesprächen deutlich hervorgeht, hängt die Angst, entdeckt zu werden massgeblich mit der Verantwortung für Angehörige und den antizipierten Konsequenzen für andere zusammen. Uns wurde von einer Frau berichtet, deren Kinder alleine zu Hause waren, während sie von der Polizei aus dem Land ausgewiesen wurde.

Eine besondere Belastung stellt die beschränkte Mobilität für die Menschen in den Nothilfestrukturen dar. Sie werden einem Kanton oder einer Gemeinde zugeteilt, wo sie unter Umständen niemanden kennen. Auf diese Weise verlieren sie den Kontakt zu den Netzwerken, die sie während dem oft über mehrere Jahre dauernden Asylverfahren aufgebaut haben, wodurch sie sozial vollkommen isoliert sind. Zudem reicht die Nothilfe knapp fürs Essen, nicht aber für ein Bus- oder Zugticket, sodass insbesondere Personen in abgelegenen Gegenden unter der fehlenden Bewegungsfreiheit leiden und es ihnen unmöglich ist, Freunde oder Bekannte zu treffen oder Anlaufstellen aufzusuchen.

Weiterführende Literatur:

Achermann, Christin und Denise Efionayi-Mäder (2003). *Leben ohne Bewilligung in der Schweiz*: Auswirkungen auf den sozialen Schutz. Bern: Bundesamt für Sozialversicherung.

Bolliger, Christian und Marius Féraud (2010). *Langzeitbezug von Nothilfe durch weggewiesene Asylsuchende*. Schlussbericht. Büro Vatter

Bolzman, Claudio, Myrian Carbajal Mendoza und Giuditta Mainardi (Hg.) (2007). *La Suisse au rythme latino: dynamiques migratoires des Latino-Américains: logiques d'action, vie quotidienne, pistes d'interventions dans les domaines du social et de la santé*. Genève: IES éd.

Nideröst, Peter (2009). Sans-Papiers in der Schweiz, in Uebersax, Peter et al. (Hg.), *Ausländerrecht: Eine umfassende Darstellung der Rechtsstellung von Ausländerinnen und Ausländern in der Schweiz – von A(syl) bis Z(ivilrecht)*. Basel: Helbing Lichtenhahn, 373–415.

Trummer, Muriel (2008). *Nothilfe für abgewiesene Asylsuchende. Überblick zur Ausdehnung des Sozialhilfestopps*. Bern: Schweizerische Flüchtlingshilfe.

8 Fazit und Ausblick

In diesem Kapitel werden die wichtigsten Ergebnisse des Berichts rekapituliert und zentrale Spannungsfelder kommentiert. Zu Beginn werden kurz Profil und Situation von Sans-Papiers in der Schweiz präsentiert und die Entwicklungen in wichtigen Lebensbereichen während der letzten zehn Jahre beleuchtet. Anschliessend gehen wir der Frage nach, wie sich die Politikgestaltung in diesem Zeitraum verändert hat und wo heute die wichtigsten Probleme im Umgang mit ausländerrechtlich unbewilligtem Aufenthalt liegen. Dabei fliessen auch subjektive Einschätzungen und Reflexionen über die Resultate der Studie ein.

Zahllose Fragen, die sich im Verlauf der Lektüren und Gespräche stellten, konnten leider nicht weiter verfolgt werden, da ihre Abklärung zusätzliche Untersuchungen erfordert und somit den Rahmen des vorliegenden Projektes gesprengt hätten. Zusammenfassende Überlegungen zum Forschungsbedarf können jederzeit beim SFM angefordert werden.

Die individuellen *Lebenslagen und Profile von Sans-Papiers* in der Schweiz sind ebenso *vielfältig* wie die Hintergründe, die zu ausländerrechtlicher Illegalität führen. Daran hat sich in den letzten zehn Jahren kaum etwas geändert. Nach wie vor sind auch die *Rahmenbedingungen des Aufenthalts sehr unterschiedlich*. Dies hängt damit zusammen, dass die zuständigen Akteure über einen grossen Ermessensspielraum in diesem speziellen Bereich verfügen, da die Sans-Papiers in offiziellen Bestimmungen prinzipiell nicht vorgesehen sind und es dementsprechend relativ wenige Vorgaben für den Umgang mit dieser Gruppe gibt. Somit begegnen Verwaltung, Politik und Zivilgesellschaft dem Phänomen in verschiedenen Landesteilen und gesellschaftlichen Bereichen auf unterschiedliche Weise. Dabei lässt sich kaum beurteilen, ob sich diese Differenzen im letzten Jahrzehnt insgesamt vergrössert haben oder ob ein solcher Eindruck eher dadurch entsteht, dass die inzwischen vorliegende Fachliteratur eine differenziertere Wahrnehmung der vielfältigen Rahmenbedingungen ermöglicht, die vorher unbekannt waren.

Selbstverständlich lassen sich auch Konstanten insbesondere bei den *Grundrechten und aufenthaltsrechtlichen Zulassungsmöglichkeiten* feststellen. Diese haben sich nicht grundsätzlich verändert,¹¹⁰ wenn man von den

verstärkten Sanktionen bei den Verstössen gegen das Ausländerrecht einmal absieht.

8.1 Allgemeine Tendenzen und Kontext

Was die Wahrnehmung des Phänomens Sans-Papiers angeht, zeichnen sich relativ klar zwei zusammenhängende Tendenzen ab: Zum einen verstecken sich Sans-Papiers nicht mehr generell, sondern *treten sporadisch an die Öffentlichkeit*, und wenden sich als Gruppe oder Einzelpersonen an Medien und Politik. Zum anderen wird ihre Aufenthaltssituation inzwischen auch von *breiten Kreisen der Öffentlichkeit zur Kenntnis genommen*. Diese Wahrnehmung ist zum Teil mit Empörung über den Missstand der fehlenden Zuwanderungskontrolle, zum Teil mit Verständnis für die Lebenslage der Betroffenen oder auch mit einer gewissen Indifferenz verbunden.

Geteilte Reaktionen in der Bevölkerung

Während sich bei Teilen der Bevölkerung eine Ausgrenzung von abgewiesenen Asylsuchenden und der Gruppe der Sans-Papiers insgesamt abzeichnet, lassen sich gleichzeitig auch gegenläufige Tendenzen feststellen. Fachleute berichten, dass unter solidarischen Einheimischen auch niedergelassene Personen mit Migrationshintergrund aufgrund ihrer eigenen Erfahrungen dazu bereit sind, den Sans-Papiers wenigstens vorübergehend zu helfen, obwohl auch sie sich selbst teilweise in schwierigen Lebensverhältnissen befinden und sich strafbar machen können. So gesehen ist für die Zukunft mit einer weiteren Zunahme dieser Polarisierung bei der ansässigen Bevölkerung zu rechnen. Dies zeigt sich auch in den Reaktionen auf die Mobilisierung, die sich für Einzelpersonen oder Familien einsetzt und engagierten Bürgern Anlass zu öffentlichen Forderungen nach einer kollektiven Regularisierung gibt. Zwei befragte Experten betonen, dass manche Bürger oder Bürgerinnen durchaus heute für ein repressiveres Ausländergesetz stimmen und morgen eine Petition gegen die Wegweisung ihrer Nachbarn ohne Aufenthaltserlaubnis unterschreiben können, wenn ihnen die Auswirkungen einer abstrakten Politik an einem konkreten Einzelschicksal vor Augen geführt werden.

Immerhin kommt es heute nur noch selten vor, dass Entscheidungsträgerinnen oder Behördenvertreter aus

allen Wolken fallen, wenn sie vernehmen, dass auch in der Schweiz Menschen ohne Aufenthaltserlaubnis leben. Das bedeutet allerdings nicht, dass die Frage auf der politischen Agenda von Vorrang wäre. Ausserdem bleibt die Auseinandersetzung oft oberflächlich oder wird vertagt. Kurz: Die Anwesenheit von Sans-Papiers wird inzwischen in der Regel zwar wahrgenommen, aber nicht als relevantes soziales Problem¹¹¹ verstanden.

Ungewisse Bevölkerungsentwicklung

Dank des Freizügigkeitsabkommens mit der EU konnte Mitte der 2000er-Jahre der Aufenthalt einer Reihe portugiesischer und anderer EU-Angehöriger legalisiert werden, was zu einem leichten Rückgang der Bevölkerungsgruppe ohne Aufenthaltserlaubnis beitrug. Ansonsten sind die Meinungen der befragten Fachleute bezüglich der zahlenmässigen Entwicklung geteilt. Eine Zunahme wird allerdings übereinstimmend im Asylbereich festgestellt, und zwar sowohl bei abgewiesenen Asylsuchenden als auch bei Schutzsuchenden, die kein Asylgesuch stellen (und somit administrativ nicht in den Asylbereich fallen). Insgesamt stellt diese Gruppe aber eine Minderheit gegenüber den Migrantinnen und Migranten dar, die im Rahmen der Erwerbsmigration in die Schweiz kommen. Sämtliche Befragten teilen die Ansicht, dass in diesem Fall die Nachfrage auf dem Arbeitsmarkt für die zahlenmässige Entwicklung ausschlaggebend ist: Zurzeit wird diesbezüglich von einer Stabilisierung ausgegangen.

Es gibt in der Literatur kaum Hinweise auf eine grundlegende Veränderung des sozio-demographischen *Profils der Sans-Papiers*. Allerdings wurden Verschiebungen bezüglich einzelner Herkunftstaaten beobachtet, beispielsweise ein Rückgang der ecuadorianischen bei gleichzeitiger Zunahme der brasilianischen Staatsangehörigen. Verschiedene Anhaltspunkte lassen ferner auf einen leichten Zuwachs der Migrantinnen schliessen, was sich durch die stetig wachsende Nachfrage in Haushalten und in der Versorgungsarbeit erklären lässt. Ferner lässt sich ein Trend zu Langzeitaufenthalten feststellen, und die Zahl heranwachsender Kinder und Jugendlicher, die in der Schweiz geboren sind, nimmt tendenziell zu. Relativ unerforscht ist die Entwicklung der so genannten Overstayers und anderer verhältnismässig «gut integrierter» Sans-Papiers, die nur selten öffentlich in Erscheinung treten.

8.2 Entwicklungen in einzelnen Lebensbereichen

Als ökonomisch benachteiligte Gruppe mit beschränktem sozialen Schutz sind Menschen ohne Aufenthaltserlaubnis von Konjunkturschwankungen und der Verschlechterung wirtschaftlicher Bedingungen oft noch stärker betroffen als die übrige Bevölkerung. Bei-

spielsweise wirkt sich die grassierende Wohnungsnot bei Sans-Papiers umso mehr aus, als die Unterbringung allgemein eines ihrer grössten Alltagsprobleme darstellt. Auch die Krise auf dem Arbeitsmarkt trifft sie ebenso wie andere Erwerbstätige, obwohl die Auswirkungen je nach Tätigkeitsbranche unterschiedlich stark spürbar sind.

Verschlechterung der Arbeitsbedingungen

Alle befragten Personen sind der Ansicht, dass die Wirtschaftskrise in vielen Branchen auch die ausländerrechtlich unbewilligten Arbeitsmöglichkeiten eingeschränkt oder verschlechtert hat. So müssen Haushaltsangestellte manchmal eine Reduzierung des Arbeitspensums oder sogar eine fristlose Entlassung hinnehmen, weil ihre Arbeitgeberin oder ihr Arbeitgeber die Stelle verloren hat.

Ferner hat die Einführung des *Bundesgesetzes gegen Schwarzarbeit* (BGSA) im Jahr 2008 zumindest vorübergehend eine Reduzierung der illegalen Arbeitsverhältnisse bewirkt. Vielfach ist es dabei aber bloss zu einer Verschlechterung der Erwerbsbedingungen gekommen: Beispielsweise werden Löhne mit dem ausdrücklichen Hinweis auf das erhöhte Risiko einer Kontrolle gesenkt und (sozialrechtlich deklarierte, ausländerrechtlich unbewilligte) «Grauarbeit» wird zugunsten von Schwarzarbeit aufgekündigt. Der zur Verhinderung von Schwarzarbeit verstärkte Informationsaustausch zwischen den Behörden verunsichert viele Arbeitgebende und Sans-Papiers, obwohl die Sozialversicherungsbehörden im Prinzip nicht dazu verpflichtet sind, Personen ohne ausländerrechtliche Bewilligung zu melden, sofern Sozialabgaben entrichtet werden. Angesichts dieser Zusammenhänge stellt sich die Frage, ob die Grauarbeit gegenüber der Schwarzarbeit nicht das geringere Übel darstellt, das geduldet anstatt verhindert werden sollte (wobei eine Bejahung einem Eingeständnis des Bestehens von illegaler Erwerbstätigkeit gleichkommt).

Insgesamt gesehen haben sich die Arbeits- und insbesondere die *Neueinstellungsbedingungen* für Sans-Papiers tendenziell verschlechtert. Allerdings wird in diesem Zusammenhang auch immer wieder auf erhebliche regionale und branchenspezifische Unterschiede hingewiesen. Beispielsweise erzielten vereinfachte Abrechnungsmethoden im Kanton Genf einen bemerkenswerten Erfolg, der sich in einer bedeutenden Zunahme der versicherten Lohnmasse im Haushalts- und Care-Sektor niedergeschlagen hat. Dieser Erfolg beschränkt sich allerdings auf die Kantone in der Romandie, in der Deutschschweiz lassen sich keine ähnlichen Trends beobachten.

Hinweise aus der Fachliteratur lassen darauf schliessen, dass die illegale Erwerbstätigkeit nicht nur in Haus-

halten und in der Versorgungsarbeit (Care), sondern auch in der Sexindustrie zugenommen hat. Im Bau- und Gastgewerbe ist dagegen kein eindeutiger Trend auszumachen: Einerseits lässt sich infolge der fortschreitenden Deregulierung und verschachtelten Auftragsvergabe auf dem Bau eine mittelfristige Zunahme der unbewilligten Erwerbstätigkeit feststellen. Andererseits wird aus einzelnen Kantonen über einen rückläufigen Trend berichtet, was mit der – tatsächlichen oder antizipierten – Verschärfung der Arbeitsmarktkontrollen erklärt werden könnte.

Anders als auf dem Arbeitsmarkt sind in zwei anderen Bereichen weitgehend fortschrittliche Entwicklungen für die Betroffenen festzustellen, nämlich in der obligatorischen Schulbildung von Kindern und Jugendlichen sowie in der Gesundheitsversorgung und Alltagsberatung von Sans-Papiers.

Zunehmende Berücksichtigung des Kindeswohls

Im Verlauf des letzten Jahrzehnts hat sich im Umgang der Behörden mit minderjährigen Sans-Papiers eine Verbesserung abgezeichnet. Nach übereinstimmenden Aussagen von Fachleuten funktioniert der Zugang zum obligatorischen Schulbesuch bis auf wenige Ausnahmen mittlerweile in der ganzen Schweiz gut. Etwas schwieriger ist die Lage bei der postobligatorischen Schulbildung, obwohl sich auch hier zahlreiche Schulen entgegenkommend zeigen und Jugendliche ohne Aufenthaltspapiere aufnehmen. Der Datenschutz ist zumindest in grösseren Städten weitgehend gewährleistet. Übrigens gilt dies zunehmend auch bei der Eintragung von Neugeborenen ins Zivilstandsregister und bei der Anerkennung der Vaterschaft, obwohl hier in der Praxis einzelner Kantone nach wie vor Probleme bestehen. Im Allgemeinen sind aber Schul- und Zivilstandsbehörden heute besser informiert. Zudem wurden Weisungen zur Wahrung des «vorrangigen Interesses des Kindes» (Kinderrechtskonvention) verfügt, die sich im Allgemeinen positiv auf die Situation der Kinder aus Sans-Papiers-Familien auswirken. Allerdings ergaben sich infolge des Sozialhilfestopps neue Schwierigkeiten: So weigern sich einige Gemeinden weiterhin, Kinder aus Familien mit abgewiesenem Asylgesuch einzuschulen.

Einen anderen Brennpunkt, den inzwischen auch die Bundespolitik und einzelne Städte aufgenommen haben, stellt der Zugang zur postobligatorischen Ausbildung dar. Im Mittelpunkt steht dabei die Frage nach der Möglichkeit, eine Lehre oder ein Praktikum abzuschliessen. Versierte Juristen und namhafte Politikerinnen sind der Ansicht, dass die Verweigerung gewisser Grundrechte wie der Ausbildung, übrigens auch der Sozialhilfe, im Widerspruch zur Kinderrechtskonvention steht, die «das Kind vor allen Formen der Diskriminierung oder Bestrafung wegen des Status, der Tätigkeiten, der Mei-

nungsäusserungen oder der Weltanschauung seiner Eltern schützt» (Art.2 Abs.2).

Erleichterte Gesundheitsversorgung und Beratung

Obwohl auch im Gesundheitswesen teilweise widersprüchliche Tendenzen festzustellen sind, verweisen die befragten Fachleute auf eine insgesamt positive Entwicklung, die sich in einem angemessenen und sachlichen Umgang mit Menschen ohne Aufenthaltsberechtigung zeigt. Dies hat vermutlich damit zu tun, dass sich Leistungserbringende schon seit einiger Zeit mit der Thematik befassen haben, da eine Auseinandersetzung damit aufgrund des direkten Handlungsdrucks oft nicht zu umgehen ist. Dieser hat auch die zuständigen Bundesbehörden – Bundesämter für Gesundheit und für Sozialversicherungen – veranlasst, sich des Themas anzunehmen, Weisungen zu erlassen und weitere Schritte in Richtung Information, Forschung und Weiterbildung des Personals im Gesundheitswesen zu unternehmen.

Auch verschiedene NGO haben sich im Gesundheitswesen engagiert, rechtliche Rahmenbedingungen für Unterstützung abgeklärt und entsprechende Versorgungsangebote geschaffen: Praktisch in allen grösseren Städten wurden Ambulatorien und Anlaufstellen eingerichtet, die gesundheitliche Versorgung anbieten oder vermitteln und mit Spitälern zusammenarbeiten. Diese Dienste beraten Sans-Papiers unter anderem im Hinblick auf den Abschluss einer Krankenversicherung und der Beantragung von Prämienverbilligungen. Dieser Schritt stellt in weiten Landesteilen noch ein grosses Problem dar und ist ohne fachliche Unterstützung praktisch unmöglich. In mehreren Städten werden inzwischen Neugeborene oder sogar alle Kinder krankenversichert. Gleichzeitig bieten zahlreiche Dienste auch allgemeine Beratungen in anderen rechtlichen Belangen oder zu Alltagsfragen an.

Während Menschen ohne Aufenthaltserlaubnis tendenziell ähnliche Gesundheitsprobleme haben wie die übrige Bevölkerung im gleichen Alter, gibt es konvergierende Hinweise auf eine erhebliche Verschlechterung des Gesundheitszustands von Personen, die während eines längeren Zeitraums Nothilfe beziehen. Deshalb haben einzelne Kantone inzwischen beschlossen, Nothilfebeziehende (wieder) zu versichern, nachdem sie sie ursprünglich auf Empfehlung der SKOS aus der Krankenversicherung ausgeschlossen hatten.

Obwohl es in der alltäglichen Versorgungspraxis beträchtliche kantonale und lokale Unterschiede gibt und infolge des Sozialhilfestopps neue Spannungsfelder entstanden sind, zeichnen sich im Gesundheitswesen pragmatische, sachlich fundierte Lösungsansätze ab, die

eine ideologisch geprägte Herangehensweise überwinden. Allerdings dürften in Zukunft insbesondere Fragen der Finanzierung Stoff für weitere Debatten und Interessenskonflikte liefern.

Widersprüchliche Lage in der Nothilfe

Die Einführung des Sozialhilfestopps stellt nicht nur für die abgewiesenen Asylsuchenden ein einschneidendes Moment dar, sondern auch für die Behörden und NGO, die in diesem Bereich tätig sind. Obwohl die Nothilfe als letztes Auffangnetz für ausserordentliche Not-situationen gedacht ist und zur Abschreckung dienen soll, sind Langzeitbezüge inzwischen keineswegs mehr eine Seltenheit. Nothilfe beziehen ausschliesslich Personen, die weder über ein soziales Netz, noch über eine Erwerbsmöglichkeit verfügen und im Unterschied zu anderen Sans-Papiers in ausgesprochen prekären Verhältnissen leben. Laut zahlreichen Aussagen von Fachleuten und neueren Studien hat sich die Nothilfe auf Dauer für alle Beteiligten, das heisst die Nothilfebeziehenden selbst, die Betreuenden und die Behörden, als aufreibend und aufwändig erwiesen.

Die Ausgestaltung der Nothilferegimes kann als Vorzeigebispiel für die Praxisvielfalt im Vollzugsföderalismus gelten und hat in grösseren Kantonen zur Errichtung von Parallelstrukturen zur Sozialhilfe geführt. In der Praxis müssen bereits bestehende Hilfsangebote (Hygienemöglichkeiten, Mahlzeiten, Gesundheitsberatung, Notunterkünfte) für hilfsbedürftige Menschen und Sans-Papiers, die üblicherweise die Anonymität der Betroffenen garantieren, und solche für abgewiesene Asylsuchende, die einem finanziell zuständigen Kanton zugeteilt werden, neu konzipiert und koordiniert werden. Dies gilt sowohl für öffentlich subventionierte wie auch für private Angebote von NGO, die meist in Städten und Agglomerationen zu finden sind. In ländlichen Gegenden nimmt die Unterstützung oft weniger organisierte Formen an und ist stärker auf Initiativen von Privatpersonen angewiesen.

Die längerfristigen Auswirkungen dieser Entwicklungen im Asylbereich sind noch schwer abzuschätzen, und es ist nicht ausgeschlossen, dass die Zuspitzung hausgemachter Probleme einer wachsenden Marginalisierung breiterer Bevölkerungsgruppen und der Bildung rechtsfreier Räume Vorschub leisten wird.

8.3 Politikgestaltung in Sachen Sans-Papiers und Ausblick

In Gesetzgebung und Bundespolitik wurde in den vergangenen Jahren die Frage der ausländerrechtlichen Illegalität hauptsächlich unter dem Blickwinkel der

Bekämpfung der illegalen Einwanderung behandelt. Das Massnahmenpaket «Missbrauchsbekämpfung, Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung» (Botschaft) gehört neben dem dualen Zulassungssystem und der verbesserten Integration zu den wichtigsten Neuerungen des Ausländergesetzes, das 2008 in Kraft trat. Es umfasst unter anderem verstärkte Personenkontrollen an den EU-Aussengrenzen und im Inland, verschärfte Sanktionen bei der Erleichterung rechtswidrigen Aufenthalts, vermehrten Datenaustausch zwischen Behörden und Verbesserungen des Wegweisungsvollzugs. Ähnliche bereits bestehende oder neu eingeführte Regelungen sind in anderen Rechtsgrundlagen enthalten (AsylG, BGSA, FZA, SAA usw.).

Die kantonale Praxis (gegenüber Drittstaatsangehörigen) gestaltet sich differenzierter, obwohl auch hier ein Trend zu vermehrter Repression und Kriminalisierung festzustellen ist. Denn heute wird die illegale Einreise in mehreren Kantonen systematisch sanktioniert und bei Zuwiderhandlung Ausschaffungshaft verhängt. Ebenso lässt sich eine Verlagerung des repressiven Umgangs von den erwerbstätigen Sans-Papiers aus dem Ausländerbereich hin zu Personen aus dem Asylbereich beobachten. Allerdings gibt es auch gegenläufige Tendenzen und einzelne Kantone sehen inzwischen vom Vollzug einer Wegweisung ab, bis die Situation der aufgegriffenen Sans-Papiers geklärt ist.

Gegensätzliche Perspektiven im Umgang mit Illegalität

Somit hat sich die Schweiz, wie übrigens auch die EU in ihrer gemeinschaftlichen Migrationspolitik, in erster Linie für ein repressives Vorgehen entschieden, um illegalen Aufenthalt zu verhindern. Dieser ordnungspolitische Standpunkt, der auch in den jüngsten parlamentarischen Debatten immer wieder zum Ausdruck kam, ist insofern nachvollziehbar, als der Staat bemüht sein muss, die Rechtsordnung durchzusetzen und ihre Widerspruchsfreiheit zu garantieren. Ausserdem sind Regierungen geneigt, der Bevölkerung zu demonstrieren, dass sie die Kontrolle über die Zuwanderung nicht verloren haben. Im Gegensatz zu dieser Politikoption machen die Befürworterinnen und Befürworter einer Perspektive, die die Problemlage der Sans-Papiers in den Vordergrund rückt, die Bedingungslosigkeit von Grundrechten geltend, die nicht an bestimmte Voraussetzungen gebunden sein dürfen. Dadurch relativieren sie den Anspruch auf eine vollkommene Kontrolle der Zuwanderung und Kohärenz des Rechts und verweisen auf die gesamtgesellschaftliche Verantwortung für die Anwesenheit von Sans-Papiers.

Beide Positionen sind in sich kohärent und legitim, aber zumindest auf den ersten Blick schwer miteinander

vereinbar. Es darf daher nicht erstaunen, dass kaum eine öffentliche Instanz ohne Weiteres dazu bereit ist, Zugeständnisse an die Gegenpartei zu machen und zwar umso weniger, als die Ausübung nationalstaatlicher Souveränität bei Fragen der Zuwanderung als identitätsstiftendes Moment politisch stark beladen ist. Offizielle Akteure und die Politik lassen sich deshalb erst dann auf eine Diskussion ein, wenn dringender Handlungsbedarf besteht; dieser besteht in erster Linie auf lokaler Ebene oder in direktem Kontakt mit den Papierlosen. Erst wenn die Probleme ein gewisses Ausmass erreicht haben und nicht mehr von Fall zu Fall lösbar sind, werden sie der nächsthöheren Instanz einer Institution oder einer Politik-ebene zugewiesen.

In diesem Sinn zeigt insbesondere die Entwicklung im Bildungs- und Gesundheitswesen, dass sich während der letzten zehn Jahre vielerorts eine Art Politik der «Schadensbegrenzung» oder, um es positiv zu formulieren, eine **Praxis zur Einhaltung menschenrechtlicher Standards** herausgebildet hat, an der sowohl öffentliche wie auch private Akteure beteiligt sind. Es bedürfte vertiefter Analysen, um zu eruieren, ob es sich dabei im Einzelfall um fundierte öffentliche Politiken (im Sinn von «policy») oder, was vermutlich häufiger zutrifft, um wenig formalisierte Ad-hoc-Vorgehensweisen handelt. Jedenfalls hängt die Möglichkeit, verbindliche Regelungen zu treffen und offen zu kommunizieren, unter anderem vom institutionellen Umfeld und politischen Klima im jeweiligen Kontext ab.¹¹² Manche Abmachungen funktionieren zwar gut, sind aber vom Engagement einzelner Akteure abhängig, und diesbezügliche Informationen sind nur einer Minderheit von eingeweihten Personen zugänglich.

Auf interkantonalen Ebene oder Bundesebene sahen sich bisher vor allem die Schul- und Sozialversicherungsbehörden vor die Aufgabe gestellt, umfassend über die Rechte von Sans-Papiers zu informieren, um Pannen zu vermeiden und den Zugang zu Rechten sicherzustellen. Auch das Bundesamt für Migration wendet sich in einer Broschüre über Sozialversicherungen an «Personen ohne geregelten Aufenthalt»,¹¹³ obwohl explizite Hinweise auf eine Bevölkerungsgruppe, die es offiziell nicht geben sollte, ansonsten in der Regel vermieden werden. Doch angesichts kontrovers geführter Debatten über die Frage, ob Jugendlichen ohne Aufenthaltserlaubnis Zugang zu Lehrstellen gewährt und Erwerbstätigen AHV-Ausweise ausgestellt werden sollten, zeigt sich deutlich, dass bei grossen Teilen der Bevölkerung Informationsbedarf besteht.

Härtefallregelung als Lotterie?

Sämtliche Fachleute kommen hinsichtlich der Legalisierung bei schwerwiegenden persönlichen Härtefällen

zum gleichen Schluss: Der Umgang mit den Härtefall-Gesuchen sowie die Rechtsprechung in den vergangenen Jahren sind zunehmend restriktiver geworden. Voraussehbare Chancen auf Gewährung einer Bewilligung aus humanitären Gründen beobachten die Gesprächspartnerinnen und -partner praktisch nur noch bei Menschen mit schweren, im Herkunftsland nicht behandelbaren Krankheiten und bei Jugendlichen und ihren Angehörigen, die bereits lange in der Schweiz leben. Oft ist schwer nachvollziehbar, nach welchen Kriterien die Anträge beurteilt werden. Da bei der Einreichung eines Härtefallantrags die frühere Lebenslage, Wohnsituation und Erwerbstätigkeit der Gesuchstellenden untersucht werden, laufen die in dieser Unterstützungsarbeit engagierten Personen Gefahr, wegen Beihilfe zu illegalem Aufenthalt bestraft zu werden (und ihre Tätigkeit einstellen zu müssen). Aus diesem Grund und weil bei einem abschlägigen Entscheid den Gesuchstellenden eine Wegweisung droht, raten gewisse Anlaufstellen, erst im Falle einer drohenden Wegweisung Schritte für eine Regularisierung zu unternehmen. In Genf und Basel-Stadt wurden zu diesem Zweck Nothilfetelefone eingerichtet, die es den Sans-Papiers im Falle einer Verhaftung erlauben, die Rechtsberatung zu benachrichtigen, bevor es zu einer Ausschaffung kommt.

Die grossen kantonalen Unterschiede im Umgang mit Härtefällen sind zahlenmässig dokumentiert.¹¹⁴ Je restriktiver ein Kanton mit den Gesuchen umgeht, desto weniger werden eingereicht und desto geringer erscheint der Handlungsbedarf. Im Ausländerbereich haben seit 2001 zehn Kantone kein einziges und manche nur sehr wenige Gesuche¹¹⁵ an die Bundesbehörden weitergeleitet (Zürich: 10; St. Gallen: 1; Genf 1201). Im Asylwesen sind die kantonalen Differenzen etwas geringer. Ausserdem werden hier im Vergleich zum Ausländerbereich ungefähr siebenmal öfter humanitäre Bewilligungen¹¹⁶ gewährt, obwohl die abgewiesenen Asylsuchenden nur eine Minderheit aller Sans-Papiers bilden. Das mag auf den ersten Blick umso erstaunlicher erscheinen, als die abgewiesenen Asylsuchenden stärker kontrolliert und konsequenter weggewiesen werden als andere Sans-Papiers. Allerdings können erstere häufiger einen legalen beziehungsweise registrierten Aufenthalt nachweisen, was ein wichtiges Element für die Gutheissung eines Gesuchs darstellt. Ausserdem beziehen praktisch nur Asylsuchende Nothilfe und befinden sich häufiger in dringlichen Notlagen als erwerbstätige Sans-Papiers, was den Handlungsdruck auf die Behörden gegenüber der Bevölkerung verstärkt.

Verschiedene Aussagen von Fachleuten vermitteln den Eindruck, dass die gesamte Handhabung der Härtefallregelung stark vom politischen Klima bestimmt wird, und dass selbst Gerichte restriktive Absichten des Gesetz-

gebers in ihren Entscheiden als wichtige Orientierungspunkte betrachten. Umgekehrt hat in den vergangenen Jahren eine ordnungsrechtlich orientierte Sichtweise, die aus juristischer Perspektive durchaus nachvollziehbar ist, die Politikdiskurse stark geprägt: Ihre Vertreterinnen und Vertreter machen ausschliesslich die Sans-Papiers selbst für ihren illegalen Aufenthalt verantwortlich und wollen diese keinesfalls mit einer Aufenthaltsbewilligung für ihre Rechtsverletzung «belohnen». Diese Standpunkte bestärken sich gegenseitig und lassen nur wenig Spielraum für eine kritische Reflexion. Inwiefern unter diesen Umständen eine unabhängige Behandlung der Härtefall-Gesuche nicht dem Anspruch einer möglichst konsequenten Bekämpfung der irregulären Migration unterstellt wird, müsste unbedingt näher untersucht werden.

Dass die gegenwärtige Härtefallpraxis keine wirksame Antwort auf ausländerrechtliche Illegalität als soziales Problem ist, geht allein schon aus den Statistiken hervor. Als solches wird sie in engagierten Kreisen und erst allmählich aus sozialwissenschaftlicher Perspektive identifiziert – wie der wachsende Literaturkorpus zeigt –, während illegaler Aufenthalt in Politik und Öffentlichkeit weiterhin als sicherheits- und ordnungspolitisches Problem wahrgenommen wird. In den Fokusgruppen-Diskussionen wurde diesbezüglich auf die wachsende Meinungskluft zwischen den verschiedenen Akteuren hingewiesen, die zum einen die konkrete, soziale Realität der irregulären Migration ins Auge fassen und zum anderen auf einer abstrakten Ebene argumentieren und eine konsequente Durchsetzung ausländerrechtlicher Bestimmungen propagieren. Während sich diese beiden Perspektiven in allgemeinen Debatten meist noch radikalisieren, können gelegentlich anhand von konkreten Problemsituationen pragmatische Lösungsansätze gefunden werden. Wenn nicht anschliessend eine öffentliche Auseinandersetzung mit dem Thema stattfindet, münden solche Vorkommnisse allerdings selten in eine kritische Reflexion der Ausgangspositionen.

Überlegungen zu Lösungsansätzen und Ausblick

Eine grundlegende Beschäftigung mit der Materie legt den Schluss nahe, dass der komplexe Umgang mit konfligierenden Rechtsgütern in verschiedenen Politikfeldern längerfristig nicht mehr (allein) dem Ermessen der zuständigen Akteure überlassen werden kann, sondern einer demokratischen Debatte und kollektiv ausgehandelten Lösungen Platz machen muss. Gerade in einem so brisanten Politikfeld ist es unumgänglich, gegensätzliche und selbst marginale Positionen zu diskutieren, ohne diese auszugrenzen, auch wenn sie (gegenwärtig) nicht mehrheitsfähig sind.

Auch bei der Härtefallregelung stellt sich die Frage, ob es sinnvoll ist, eine angemessene Berücksichtigung von Einzelschicksalen und menschenrechtlichen Geboten ordnungspolitischen Interessen unterzuordnen und dadurch in Kauf zu nehmen, dass selbst für Menschen, die schon seit Jahrzehnten in der Schweiz leben und arbeiten, kaum eine realistische Aussicht auf Legalisierung besteht. Allerdings dürfte erst die Einsicht in die gesamtgesellschaftliche Dimension der irregulären Migration und die politische Akzeptanz der Migrationsrealität eine Akzentverschiebung im Umgang mit ausländerrechtlicher Illegalität bewirken. Wie die Durchführung kollektiver Regularisierungen in Südeuropa zeigt, wird dieser Anknüpfungspunkt in Ländern mit einer weniger konsolidierten Zuwanderungspolitik eher erreicht als in Ländern mit stark ausdifferenzierten Zulassungssystemen wie der Schweiz. Ein unvoreingenommener Vergleich andersartiger Migrationsregimes, die zweifellos alle ihre Schattenseiten haben, aber auch Potentiale bergen, dürfte für die Konzeption alternativer Umgangsweisen mit Illegalität durchaus gewinnbringend sein (siehe beispielsweise Finotelli 2007).

Letztlich geht es in allen Politikfeldern immer wieder um die Frage, inwieweit es verhältnismässig und von öffentlichem Interesse ist, soziale Rechte zum Zweck der Zuwanderungssteuerung zu beschränken und daraus erwachsene Missstände hinzunehmen. Die Entwicklung auf dem Arbeitsmarkt legt zumindest den Schluss nahe, dass möglicherweise gerade eine Stärkung der Grundrechte von Sans-Papiers einen Beitrag dazu leisten könnte, die Schattenwirtschaft und die Bildung rechtsfreier Räume zu begrenzen und so längerfristig illegale Migration wirksamer zu bekämpfen als mit repressiven Massnahmen allein.¹¹⁷ In diesem Sinn lässt sich durchaus an eine alternative Handlungsorientierung denken, die sich weder ausschliesslich ausländerrechtlichen Zielen verschreibt, noch eine radikal ordnungskritische Position des «Laissez-faire» bei der Zulassung vertritt.

Voraussetzung für einen Perspektivenwechsel ist der Verzicht auf das unrealistische Ziel einer hundertprozentigen Durchsetzung ausländerrechtlicher Bestimmungen und die Einsicht, dass die Anwesenheit von Sans-Papiers strukturell bedingt ist und somit ein bleibendes Problem demokratisch verfasster Nationalstaaten im Zeitalter der Globalisierung darstellt. Es versteht sich, dass diese Position politisch schwerer zu kommunizieren ist als die Idealvorstellung einer lückenlosen Kontrolle. Erfahrungsgemäss leistet aber ein wachsendes Auseinanderklaffen zwischen (migrations-)politischen Ansprüchen und der Realität einer Polarisierung der politischen Positionen Vorschub und ist einer sozialverträglichen, sachgerechten Politikgestaltung, die in weiten Teilen der Bevölkerung Akzeptanz findet, wenig förderlich. Des-

halb muss auch einer breiteren Öffentlichkeit die Einsicht vermittelt werden, dass sich die Strategien möglicher Migrationssteuerung, wie die der staatlichen Einflussnahme in den letzten Jahrzehnten, fundamental geändert haben.

Wie mehrere Beispiele verdeutlichen, existieren in verschiedenen Kantonen und Politikfeldern bereits tragfähige Ansätze des konstruktiven Umgangs mit Sans-Papiers. Von diesen kann sich eine sachlich geleitete Diskussion zu möglichen Antworten auf die Probleme illegalen Aufenthalts inspirieren lassen. Eine offene Auseinandersetzung mit realistischen Möglichkeiten, irreguläre Migration wirksam einzudämmen, ohne den Blick für Menschenrechtsverletzungen und soziale Härten zu verschliessen, wird vermutlich die Vorteile einer pragmatischen Kombination unterschiedlicher Teillösungen aufzeigen. Ausserdem ist zu hoffen, dass eine konstruktive Debatte den Blick für Analyse- und Handlungsperspektiven öffnet, die über die Grenzen der Schweiz hinausreichen, und Berührungspunkte mit der Aussenpolitik und Entwicklungszusammenarbeit stärker in den Vordergrund rückt.

9 Anmerkungen

- 1 Diese Zahlen beruhen auf Schätzungen aus Regularisierungsprogrammen in südeuropäischen Ländern.
- 2 Der Sozialhilfestopp und die damit verbundene Entlassung in die Illegalität gelten seit April 2004 für Personen mit Nichteintretensentscheid (NEE) und ab Januar 2008 auch für abgewiesene Asylsuchende.
- 3 Selbstverständlich widerspiegeln die verschiedenen Beschreibungen irregulärer Formen der Migration (illegale, klandestine oder undokumentierte Migration) die gesellschaftliche Perspektive, mit der staatlich nicht legitimierte Einwanderung beurteilt wird (vgl. Ghosh 1998).
- 4 Mona (2007) verfiert in seinem rechtsphilosophischen Werk «Das Recht auf Immigration», dass ein liberal verfasster Staat nicht bloss verpflichtet sei, bedrohten Menschen auf der Flucht Asyl und Rechtsschutz zu gewähren, sondern er müsste grundsätzlich alle Zuwandernden aufnehmen.
- 5 www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/publications/ois_il_pe_2009.pdf, 16.06.2010.
- 6 Siehe dazu den Artikel in Le Monde Diplomatique Juni 2010: www.monde-diplomatique.de/pm/2010/06/11.mondeText1.artikel,a0009.idx,1, 16.06.2010.+.
- 7 eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:168:0024:0032:EN:PDF, 16.06.2010.
- 8 Die Mitteilung besagt u.a.: «Illegal entry, transit and stay of third-country nationals who are not in need of international protection undermine the credibility of the common immigration policy. Without reinforced Community action, the crisis as already seen and perceived today would increase both in qualitative and quantitative terms.»: eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2006:0402:FIN:DE:PDF, 15.06.2010.
- 9 www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_de.pdf, 16.06.2010.
- 10 Europäischer Pakt zu Einwanderung und Asyl: www.immigration.gouv.fr/IMG/pdf/Plaquette_DE.pdf, 14.06.2010.
- 11 www.sans-papiers.ch/site/index.php?id=180, 22.06.2010.
- 12 Diese Feststellung bestärkte letzthin eine Debatte im Parlament: Nationalräte konnten sich schlicht nicht vorstellen, dass Zugewanderte ohne Aufenthaltsbewilligung gelegentlich Sozialversicherungsbeiträge und Quellensteuern entrichten.
- 13 GE, VD, BS, TI, eventuell ZH.
- 14 Ecuador gehört mit 14 Millionen Einwohnern zu den mittelgrossen Staaten Südamerikas und ist gemessen am Brutto-sozialprodukt pro Kopf nach Kaufkraftparitäten das zweitärmste Land Südamerikas. Wie in den meisten lateinamerikanischen Ländern ist die wirtschaftliche Ungleichheit hoch. Das Land kannte 1999-2000 eine schwere Banken- und Währungskrise. Eine Folge der permanenten Wirtschaftskrisen war, dass im Jahre 2000 das Pro-Kopf-Einkommen unter dem Niveau von 1980 lag. Ein beträchtlicher Anteil der Ecuadorianer und Ecuadorianerinnen leben im Ausland, vor allem in den USA und Spanien. Nach offiziellen Aus- und Einreise-Statistiken sollen zwischen 1999 und 2004 rund eine Million ecuadorianische Staatsangehörige netto das Land verlassen haben (www.migrationinformation.org/Profiles/print.cfm?ID=575, 20.06.2010).
- 15 In Spanien fand eine Regularisierung 2001 und eine besonders umfangreiche 2005 statt, wobei Ecuador das wichtigste Herkunftsland der Gesuchstellenden war. Italien führte 2002 eine kollektive Arbeitsregularisierung durch.
- 16 www.bfm.admin.ch/content/dam/data/migration/statistik/asylstatistik/uebersichten/asyl-jahre-total-d.pdf, 22.06.2010
- 17 Kommentierte Asylstatistik 2009, BFM (S.7).
- 18 Ausschliesslich der rund 4990 sogenannten Übergangsfälle, deren NEE vor dem 01.04.2010 rechtskräftig wurde. Monitoring Nichteintretensentscheide, BFM.
- 19 Ebenfalls ohne Übergangsfälle, d.h. jene, deren Asylgesuch vor dem 01.01.2008 rechtskräftig abgelehnt wurde. Bericht Monitoring Sozialhilfestopp von Juli 2010 (Berichtsperiode 2009)
- 20 In einem Artikel von 2002 erwähnten Efionayi-Mäder und Cattacin sämtliche Schätzungen, die regelmässig in den Medien auftauchten und damals von 50 000 (Behörden) bis zu 300 000 reichten, die von verschiedenen Aktivistenkreisen genannte Schätzung. Diese Zahlen wurden im Artikel kritisch diskutiert, aber in der Folge mehrfach als Eigenschätzungen der Autoren präsentiert.
- 21 Wenn von der weltweiten Feminisierung der Migration die Rede ist, erweckt dies oft die Vorstellung von einer starken und schnellen Zunahme der Migration der Frauen. In Wahrheit haben sich vor allem die Wanderungsformen geändert, und die Zunahme bleibt insgesamt moderat.
- 22 www.bfs.admin.ch/bfs/portal/de/index/themen/01/22/publ.Document.119166.pdf www.bfs.admin.ch/bfs/portal/de/index/themen/01/22/publ.Document.119166.pdf.
- 23 Siehe beispielsweise die ausführliche Berichterstattung von François Modoux in Le Temps vom 7. Juli 2006: Les «523», une histoire vaudoise über die Aktionen für die 523 Härtefälle aus dem Asylbereich – kurz als «les 523» bezeichnet.
- 24 Der Sozialhilfestopp und seine Folgen werden in Kapitel 5.4 näher beschrieben.
- 25 Bericht Monitoring Sozialhilfestopp von Juli 2010 (Berichtsperiode 2009).
- 26 Der genaue Studientitel lautet: Sans Papiers in der Schweiz: Arbeitsmarkt, nicht Asylpolitik ist entscheidend (Longchamp et al. 2005).
- 27 Der gesamtschweizerische Durchschnitt läge 2005 bei 1.2 Prozent resp. 5.8 Prozent für die Gesamt- resp. ausländische Bevölkerung. GE: 2.8 Prozent resp. 7.4 Prozent, BS: 2.7 Prozent resp. 9.1 Prozent, ZH 1.6 Prozent resp. 7.0 Prozent, TG 1.7 Prozent resp. 8.8 Prozent, TI 0.6 Prozent, 5.5 Prozent und VD 2.3 Prozent resp. 8.0 Prozent.

Aber nochmals, es handelt sich lediglich um Schätzungen von befragten Personen, die sich gegenseitig beeinflussen können.

- 28 In der Rangfolge der Agglomerationen liegt Zürich mit einer Bevölkerung von 1,08 Mio. weiterhin deutlich vor Basel (480 000 Einwohner) und Genf (470 000 Einwohner) im Schweizer Teil. Zusammen mit dem ausländischen Teil erreicht Basel 690 000 Einwohner und Genf 640 000. www.statistik.zh.ch/raum/agglomerationen.php?p=3, 07.07.2010.
- 29 Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit: www.admin.ch/ch/d/sr/i/1/0.142.112.681.de.pdf, 26.06.2010.
- 30 Siehe dazu: www.admin.ch/ch/d/sr/362_0/app1.html, 07.07.2010.
- 31 Das Zweikreisemodell ist als Fortsetzung des anfangs der 1990er-Jahre etablierten Dreikreisemodells zu verstehen.
- 32 Siehe Freizügigkeitsabkommen: www.admin.ch/ch/d/sr/i/1/0.142.112.681.de.pdf, 16.06.2010.
- 33 Siehe dazu die stetig aktualisierte Liste der Visumsvorschriften beim BFM: www.bfm.admin.ch/content/dam/data/migration/rechtsgrundlagen/weisungen_und_kreisschreiben/weisungen_visa/anh1-liste1_vorschriften-nach-staat-d.pdf, 07.07.2010.
- 34 Siehe dazu Artikel im Tagesanzeiger vom 01.07.2010 «Philippinerin darf keine Ferien bei Schweizer Verwandten machen», www.lexisnexis.de/e-solutions/KSH/en/index.html, 07.07.2010.
- 35 Seit 2008 ist ein Übergangssystem «SISone4ALL» operationell in Betrieb, 2011 wird es durch SIS II ersetzt. www.ejpd.admin.ch/ejpd/de/home/themen/sicherheit/ref_polizeizusammenarbeit/ref_schengen/ref_sis.html, 07.07.2010.
- 36 Siehe dazu Art. 92 und 93 AuG zu den Sorgfaltspflichten und Art. 104 AuG zu den Meldepflichten der Transportunternehmen sowie Art. 120a bis 120c AuG zu den damit verbundenen Strafbestimmungen.
- 37 Zur Erklärung, siehe die Weisungen zum Freizügigkeitsabkommen unter: www.bfm.admin.ch/content/dam/data/migration/rechtsgrundlagen/weisungen_und_kreisschreiben/weisungen_fza/20090601-weisungen-fza-d.pdf, 07.07.2010.
- 38 Aufgrund der Anpassung des AuG an die EU-Rückführungsrichtlinie wird sich dies bald ändern, die formlose Wegweisung wird abgeschafft und in der Regel eine Wegweisungsverfügung erlassen, gegen die Beschwerde erhoben werden kann. Siehe dazu: www.bfm.admin.ch/bfm/de/home/dokumentation/rechtsgrundlagen/laufende_gesetzgebungsprojekte/uebernahme_rueckfuehrungsrichtlinie.html, 07.07.2010.
- 39 Das Konzept des Nichteintretensentscheids tauchte 1983 erstmals auf. Die Gründe des Nichteintretens auf Asylgesuche haben sich jedoch über die Jahre hinweg vervielfältigt (Sanchez-Mazas et al. forthcoming: 17).
- 40 Auch in Bezug auf NEE ist ein Gesetzgebungsprozess im Gange. Ein neuer Gesetzentwurf sieht unter anderem vor, dass Nichteintretensverfahren nur noch bei Dublin-Verfahren und bei Wegweisungen in einen sicheren Drittstaat erfolgen sollen sowie in Fällen, in denen Asylsuchende keine Asylgründe vorbringen (z. B. nur medizinische oder wirtschaftliche Gründe). In den übrigen Fällen soll ein rasches und einheitliches materielles Verfahren mit einer Beschwerdefrist von neu 15 Tagen (bisher 30 Tage) durchgeführt werden. Siehe dazu: www.bfm.admin.ch/bfm/de/home/dokumentation/rechtsgrundlagen/laufende_gesetzgebungsprojekte/asyl-_und_auslaendergesetz.html, 07.07.2010.
- 41 Laut GfS-Studie von 2005 gibt es keinen systematischen Zusammenhang zwischen der Asylpolitik (der Zahl abgewiesener Asylsuchenden) und dem Vorkommen von Sans-Papiers in den Kantonen. Gleichzeitig erfasste die Studie auch die Einschätzung von Expertinnen und Experten, «dass eine restriktive Asylpolitik, wie sie sich in Zukunft abzeichnet, das Anwachsen illegal anwesender Personen begünstigen könne» (Longchamp et al. 2005: 43).
- 42 Dabei ist der Anteil von Langzeitbezüglerinnen und -bezügern bei Personen mit einem negativen Asylentscheid nach durchlaufenem Asylverfahren besonders hoch (Bolliger und Féraud 2010: 93).
- 43 Siehe dazu www.sosf.ch/cms/front_content.php?idcat=244, 16.06.2010.
- 44 Siehe dazu «Les» 523", une histoire vaudoise», *Le Temps*, 7 juillet 2006.
- 45 Siehe dazu den Artikel unter www.sans-papiers.ch/site/uploads/media/Vorschlag_Staatsrat_GE_01.pdf, 16.06.2010.
- 46 Siehe Artikel in *Le Courrier* vom 16.03.2002: www.lecourrier.ch/index.php?name=NewsPaper&file=article&sid=307, 25.06.2010.
- 47 Siehe dazu Bundesbeschluss im Rahmen der Weiterentwicklung des Schengen Besitzbestandes vom November 2009: www.admin.ch/ch/d/ff/2009/8915.pdf.
- 48 Siehe dazu die Liste der Rückübernahmeabkommen auf der Website des BFM: www.bfm.admin.ch/bfm/de/home/dokumentation/rechtsgrundlagen/internationale_rechtsquellen/internat_vertraege/rueckuebernahme.html, 22.06.2010.
- 49 www.bfm.admin.ch/bfm/de/home/dokumentation/rechtsgrundlagen/internationale_rechtsquellen/internat_vertraege/rueckuebernahme.html, 22.06.2010.
- 50 Das SIS ist in der Schweiz seit August 2008 in Kraft. Siehe dazu Notenaustausch betreffend VIS vom August 2008: www.admin.ch/ch/d/ff/2009/4289.pdf, 22.06.2010.
- 51 Dasselbe gilt für eingetragene Partnerschaften.
- 52 Zu «Scheinehe» und der Rechtsgrundlagen der Ehe siehe (Spescha 2007: 121).
- 53 www.bfm.admin.ch/content/dam/data/migration/rechtsgrundlagen/weisungen_und_kreisschreiben/weitere_weisungen/2005/20051222-rs-scheinehen-d.pdf, 22.06.2010.
- 54 www.news.admin.ch/message/index.html?lang=de&print_style=yes&msg-id=33439, 08.06.2010.
- 55 Betreffend grundrechtliche Probleme in Bezug auf diese neuen Gesetzesbestimmungen siehe die Diskussion von Prof. Dr. Paul Müller: www.sans-papiers-contact.ch/documents/091030ArtikelJPMullerzugestimmungenbetrEhedef.pdf, 15.07.2010.
- 56 www.parlament.ch/D/Suche/Seiten/geschaefte.aspx?gesch_id=20050463, 13.07.2010.

- 57 Stellungnahme des Bundesrates zur Motion Fankhauser vom 15. Juni 1998.
- 58 Rundschreiben «Praxis der Bundesbehörden bei der Anwesenheitsregelung von Ausländerinnen und Ausländern in schwerwiegenden persönlichen Härtefällen».
- 59 «Aufgrund der Ausschlösslichkeit des Asylverfahrens hat ein abgewiesener Asylbewerber grundsätzlich keinen Anspruch auf Einleitung eines Verfahrens nach dem Ausländergesetz um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung» (Verwaltungsgericht, B 2009/189).
- 60 Bis März 2003 wurden 480 Gesuche gut geheissen (Acher-
mann und Efonyi-Mäder 2003: 8), das heisst, in diesem Zeitraum wurden rund doppelt so viele Härtefälle gut geheissen als in den Jahren danach.
- 61 Siehe BGE 130 II 42, in Nideröst (2009: 379)
- 62 Das Bundesgericht zog in seinen Beurteilungen aus juristischen Gründen die in den Weisungen erarbeiteten Kriterien nicht bei (Alberto Achermann 2009).
- 63 Weisung vom 1.7. 2009 zu Aufenthalt ohne Erwerbstätigkeit, aus wichtigen öffentlichen Interessen und als schwerwiegender persönlicher Härtefall: www.bfm.admin.ch/etc/medialib/data/migration/rechtsgrundlagen/weisungen_und_kreisschreiben/weisungen_auslaenderbereich/aufenthalt_ohne_erwerbstaetigkeit.Par.0001.File.tmp/5-aufenthalt-ohne-erwerb-d.pdf, 11.06.2010.
- 64 Siehe dazu die Interpellation 07.3207 Sans-Papiers – stecken wir in einer Sackgasse? www.parlament.ch/d/suche/seiten/geschaefte.aspx?gesch_id=20073207, 22.06.2010.
- 65 Diese Daten stammen aus der Härtefallstatistik auf der BFM-Website: www.bfm.admin.ch/content/bfm/de/home/dokumentation/zahlen_und_fakten/asylstatistik/haertefaelle.html, 26.06.2010.
- 66 Siehe dazu Statistiken des BFM.
- 67 Entsprechende informelle Deklarationen von Entscheidungstragenden sind einzelnen Fachpersonen bekannt, können aber nicht dokumentiert werden.
- 68 Die Bewegung «En quatre ans on prend racines»: www.refuge-kosovo.ch/accueil.html, 22.06.2010.
- 69 Die «Plattform zu den Sans-Papiers» wurde 2002 mit dem Ziel gegründet, Regularisierungen für die Sans-Papiers zu erreichen oder zumindest die Härtefallregelung zu verbessern. Siehe: www.sans-papiers.ch/site/index.php?id=81, 22.06.2010.
- 70 www.bleiberecht.ch, 13.07.2010.
- 71 Siehe dazu Artikel im Tagesanzeiger vom 29.12.2009: www.tagesanzeiger.ch/zuerich/stadt/Kirchenbesetzung-Sanspapiers-wollen-Druck-verstaerken/story/25513697, 22.06.2010.
- 72 Sendung «Kontext» des Schweizer Radio DRS vom 07.06.2010: www.drs.ch/www/de/drs/sendungen/kontext/5005.sh10138874.html, 22.06.2010.
- 73 BGE 114 II 279 ff. und 122 III 110 ff.
- 74 Das bedeutet etwa, dass sie im Falle einer Ausreise die ihnen zustehenden AHV-Beiträge zurückfordern können. Unfälle und Berufskrankheiten sind versichert, ebenso Invalidität unter gewissen Fristbedingungen. Auch bezüglich Mutterschaft, Kinder- und Familienzulagen besteht prinzipiell eine Leistungsberechtigung.
- 75 Der Entscheid, ob die Sozialversicherungsbeiträge und die Quellensteuer vom Lohn abgezogen werden, liegt demnach letztlich bei den Arbeitgebenden.
- 76 BGE 118 V 79 vom 11. Mai 1992.
- 77 Es handelt sich um eine vereinfachte Form der Gehaltsabrechnung unter Berücksichtigung der Formalitäten im Zusammenhang mit Sozialversicherungen und Quellensteuern für Beschäftigungsverhältnisse in Privathaushalten. www.chèque-emploi.ch
- 78 Aspasia in Genf, Fleur de pavé im Kanton Waadt, das Fraueninformationszentrum in Zürich, Fri-santé usw.
- 79 Motion 00.3039.
- 80 Da die Konsequenzen einer Denunziation des Schwarzarbeitsverhältnisses für Arbeitgebende weit milder und kalkulierbar (Busse) sind als für die Sans-Papiers, sind solche Drohungen durchaus wirksam.
- 81 Soziales Kapital umfasst alle Ressourcen, die auf einer Gruppenzugehörigkeit beruhen, wie Familienhintergrund, berufliche Verbindungen, Beziehungsnetz usw. Kulturelles Kapital die Bildung, Kenntnisse Diplome, Titel, kulturelle Güter, Bilder, Bücher.
- 82 Eine juristische Definition von Schwarzarbeit gibt es nicht. Unter Schwarzarbeit wird eine entlohnte, selbständige oder unselbständige Arbeit verstanden, die als Tätigkeit an sich legal ist, bei deren Ausübung aber gegen Rechtsvorschriften verstossen wird. Sie umfasst Tatbestände von der Beschäftigung von Angestellten, die den obligatorischen Sozialversicherungen nicht gemeldet sind, ferner nicht gemeldete Erwerbstätigkeit von Personen, die Leistungen einer Sozialversicherung beziehen und die Beschäftigung von Ausländerinnen und Ausländern ohne gültige Arbeitsbewilligung usw. (siehe factsheet keine Schwarzarbeit auf www.keine-schwarzarbeit.ch)
- 83 Friedrich Schneider schätzt in einem Zeitungsartikel von Cash vom 06.12.2002 den Anteil der von Ausländern mit oder ohne legalen Status verrichtete Arbeit auf 16 Prozent; Schätzungen aus den 1980er-Jahren liegen höher, sind aber nicht mehr aktuell.
- 84 Eine ausführliche Diskussion der Massnahmen im Vorfeld der Einführung des Gesetzes ist bei (Achermann und Efonyi-Mäder 2003: 125) nachzulesen.
- 85 7.3 Stellenprozent bei einem Durchschnitt von 2.6 für die Schweiz (SECO 2010).
- 86 Angesichts des Erfolgs im Kanton Genf wurden inzwischen Stimmen laut, die forderten, dass die Angaben systematisch an die Migrationsbehörden weitergeleitet würden. Proposition de motion 25.03.2010 M1943.
- 87 Was eigentlich nicht hätte geschehen sollen, aber eben nicht immer zu verhindern ist. Auf die Frage, ob Sans-Papiers verfolgt würden, antwortet Serge Gaillard vom SECO folgendes: Nein, das Gesetz will keine Menschen, sondern die Schwarzarbeit bekämpfen. Zudem dürfen die Sozialversicherungsbehörden nur dann mit den Ausländerbehörden Kontakt aufnehmen, wenn auf dem Einkommen einer Person keine Sozialversicherungsbeiträge entrichtet wurden. www.keine-schwarzarbeit.ch/mediencorner/00136/00145/index.html?lang=de, 18.06.2010

- 88 Siehe dazu das Interview von Serge Gaillard: www.keine-schwarzarbeit.ch/mediencorner/00136/00145/index.html?lang=de
- 89 Urteil C-385/2006; Jurius, Demande d'autorisation de séjour, in: Jusletter 10. Mai 2010.
- 90 EDK, Empfehlungen und Beschlüsse, Bern 1995, edudoc.ch/record/24416/files/D36A.pdf?ln=frversion=1, 20.06.2010.
- 91 Artikel 10 der Verordnung vom 19. Juli 1972 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (BSG 122.21): «Die örtliche Fremdenpolizei ist berechtigt, von den Schulbehörden periodisch ein Verzeichnis der ihre Schulen besuchenden ausländischen Kinder zu verlangen und fordert jeweils auf Beginn eines Schulsemesters ein solches an. Kinder, deren Aufenthaltsverhältnis nicht geregelt ist, meldet sie unverzüglich dem Amt für Migration und Personenstand.» VPOD Magazin 128/02, Tobler, R., Ohne Papiere in die Schule? Seite 26.
- 92 Solidarité sans frontières (SOSF), Zugang zu Schule und Lehre, www.sosf.ch/cms/front_content.php?client=1&lang=1&parent=244&subid=244&idcat=636&idart=2660, 13.07.2010.
- 93 Idem.
- 94 Vollzeitlehrgänge 10 Prozent, Teilzeitlehrgänge 2 Prozent. Bundesamt für Statistik, www.bfs.admin.ch/bfs/portal/de/index/themen/15/04/00/blank/uebersicht.html, 15.06.2010.
- 95 Schweizerisches Parlament, Geschäftsdatenbank, www.parlament.ch/d/suche/seiten/geschaeft.aspx?gesch_id=20083616, konsultiert am 01.07.2010.
- 96 Siehe www.sans-papiers.ch «Politische Vorstösse» für eine Übersicht.
- 97 WOZ, Die Wochenzeitung, Brügger, H., Eine Behörde bricht das Gesetz, 04.03.2010.
- 98 Art. 41 BV gehört zu den Sozialzielen der Bundesverfassung, deren Umsetzung dem Gesetzgeber überlassen ist.
- 99 Unité mobile de soins communautaires (UMSCO) der HUG in Genf und Unité des Populations Vulnérables (UPV) der Policlinique Médicale Universitaire (PMU) des CHUV in Lausanne.
- 100 NowHereCare, eine international vergleichende Studie im Auftrag des BAG, die vom ICMPD in Zusammenarbeit mit dem SFM durchgeführt wird.
- 101 Das heisst nicht in einem kantonalen «Sachabgabezentrum» (spezielle Aufnahmeinstitution für Personen in Nothilfe) untergebracht sind.
- 102 «Patientinnen und Patienten ohne Aufenthaltsrecht und ohne Krankenversicherung» (2007) www.migesplus.ch/publikationen-de.php?thema=26&pub=161, 15.06.2010.
- 103 Postulat 09.3484 von Bea Heim vom 28.05.2009.
- 104 Motion 10.3203 von Alex Kuprecht vom 18.03.2010.
- 105 Die vom BFM in Auftrag gegebene Studie zeigt, dass an einem Stichtag im September 2009 rund ein Drittel der Nothilfebeziehenden in speziellen Nothilfestrukturen, einschliesslich Notschlafstellen, untergebracht waren.
- 106 Dies gilt nicht nur für so genannte «Altfälle», deren Asylgesuch vor 2008 rechtskräftig abgelehnt wurde, sondern auch für Fälle, in welchen die Abweisung ab dem 01.01.2008 rechtskräftig wurde. Von letzteren bezogen zwischen dem Januar 2008 und Juli 2009 55 Prozent jemals Nothilfe.
- 107 Interpellation Lustenberger (10.3052) «Sans Papiers mit AHV-Ausweis» und Antwort vom Bundesrat vom 19. Mai 2010: www.parlament.ch/D/Suche/Seiten/geschaeft.aspx?gesch_id=20103052, 27.06.2010.
- 108 Siehe Artikel im Der Bund vom 27. Juni 2010: www.derbund.ch/schweiz/standard/Auch-SansPapiers-erhalten-einen-AHVAusweis/story/19919782, 27.06.2010.
- 109 Die Sozialversicherungsbehörden sind nur dann verpflichtet, die Ausländerbehörden zu benachrichtigen, wenn für ein bestimmtes Einkommen keine Sozialversicherungsbeiträge entrichtet wurden und sich nicht sogleich ergibt, dass der Aufenthalt des betreffenden Ausländers rechtmässig ist (Art. 12 Abs. 2 BGSA). Hinsichtlich der letztgenannten Bestimmung besteht notwendigerweise ein grosser Ermessensspielraum der Behörden.
- 110 Das de facto Heiratsverbot für Personen ohne geregelten Aufenthalt tritt erst 2011 in Kraft.
- 111 Wir gehen von einer gesellschaftlichen Definition sozialer Probleme aus, die nach Blumer (1975) einem fünfstufigen Prozess folgt: 1. das Auftauchen des sozialen Problems bzw. seine Wahrnehmung; 2. die öffentliche Anerkennung (Legitimierung); 3. die Mobilisierung von Handlungsstrategien in politischen Auseinandersetzungen; 4. die Erstellung eines offiziellen Handlungsplanes; 5. die Transformation dieses Handlungsplans in seiner tatsächlichen Ausführung.
- 112 So sind beispielsweise nur beschränkte Informationen über die Organisation der Gesundheitsversorgung von Sans Papiers in Bern zugänglich, während in Lausanne die Versorgungsmodalitäten und neuste Entwicklungen in diesem Bereich auf der Website des Universitätsspitals dokumentiert werden. Dies bedeutet nicht notwendigerweise, dass die Versorgung in Bern generell schlechter funktioniert als in Lausanne.
- 113 www.bfm.admin.ch/bfm/de/home/themen/rueckkehr/rueckkehrfoerderung/sozialversicherungen.html
- 114 Dies gilt zumindest für die Gesuche, die an den Bund weitergeleitet werden.
- 115 Gemäss Art. 30 AuG und Art. 13f BVO.
- 116 Gemäss Art. 14 AsylG.
- 117 Entsprechende Überlegungen wurden andernorts vertieft diskutiert (Achermann und Efonyi-Mäder 2003: 111 ff; Cyrus 2004; Vogel und Cyrus 2008).

10 Literatur

Achermann, Alberto (2006). Weitere Rechtsentwicklungen in der Schweiz, in: Achermann, Alberto et al. (Hg.), *Jahrbuch für Migrationsrecht 2005/2006*. Bern: Stämpfli Verlag, 233–252.

Achermann, Alberto (2007). Rechtsentwicklung in der Schweiz, in: Achermann, Alberto et al. (Hg.), *Jahrbuch für Migrationsrecht 2006/2007*. Bern: Stämpfli Verlag, 249–276.

Achermann, Alberto (2008). Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts im Bereich des Ausländer- und Bürgerrechts, in: Achermann, Alberto et al. (Hg.), *Jahrbuch für Migrationsrecht 2007/2008*. Bern: Stämpfli Verlag, 195–225.

Achermann, Alberto (2009). Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts im Bereich des Ausländer- und Bürgerrechts, in: Achermann, Alberto et al. (Hg.), *Jahrbuch für Migrationsrecht 2008/2009*. Bern: Stämpfli Verlag, 201–220.

Achermann, Alberto und Barbara von Rütte (2008). Rechtsentwicklung in der Schweiz, in: Achermann, Alberto et al. (Hg.), *Jahrbuch für Migrationsrecht 2007/2008*. Bern: Stämpfli Verlag, 309–332.

Achermann, Christin und Milena Chimienti (2006a). Ein Alltag ohne Bewilligung – Wie Sans-Papiers mit prekären Lebensbedingungen umgehen, in: Schweizerisches Rotes Kreuz (Hg.), *Sans-Papiers in der Schweiz, unsichtbar – unverzichtbar*. Zürich: Seismo, 73–110.

Achermann, Christin und Milena Chimienti (2006b). *Migration, Prekarität und Gesundheit – Ressourcen und Risiken von vorläufig Aufgenommenen und Sans-Papiers in Genf und Zürich*. Neuchâtel: Schweizerisches Forum für Migrations- und Bevölkerungsstudien (SFM).

Achermann, Christin und Denise Efionayi-Mäder (2003). *Leben ohne Bewilligung in der Schweiz – Auswirkungen auf den sozialen Schutz*. Bern: Bundesamt für Sozialversicherung.

Agustín, Laura María (2007). *Sex at the margins – Migration, labour markets and the rescue industry*. London: Zed Books.

Alleva, Vania und Pierre-Alain Niklaus (2004). *Leben und arbeiten im Schatten – Die erste detaillierte Umfrage zu den Lebens- und Arbeitsbedingungen von Sans-Papiers in der Deutschschweiz – April 2004*. Basel: Anlaufstelle für Sans-Papiers.

Amarelle, Cesla (2010). Les migrations économiques sans status légal – L'environnement normatif des sans-papiers, in: Amarelle, Cesla und Minh Son Nguyen (Hg.), *Migrations et économie – L'accès des étrangers à la vie économique – Les normes et leur application*. Berne: Stämpfli Editions, 125–180.

Bahnan Buechi, Rania und Christine Sieber (2004). Frauen Sans-Papiers – Recht auf Gesundheit, in: Schweizerisches Rotes Kreuz (Hg.), *Migration – Eine Herausforderung für Gesundheit und Gesundheitswesen*. Zürich: Seismo, 139–149.

Baldwin-Edwards, Martin und Albert Kraler (2009). *Regularisations in Europa – Study on practices in the area of regularisation of illegally staying third-country nationals in the Member States in the EU*. Wien: ICMPD.

Baumann, Nerma und Franziska Eigenmann (2002). *Migration und Leben in der Illegalität – Was kann die soziale Arbeit zur Veränderung der Lebenssituation von Sans-papiers beitragen?* Bern: Edition Soziothek.

Baur, Thomas (2009). *Die Härtefallregelung im Asylbereich – Kritische Analyse der kantonalen Praxis*. Bern: Schweizerische Flüchtlingshilfe.

Bodenmann, Patrick et al. (2003). Etre malade et «sans-papiers» à Lausanne – Quo vadis? Médecine de premier recours. *Médecine et hygiène*, 61(2455): 2023–2028.

Bolliger, Christian und Marius Féraud (2010). *Langzeitbezug von Nothilfe durch weggewiesene Asylsuchende. Schlussbericht*. Bern: Büro Vatter AG.

Bolz, Susanne (2008). Revidiertes Asylgesetz und neues Ausländergesetz – Stand der Gesetzgebung ab 2008, in: Achermann, Alberto et al. (Hg.), *Jahrbuch für Migrationsrecht 2007/2008*. Bern: Stämpfli Verlag, 209–308.

Bolzmann, Claudio (2001). Politiques d'immigration et clandestinisation, in: Centre de Contact Suisses-Immigrés (Hg.), *Personnes sans statut légal – Réalités et pratiques de solidarité*. Genève: CCSI.

Bolzmann, Claudio, Myrian Carbajal Mendoza und Giuditta Mainardi (Hg.) (2007). *La Suisse au rythme latino – Dynamiques migratoires des Latino-Américains – Logiques d'action, vie quotidienne, pistes d'interventions dans les domaines du social et de la santé*. Genève: IES éd.

Bommes, Michael (1999). *Migration und nationaler Wohlfahrtsstaat – Ein differenzierungstheoretischer Entwurf*. Opladen: Westdeutscher Verlag.

Bommes, Michael (2006). Illegale Migration in der modernen Gesellschaft – Resultat und Problem der Migrationspolitik europäischer Nationalstaaten, in: Alt, Jörg und Michael Bommes (Hg.), *Illegalität – Grenzen und Möglichkeiten der Migrationspolitik*. Wiesbaden: Verlag für Sozialwissenschaften, 95–116.

Bourdieu, Pierre und Jean-Claude Passeron (1964). *Les héritiers – Les étudiants et la culture*. Paris: Edition du minuit.

Brochmann, Grete und Tomas Hammer (1999). *Mechanisms of immigration control – A comparative analysis of European regulation policies*. Oxford: Berg.

Broeders, Dennis und Godfried Engbersen (2007). The Fight Against Illegal Migration – Identification policies and immigrants counterstrategies. *American Behavioral Scientist*, 50(12): 1592–1609.

Carbajal, Myrian (2007). Entre normalité et anormalité – Que signifie vivre dans un contexte d'imprévisibilité?, in: Bolzman, Claudio und Myrian Carbajal (Hg.), *La Suisse au rythme latino – Dynamiques migratoires des Latino-Américains – Logiques d'action, vie quotidienne, pistes d'interventions dans les domaines du social et de la santé*. Genève: IES éd., 171–184.

Carbajal, Myrian (2008). Entre «ici» et «là-bas», les sans-papiers tissent des liens – Les réseaux sociaux dans la migration des femmes latino-américaines en Suisse, in: Vatz Laaroussi, Claudio Bolzman, Mohamed Lahlou (Hg.), *Familles migrantes au gré des ruptures – Tisser la transmission*. Lyon: Interdisciplinaire, 141–163.

Caroni, Martina (2009). Rechtsstellung von Sans-Papiers, in: Caroni, Martina, Tobias D. Meyer und Lisa Ott (Hg.), *Migrationsrecht*. Bern: Stämpfli Verlag, 255–271.

- Carbajal, Myrian und Nathalie Ljuslin (2010). *Jeunes latino-américain-e-s sans-papiers – Processus d'entrée dans la vie adulte*. Fribourg: Haute école fribourgeoise en travail social.
- Carrera, Sergio und Massimo Merlino (2009). *Undocumented Immigrants and Rights in the EU – Addressing the Gap between Social Science Research and Policy-making in the Stockholm Programme?* Brussels: Centre for European Policy Studies.
- Castles, Stephen (2004). Why migration policies fail. *Ethnic and Racial Studies*, 27(2): 205–227.
- CEEP (Hg.) (2003). *Emploi clandestin – Quelles sanctions? Évaluation des mesures cantonales de répression, sur mandat de la Commission de contrôle de gestion du Grand Conseil*. Genève: Commission externe d'évaluation des politiques publiques.
- Chimienti, Milena (2007). The agency of migrant prostitutes – Experiences from Switzerland, in: Björngren Cuadra, Carin und Sandro Cattacin (Hg.), *Migration and health – Difference sensitivity from an organisational perspective*. Malmö: Malmö University, International Migration and Ethnic Relations, 84–95.
- Chimineti, Milena (2009). *Prostitution et migration – La dynamique de l'agir faible*. Zurich: Seismo.
- Chimienti, Milena, Denise Efionayi-Mäder und Romaine Farquet (Hg.) (2003). *La répression du travail clandestin à Genève – Application des sanctions et conséquences pour les personnes concernées*. Neuchâtel: Forum suisse pour l'étude des migrations et de la population (FSM).
- Cholewinski, Ryszard (2000). The EU Acquis on Irregular Migration – Reinforcing Security at the Expense of Rights. *European Journal of Migration and Law*, 2(3–4): 361–405.
- Cornelius, Wayne, Philip Martin und James Frank Hollifield (Hg.) (1995). *Controlling immigration – A global perspective*. Stanford: Stanford University Press.
- Cornelius, Wayne (2005). Controlling 'Unwanted' Immigration – Lessons from the United States 1993–2004. *Journal of Ethnic and Migration Studies*, 31(4): 775–794.
- Cyrus, Norbert (2004). *Aufenthaltsrechtliche Illegalität in Deutschland – Sozialstrukturbildung – Wechselwirkungen – Politische Optionen*. Oldenburg: Interdisziplinäres Zentrum für Bildung und Kommunikation in Migrationsprozessen (IBKM) an der Universität Oldenburg.
- D'Amato, Gianni, Brigitta Gerber und Martina Kamm (2005). *Menschenschmuggel und irreguläre Migration in der Schweiz*. Neuchâtel: Schweizerisches Forum für Migrations- und Bevölkerungsstudien (SFM).
- Dahinden, Janine und Fabienne Stants (2006). *Arbeits- und Lebensbedingungen von Cabaret-Tänzerinnen in der Schweiz*. Neuchâtel: Schweizerisches Forum für Migrations- und Bevölkerungsstudien (SFM).
- Davet, Suzanne (2008). *Informations- und Schweigepflichten von Behörden und Organisationen, die öffentliche Aufgaben wahrnehmen, bei illegalem Aufenthalt*. Bern.
- De Genova, Nicholas (2002). Migrant 'Illegality' and Deportability in Everyday Life. *Annual Review of Anthropology*, 31: 419–447.
- Ducrocq, Serge und Nadjy Quinay (Hg.) (2003). *Travail social et sans-papiers – Quelles contraintes? Quel sens à l'action sociale? Étude menée sur le canton de Genève*. Genève: Institut d'études sociales, Ecole supérieure de travail social.
- Düvell, Franck (2006a). *Auch «Illegale» haben Rechte. Schutz von Sans-Papiers im Europäischen Vergleich*. Arnoldshain: PICUM.
- Düvell, Franck (2006b). *Illegal immigration in Europe – Beyond control?* Houndmills: Palgrave Macmillan.
- Düvell, Franck (2007a). *Irreguläre Migrant/innen in den Städten Europas – Wirtschaftliche, ethische und politische Implikationen*. Zürich.
- Düvell, Franck (2007b). Migration Policy Divergence and Civil Society Activism – The Case of Anti-Deportation Campaigns, in: Berggren, Erik (Hg.), *Irregular migration, informal labour and community – A challenge for Europe*. Maastricht: Shaker, 413–429.
- Efionayi-Mäder, Denise (2006). Zwischen Anpassung und Ausschluss – Leben ohne Bewilligung in der Schweiz. *Forum – Schweizerisches Forum für Migrations- und Bevölkerungsstudien (SFM)*, 6: 42–50.
- Ehrenreich, Barbara und Arlie Russell Hochschild (Hg.) (2003). *Global woman – Nannies, maids and sex workers in the new economy*. London: Granta Books.
- Eidgenössische Kommission für Ausländerfragen (2006). Bericht Arbeitsgruppe Sans-Papiers. Bern. www.sans-papiers.ch/site/uploads/media/bericht_20052006_AGSansPapiers.pdf
- Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement (2004). Bericht zur illegalen Migration, 23. Juni 2004. Bern: IMES, BFF, fedpol, EZV. www.ejpd.admin.ch/content/dam/data/pressemitteilung/2004/pm_2004_06_29/ber_illegale_migrationond.pdf
- Epiney, Astrid und Tamara Civitella (2008). Die rechtliche Stellung von Unionsbürgern und Drittstaatenangehörigen in der Schweiz – Ein Vergleich ausgewählter Aspekte, in: Achermann, Alberto et al. (Hg.), *Jahrbuch für Migrationsrecht 2007/2008*. Bern: Stämpfli Verlag, 3–58.
- Europäische Kommission (2009). *Clandestino – Undocumented Migration – Counting the Uncountable. Date and Trends Across Europe. Final Report*. Athens: Hellenic Foundation for European and Foreign Policy.
- Feld, Lars P. und Friedrich Schneider (2010). Survey on the shadow economy and undeclared earnings in OECD countries. www.econ.jku.at/members/Schneider/files/publications/LatestResearch2010/SurveyShadEconTaxEvasion.pdf
- Finotelli, Claudia (2007). *Illegale Einwanderung, Flüchtlingsmigration und das Ende des Nord-Süd-Mythos*. Berlin: LIT-Verlag.
- Finotelli, Claudia (2008). Regularisierung illegaler Migranten in Spanien und Italien – Planlose Steuerung oder effektive ex post Regulierung?, in: Hunger, Uwe, Can M. Aybek und Andreas Ette (Hg.), *Migrations- und Integrationsprozesse in Europa*. Wiesbaden: VS Verlag.
- Flückiger, Yves und Cyril Pasche (Hg.) (2005). *Analyse du travail clandestin dans l'économie domestique à Genève*. Genève: Université de Genève, Observatoire universitaire de l'emploi, Laboratoire d'économie appliquée.
- Földhàzi, Ági und Milena Chimienti (2008). Géographies du marché du sexe – Entre dynamiques urbaines, économiques et politiques. *Sociétés*, (99).
- Freeman, Gary P. (1995). Modes of immigration politics in liberal democratic states. *International Migration Review*, 29(4): 881–913.
- Ghosh, Bimal (1998). *Huddled masses and uncertain shores – Insights into irregular migration*. The Hague: Martinus Nijhoff Publishers.
- Global Commission on International Migration (GCIM) (2005). Migration in an interconnected world – New directions for action. www.gcim.org/attachements/gcim-complete-report-2005.pdf

- Göksu, Tarkan (2007). Zivilstandsregisterliche Behandlung von Kindern papier- oder wohnsitzloser Eltern. *Aktuelle Juristische Praxis*, 1261.
- Golay, Yann (2007). *Die neue Härtefallregelung – Rechtliche Analyse*. Bern: Schweizerische Flüchtlingshilfe.
- Guiraudon, Virginie und Christian Joppke (2001). *Controlling a new migration world*. London: Routledge.
- Hagan, Jacqueline Maria (2008). *Migration Miracle – Faith, Hope, and Meaning on the Undocumented Journey*. Harvard University Press.
- Hernandez-Leon, Ruben (2005). *The Migration Industry in the Mexico-U.S. Migratory System*. Los Angeles: California Center for Population Research.
- Hoessli, Andreas (Hg.) (2006). *Sans papiers [Enregistrement vidéo]*. Zürich: Espaces Film GmbH prod TSR.
- Hollifield, James Frank (1992). *Immigrants, markets, and states – The political economy of postwar Europe*. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press.
- Huber, Andreas (2003). *Sog des Südens*. Zürich: Seismo.
- Joppke, Christian (1998). Why liberal states accept unwanted immigration. *World Politics*, 50(2): 266–293.
- Interprofessionelle Gewerkschaft der ArbeiterInnen (2007). *Sektoranalyse – Externe Haushaltsarbeit im Kanton Basel-Stadt*. Basel.
- Jordan, Bill und Franck Düvell (2002). *Irregular migration – The dilemmas of transnational mobility*. Cheltenham: E. Elgar.
- Kiener, Regina und Lucie von Büren (2007). Strafbarkeit durch medizinische Betreuung von Sans-Papiers? *Asyl*, 22(4): 11–16.
- Kraler, Albert (2009). *Regularisation – A misguided option or part and parcel of a comprehensive policy response to irregular migration?* Vienna: IMISCOE Working Paper No. 24.
- Lachat Clerc, Martine (2007). Die Bedeutung der UNO-Kinderkonvention im Zusammenhang mit Sans-Papiers-Familien, in: Niklaus, Pierre-Alain und Hans Schäppi (Hg.), *Zukunft Schwarzarbeit?* Zürich: Edition 8.
- Lanz, Anni und Manfred Züfle (2006). *Die Fremdmacher – Widerstand gegen die schweizerische Asyl- und Migrationspolitik*. Zürich: Edition 8.
- Laubenthal, Barbara (2006). Die Schweizer Sans Papiers Bewegung. *Forum – Schweizerisches Forum für Migrations- und Bevölkerungsstudien (SFM)*, 6.
- Longchamp, Claude, Monia Aebersold, Bianca Rousselot und Silvia Ratelband-Pally (2005). *Sans Papiers in der Schweiz – Arbeitsmarkt, nicht Asylpolitik ist entscheidend*. Bern: gfs.
- Lutz, Helma (2007). The 'Intimate Others' – Migrant Domestic Workers in Europe, in: Berggren, Erik (Hg.), *Irregular migration, informal labour and community – A challenge for Europe*. Maastricht: Shaker, 226–241.
- Marguerat, Sylvie, Minh Son Nguyen und Jean Zermatten (2006). *Das Ausländergesetz und das revidierte Asylgesetz im Lichte des Übereinkommens über die Rechte des Kindes*. Lausanne: Terre des hommes.
- Madörin, Mascha, Brigitte Schnegg und Nadia Baghdadi (forthcoming). Social and Political Economy of Care in Switzerland, in: Razavi, Sharah und Silke Staab (Hg.), *The Political and Social Economy of Care (working title)*. New York: United Nations Research Institute for Social Development.
- Mona, Martino (2007). *Das Recht auf Immigration – Rechtsphilosophische Begründung eines originären Rechts auf Einwanderung im liberalen Staate*. Basel: Helbing Lichtenhahn.
- Moret, Joëlle, Denise Efionayi-Mäder und Fabienne Stants (2007). *Traite des personnes en Suisse – Quelles réalités, quelle protection pour les victimes?* Neuchâtel: Forum suisse pour l'étude des migrations et de la population (FSM).
- Mück, Heidi (2007). Von den versteckten Kindern der Saisoniers zu den Sans-Papier-Familien von heute, in: Niklaus, Pierre-Alain und Hans Schäppi (Hg.), *Zukunft Schwarzarbeit?* Zürich: Edition 8, 81–94.
- Müller, Jörg Paul (2009). Grundrechtliche Probleme, die sich bei der Anwendung der neuen gesetzlichen Bestimmungen betreffend Ehe ergeben. www.sans-papiers-contact.ch/documents/091030ArtikelJPMullerzugesBestimmungenbetrEhedef.pdf
- Nellen-Stucky, Rachel (2004). *Politik gegen die Angst – Die Schweizer Sans-Papiers-Bewegung von 1997 bis heute*. Basel.
- Nideröst, Peter (2009). Sans-Papiers in der Schweiz, in: Uebersax, Peter et al. (Hg.), *Ausländerrecht – Eine umfassende Darstellung der Rechtsstellung von Ausländerinnen und Ausländern in der Schweiz – von A(syl) bis Z(ivilrecht)*. Basel: Helbing Lichtenhahn, 373–415.
- Niklaus, Pierre-Alain und Hans Schäppi (Hg.) (2007). *Zukunft Schwarzarbeit? Jugendliche Sans-Papiers in der Schweiz*. Zürich: Edition 8.
- Peuckert, Rüdiger (Hg.) (2004). *Familienformen im sozialen Wandel*. Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften.
- Pfäffli, Ulla (2009). *Sans-Papiers in Privathaushalten. Pilotstudie im Grossraum Zürich unter Einbezug von Arbeitnehmerinnen und Arbeitgebenden*. Zürich: Zentrum für Postgraduale Studien Sozialer Arbeit.
- Piguet, Etienne (2006). *Einwanderungsland Schweiz – Fünf Jahrzehnte halb geöffnete Grenzen*. Bern: Haupt Verlag.
- Piguet, Etienne und Stefano Losa (2002). *Travailleurs de l'ombre? Demande de main-d'œuvre du domaine de l'asile et ampleur de l'emploi non déclaré en Suisse*. Zurich: Seismo.
- Piguet, Etienne, Stefano Losa und Jean-Hugues Ravel (2002). Demandeurs d'asile et travailleurs étrangers clandestins sur le marché du travail suisse. *Asyl*, 17(2): 3–8.
- Reerich, Maria S. (2002). Bodenpersonal im Globalisierungsgeschehen – 'Illegale' Migrantinnen als Beschäftigte in deutschen Haushalten. *Mittelweg*, 36(5): 4–23.
- Reyneri, Emilio (1998). The role of underground economy in irregular migration to Italy – Cause or effect? *Journal of Ethnic and Migration Studies*, 24(2): 313–331.
- Röthlisberger, Simon (2006). Sans-Papiers in der Schweiz – Begriffe, Prozesse und Akteure, in: Schweizerisches Rotes Kreuz (Hg.), *Sans-papiers in der Schweiz, unsichtbar – unverzichtbar*. Zürich: Seismo, 20–51.
- Röthlisberger, Simon und Mathias D. Wüthrich (2009). *Neue Migrationskirchen in der Schweiz*. Bern: Schweizerischer Evangelischer Kirchenbund.
- Sanchez-Mazas, Margarita et al. (forthcoming). *Avenir de l'asile, destins de débouté-e-s, Les conséquences de la suppression de l'aide sociale dans le domaine de l'asile pour les personnes frappées d'une décision de non-entrée en matière*. Genève: HETS, Université de Genève.
- Sassen, Saskia (1996). *Losing control? Sovereignty in an age of globalization*. New York: Columbia University Press.
- Sassen, Saskia (1998). *Globalization and its Discontents – Essays on the New Mobility of People and Money*. New York: New York Press.

- Schertenleib, Marianne (2006). Begehrt aber unerwünscht – Illegalisierte Migrantinnen als Opfer von Frauenhandel, in: Schweizerisches Rotes Kreuz (Hg.), *Sans-Papiers in der Schweiz, unsichtbar – unverzichtbar*. Zürich: Seismo, 162–193.
- Schrover, Marlou (2008). *Illegal migration and gender in a global and historical perspective*. Amsterdam: Amsterdam University Press.
- Schweizerisches Rotes Kreuz (Hg.) (2006). *Sans-Papiers in der Schweiz, unsichtbar – unverzichtbar*. Zürich: Seismo.
- Scott, James (1985). *Weapons of the Weak – Everyday Forms of Peasant Resistance*. New Haven: Yale University Press.
- SECO (2010). *Umsetzung des Bundesgesetzes über Massnahmen zur Bekämpfung der Schwarzarbeit*. Bern: Staatssekretariat für Wirtschaft.
- Spescha, Marc (2007). *Migrationsabwehr im Fokus der Menschenrechte*. Zürich: Dike Verlag.
- Steiner, Yves (2009). Les chantiers du scandale. *L'hebdo* 12.11.2009.
- Strauss, Raphael (Hg.) (2008). *Sans-papiers – Lebensrealität und Handlungsstrategien – Eine deskriptive Studie illegalisierter MigrantInnen in der Region Bern*. Bern: Institut für Sozialanthropologie.
- Tapinos, Georges (2000). *Illegal immigrants and the labour market*. Paris: Institut d'études politiques.
- Tolsdorf, Mareike (2008). *Verborgene – Gesundheitssituation und -versorgung versteckter lebender MigrantInnen in Deutschland und in der Schweiz*. Bern: H. Huber.
- Trummer, Muriel (2008). *Nothilfe für abgewiesene Asylsuchende – Überblick zur Ausdehnung des Sozialhilfestopps*. Bern: Schweizerische Flüchtlingshilfe.
- Tschannen, Pia (2003). *Putzen in der sauberen Schweiz – Arbeitsverhältnisse in der Reinigungsbranche*. Wettingen: eFeF-Verlag.
- Valli, Marcelo (2003). *Les migrants sans permis de séjour à Lausanne – Rapport rédigé à la demande de la Municipalité de Lausanne*. Lausanne.
- Van der Leun, Joanne und Robert Kloosterman (2006). Going underground – Immigration policy changes and shifts in modes of provision of undocumented immigrants in the Netherlands. *Tijdschrift Voor Economische En Sociale Geografie*, 97(1): 59–68.
- Van der Leun, Joanne (2006). Pragmatic solutions to irregular migration. *Forum – Schweizerisches Forum für Migrations- und Bevölkerungsstudien SFM*, 6.
- Van der Leun, Joanne (2007). The Dutch «Discouragement Policy» towards undocumented immigrations – Implementation and outcomes, in: Berggren, Erik (Hg.), *Irregular migration, informal labour and community – A challenge for Europe*. Maastricht: Shaker.
- Vogel, Dita und Norbert Cyrus (2008). Irreguläre Migration in Europa – Zweifel an der Wirksamkeit der Bekämpfungsstrategien. *focus Migration*, 9 (März 2008): http://www.org/uploads/tx_wilpubdb/KD09-Irregulaere-Migration.pdf
- Wagner, Heike (2010). *Dasein für Andere – Dasein als Andere in Europa*. Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften.
- Wanner, Philippe (2002). *Compter les clandestins – Méthodes d'estimation de la population sans autorisation de séjour à partir des données sur la population*. Neuchâtel: Forum suisse pour l'étude des migrations et de la population (FSM).
- Weiller, Lisa (2007). *Sans-Papiers-Kinder – Eine explorative Studie zur Lebenssituation von Kindern, die ohne Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz leben*. Zürich: Pädagogisches Institut der Universität Zürich.
- Wichmann, Nicole (2009). «More in than out» – Switzerland's Association with Schengen/ Dublin cooperation. *Swiss Political Science Review*, 15(4): 653–682.
- Wildi, Ingrid (2008). *Los Invisibles* (Film).
- Winizki, David (2002). Schattenmedizin für «Sans-Papiers» – Grundversorgung für Menschen ohne Aufenthaltsbewilligung und Arbeitsbewilligung. *Soziale Medizin: Das kritische Magazin im Gesundheits- und Sozialwesen*, (4): 54–55.
- Zemp, Arianne (2009). *Das Recht auf Bildung von Kindern ohne Aufenthaltsberechtigung. Seminararbeit*. Basel: Juristische Fakultät der Universität Basel.
- Zeugin, Bettina (2003). Papiere für Sans-Papiers – Ein Diskussionsbeitrag zur Regularisierung von Sans-Papiers in der Schweiz. *Asyl*, 18(4): 8–12.



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Visage des sans-papiers en Suisse.

Evolution 2000-2010



Commission fédérale pour les questions de migration CFM
Documentation sur la politique de migration

© 2010 Commission fédérale pour les questions de migration CFM

Auteurs

Denise Efionayi-Mäder, Silvia Schönenberger, Ilka Steiner
Forum suisse pour l'étude des migrations et de la population (SFM),
Université de Neuchâtel

Rédaction

Simone Prodolliet, Pascale Steiner

Traduction

Marie-Claude Mayr, Steinbrunn-le-Bas, France

Photo de couverture

L'Inconnu sans visage.

Copyright: Sabrina Horak, photo: Galerie Suppan Contemporary
(fragment d'image en noir/blanc, avec accord de l'artiste)

Graphisme/impression

W. Gassmann SA, Bienne

Distribution

OFCL, Vente des publications, CH-3003 Berne
www.bundespublikationen.admin.ch
Art.-Nr. 420.925 F

Commission fédérale pour les questions de migration CFM
Quellenweg 6
CH-3003 Berne-Wabern
Tél. 031 325 91 16
www.ekm.admin.ch

Visage des sans-papiers en Suisse.

Evolution 2000-2010

Denise Efionayi-Mäder, Silvia Schönenberger, Ilka Steiner

Décembre 2010

Table des matières

1	RÉSUMÉ	6
1.1	Méthodologie	7
1.2	Evolution générale politique et juridique	7
1.3	Profil des sans-papiers et champs de tensions dans leur quotidien	7
1.4	Perspectives	9
2	INTRODUCTION	11
2.1	Définition des termes employés	12
2.2	Approches méthodologiques et défis	13
2.3	Structure de l'étude	14
3	MIGRATION IRRÉGULIÈRE – ANCORAGE THÉORIQUE ET HISTORIQUE	16
3.1	Comment expliquer la migration irrégulière?	16
3.2	Développement historique de la migration irrégulière dans le contexte international	17
3.3	La gestion de la migration irrégulière dans le contexte international	18
4	LE CONTEXTE DE LA MIGRATION IRRÉGULIÈRE ET DES SANS-PAPIERS EN SUISSE	21
4.1	Bibliographie en progression	21
4.2	Les tenants et les aboutissants du séjour illégal	22
4.2.1	Les raisons de l'émigration	22
4.2.2	L'entrée en Suisse et les modalités de séjour	23
4.3	Des chiffres controversés	26
4.3.1	Les tendances depuis 2000	27
4.3.2	Comparaison européenne	28
4.4	Caractéristiques sociodémographiques et origine	29
4.5	Répartition géographique	31
5	EVOLUTION DU CADRE POLITIQUE GÉNÉRAL EN SUISSE	34
5.1	Evolution en matière de dispositions d'admission	34
5.2	Dispositions concernant l'entrée dans le pays	35
5.3	Développements en matière de séjour	36
5.4	Evolution générale en matière d'asile	37
5.5	Conséquences et champs de tensions	38
6	TENDANCES POLITIQUES ET JURIDIQUES EN MATIÈRE DE SANS-PAPIERS	40
6.1	Bases juridiques	40
6.2	Interventions politiques et réponses des autorités	40
6.2.1	Tendances générales dans la gestion des sans-papiers	41
6.2.2	Mariage	43
6.3	Cas de rigueur contre régularisation collective	45
6.3.1	Réponses aux demandes de régularisation collective	45

6.3.2	Qu'est-ce qu'un cas de rigueur?	46
6.3.3	Réglementation des cas de rigueur dans le domaine des étrangers	46
6.3.4	Réglementation des cas de rigueur dans le domaine de l'asile	48
6.4	Mobilisations de sans-papiers et acteurs du travail de soutien	51
6.4.1	Manifestations de sans-papiers	51
6.4.2	Réponses de la société civile et de la politique locale	52
6.4.3	Perception publique	53
7	CHAMPS DE TENSIONS ET DOMAINES IMPORTANTS	55
7.1	Activité lucrative	55
7.1.1	Les conditions cadre juridiques du travail	55
7.1.2	Branches d'activité	56
7.1.3	Conditions de travail	57
7.1.4	Modalités du travail au noir	58
7.1.5	La loi fédérale en matière de lutte contre le travail au noir	59
7.1.6	Evolution générale	61
7.2	La situation des sans-papiers mineurs et l'accès à l'éducation	63
7.2.1	Départ dans la vie: les jeunes enfants et leurs droits	63
7.2.2	Le droit des enfants à l'enseignement scolaire obligatoire	64
7.2.3	Perspectives d'avenir: formation postobligatoire	65
7.3	Soins et santé	67
7.3.1	Droit aux soins de santé	67
7.3.2	Obligation de s'assurer	67
7.3.3	Développement dans la pratique	68
7.3.4	Importance de la santé dans la vie quotidienne	69
7.3.5	Appréciations et développements récents	70
7.4	Autres domaines	71
7.4.1	Le logement	71
7.4.2	Conditions de vie à l'aide d'urgence	71
7.4.3	Sécurité sociale	73
7.4.4	Mobilité	74
8	CONCLUSION ET PERSPECTIVES	76
8.1	Tendances générales et contexte	76
8.2	Développements dans les différents domaines de la vie	77
8.3	Politique en matière de sans-papiers et perspectives	79
9	NOTES	83
10	BIBLIOGRAPHIE	87

Avant-propos

Ils font le ménage, récoltent des légumes, travaillent sur les chantiers, gardent les enfants, soignent les malades et les personnes âgées, effectuent des travaux de jardinage ou sont employés dans la restauration. En général, ceux qu'on appelle les sans-papiers travaillent dans des conditions peu attrayantes, et le plus souvent mal rémunérées, pour lesquelles on ne trouve pas d'autre main-d'œuvre.

On désigne par sans-papiers les personnes qui séjournent dans un pays sans autorisation de séjour valable, ce qui ne signifie pas pour autant qu'ils ne possèdent pas de papiers d'identité. La plupart des sans-papiers sont à la recherche d'un travail et de meilleures conditions de vie; ils ont émigré en Suisse de manière légale ou illégale et exercent une activité lucrative.

Sur le plan politique, la question de l'illégalité au sens du droit des étrangers a surtout été traitée jusqu'à présent sous l'aspect de la lutte contre l'immigration illégale. Dans la lutte contre le phénomène du séjour illégal, la Suisse a opté en premier lieu pour des règles d'admission restrictives. Une régularisation n'est possible que dans les cas personnels d'une extrême gravité. Cette politique de régulation s'explique par le rôle de l'Etat appelé à faire respecter l'ordre juridique. En revanche, les cercles familiarisés avec la situation des sans-papiers se prononcent en faveur d'une approche pragmatique.

En sa qualité de médiatrice, la Commission fédérale des étrangers CFE, qui avait précédé la Commission fédérale pour les questions de migration CFM, a abordé à plusieurs reprises la question des sans-papiers. Elle a participé à des entretiens avec des groupements de la société civile, soumis la thématique aux responsables du Département fédéral de justice et police et de l'Office fédéral des migrations, et constitué entre 2005 et 2007 un groupe de travail avec des représentants des autorités cantonales et de la société civile dans le but de faciliter le dépôt de demandes pour cas de rigueur de sans-papiers ayant séjourné en Suisse depuis longtemps – sans grand succès malheureusement.

Consciente du fait que la migration irrégulière ne disparaîtra pas d'un monde globalisé et que la demande en matière de prestations réalisées par les sans-papiers perdurera en Suisse comme ailleurs, la CFM souhaite à

nouveau se saisir de cette thématique à travers la présente publication. Les sans-papiers se trouvent certes dans une situation illégale; pour autant, cela ne signifie pas qu'ils ne disposent pas de droits ou qu'ils ne peuvent pas aspirer à vivre dans des conditions dignes. Depuis l'été 2001, au moment où différents groupements de la société civile ont attiré l'attention sur la situation problématique des sans-papiers à grands renforts de médias, cette position s'est propagée à de larges cercles de la population suisse. Les adolescents précisément, qui ne connaissent pas d'autre patrie que la Suisse, devraient aussi avoir droit – comme les autres jeunes de leur âge – à la formation après la scolarité obligatoire.

L'étude réalisée sur mandat de la CFM se penche sur les mécanismes complexes qui conditionnent la présence de sans-papiers en Suisse et décrit leurs situations de vie dans le contexte des changements intervenus au cours des dix dernières années. En outre, elle met en lumière les principaux aspects qui se dégagent des différents domaines politiques. La CFM espère ainsi montrer que le fait de se trouver dans une situation irrégulière ne doit pas être imputé uniquement aux individus, mais relève aussi de la responsabilité de notre société – qui n'est pas exempte de contradictions.



Francis Matthey, Président de la Commission fédérale pour les questions de migration

1

Résumé

La présence de personnes sans autorisation de séjour en Suisse a sans cesse gagné en importance depuis les années 1980. Les sans-papiers – comme on les appelle communément – séjournent en Suisse parce qu'ils espèrent une vie meilleure. Pourtant ils vivent dans l'ombre de la société. Ils essaient de ne pas éveiller l'attention, mais mènent une vie tout à fait comparable à celle d'autres émigrés. Les enfants vont à l'école et les adultes travaillent afin de soutenir leurs familles dans les pays d'origine avec une partie de leur salaire.

Le séjour irrégulier au regard de la loi sur les étrangers peut avoir des raisons diverses, par exemple l'entrée illégale puis le séjour, la perte d'une autorisation obtenue précédemment, le rejet d'une demande d'asile passé en force ou la naissance d'un enfant né de parents sans autorisation de séjour. Au cours des dix dernières années, de nombreuses études se sont intéressées aux différents thèmes et problématiques concernant le séjour illégal d'étrangers en Suisse. La présente étude constitue un état des lieux dont l'objectif est de donner un aperçu des changements intervenus dans le cadre politique et juridique en termes de migration irrégulière en Suisse au cours de cette dernière décennie. De plus, elle met en lumière les développements survenus dans les différents domaines de la vie des sans-papiers et ouvre le débat sur les champs de tensions actuels.

Les multiples raisons de la migration irrégulière

La migration répond à des enjeux à la fois économiques, politiques et sociaux. L'immigration irrégulière est, elle aussi, influencée par le contexte économique, migratoire et politique. En effet, la demande de main-d'œuvre émanant de l'économie est couverte par des migrants qui souhaitent améliorer leur vie ainsi que celle de leurs familles. Les pays d'accueil essaient cependant d'empêcher l'immigration incontrôlée, ou plutôt de ne permettre l'immigration que de manière sélective. Pour contrer l'immigration illégale, ils recourent à diverses mesures de contrôle qui vont de la prévention de la migration et de la restriction des admissions jusqu'aux contrôles à l'intérieur du territoire, comme les mesures prises contre le travail au noir. Certaines études économiques montrent que le

contrôle strict de l'immigration irrégulière n'est pas toujours dans l'intérêt de l'Etat, dans la mesure où les sans-papiers constituent une main-d'œuvre flexible, qui sert d'amortisseur conjoncturel.

Portée et ampleur de la migration irrégulière

L'ampleur du phénomène de migration est estimée à environ 214 millions de migrants par l'ONU, la part de la migration irrégulière représentant environ 10 à 15%¹. Les dernières estimations pour l'Union Européenne (UE à 25) varient entre 1,9 et 3,8 millions de sans-papiers. Malgré le fait que la lutte contre l'immigration irrégulière occupe une place importante dans la politique de migration de l'UE depuis de nombreuses années, les régulations appliquées par les Etats en vue de limiter l'immigration n'ont eu qu'un effet limité sur la présence de sans-papiers, ainsi que le montrent les études comparatives. Afin de corriger les conséquences de l'immigration irrégulière, certains Etats européens (France, Italie, Grèce, Espagne) ont procédé à des régularisations collectives en faveur de personnes séjournant de manière irrégulière; ainsi entre 1973 et 2008, 4,3 millions de personnes ont obtenu une autorisation de séjour pour leur pays de destination (Baldwin-Edwards et Kraler 2009).

Les estimations du nombre de sans-papiers en Suisse varient entre 70 000 et 300 000 personnes, bien qu'une étude commandée par l'Office fédéral des migrations (2004) fasse état de 90 000 personnes séjournant de manière irrégulière. Alors qu'il y a eu désaccord sur le développement de l'immigration irrégulière au cours de la dernière décennie, il est incontestable qu'elle est tributaire de la conjoncture et est étroitement liée à la situation du marché du travail. Du fait de l'absence de statut, les sans-papiers dépendent dans une large mesure d'une place de travail et, bien souvent, ils ne séjournent dans le pays que tant qu'ils peuvent y exercer une activité lucrative. Indépendamment du marché du travail, la politique d'asile a également des répercussions sur le nombre de sans-papiers. L'augmentation du nombre de requérants d'asile déboutés, observée au cours de ces cinq dernières années, permet de conclure à une hausse du nombre de personnes sans autorisation de séjour.

1.1 Méthodologie

Dans le cadre de la présente étude, en dehors d'une analyse systématique de la littérature et des documents spécialisés, vingt entretiens semi-structurés ont été menés avec des professionnels et spécialistes. Ensuite, les thèmes centraux et les déclarations controversées relevées dans ces entretiens ont été soumis à un débat approfondi mené dans deux groupes de discussion qui comptaient onze participants en tout. Lors de la sélection des partenaires de l'interview, le choix s'est porté sur des personnes avec une vision globale de cette thématique, en contact direct avec des sans-papiers dans leur travail et qui représentent en outre différents cantons et régions suisses.

Pour donner un «visage» aux sans-papiers et illustrer leurs parcours de migration ainsi que leurs situations de vie en Suisse, sept personnes qui ont été sans-papiers ou le sont toujours, ont été interviewées.

Le présent rapport associe les connaissances issues d'études, de documents officiels et de la littérature dite «grise» (réflexions non publiées, mémoires de maîtrise, ouvrages politiquement engagés, etc.) ainsi que les évaluations des professionnels et des sans-papiers interrogés, afin d'obtenir un aperçu le plus complet possible des tendances et développements.

1.2 Evolution générale politique et juridique

Différents développements politiques d'ordre général doivent être pris en considération pour comprendre les tendances en matière de droit des étrangers en Suisse. La politique de migration suisse centrée d'une part sur la libre circulation des personnes issues de l'UE et d'autre part sur la migration d'élites issues d'Etats tiers, a été consolidée au cours de ces dernières années dans le système d'admission dit dual et suit ainsi dans une large mesure la tendance européenne générale. L'admission des travailleurs migrants venant de pays tiers est ainsi limitée aux personnes hautement qualifiées et au regroupement familial.

Avec l'accord de libre circulation conclu entre la Suisse et les Etats de l'UE/AELE, il n'y a pratiquement plus de citoyens de l'UE/AELE qui séjournent en Suisse sans autorisation de séjour valable. Cependant, au cours des dernières années, différentes mesures politiques ont été prises dans le but de contrôler l'immigration en provenance de pays tiers et de freiner la migration irrégulière. L'accord d'association à l'espace Schengen et les ajustements législatifs correspondants mis en place ont notamment engendré un durcissement de la politique d'octroi des visas, rendant plus difficile l'admission de ressortissants de la plupart des pays non européens. L'adhésion de la Suisse

à l'espace Schengen a également provoqué un déplacement des contrôles douaniers aux frontières vers l'intérieur du territoire, ainsi que vers les frontières extérieures de l'UE. Alors qu'il est devenu plus facile de circuler au sein de l'UE, les contrôles de personnes à l'intérieur des territoires, dans les zones proches des frontières, ont augmenté. La loi fédérale contre le travail au noir conduit également à un accroissement des contrôles à l'intérieur du pays. De plus, au cours des dernières années, on a observé une intensification générale des échanges de données et d'informations entre les différentes autorités.

Cette pratique est ancrée dans les nouvelles lois sur les étrangers et sur le travail au noir. La suppression de l'aide sociale pour les requérants frappés par une décision de non-entrée en matière (2004) et pour ceux qui ont été déboutés (2008) a marqué un virage lourd de conséquences en matière de politique d'asile puisque depuis, ils ne peuvent demander que l'aide d'urgence. Bien que les personnes concernées soient enregistrées auprès des autorités, elles sont considérées comme sans-papiers et risquent donc à tout moment d'être renvoyées ou expulsées. Les experts font remarquer que le durcissement progressif de la politique d'asile a conduit de plus en plus de requérants à choisir directement l'illégalité – sans jamais déposer de demande d'asile.

A l'échelle fédérale, politique et législation abordent la question de l'illégalité au regard de la loi sur les étrangers surtout sous l'aspect réglementaire de la lutte contre la migration illégale. Une légalisation du séjour des sans-papiers par le biais d'une régularisation collective n'a jamais été susceptible de réunir une majorité en Suisse. La réglementation concernant les cas de rigueur individuels (autorisation de séjour humanitaire octroyée dans des «cas individuels d'une extrême gravité») qui existe depuis des années, a fait l'objet de débats politiques controversés au cours de la dernière décennie, mais on ne constate pas de changement notable, ni dans la loi ni dans la jurisprudence; au contraire, la tendance dans la pratique décisionnelle est devenue plus restrictive. Les règlements au cas par cas offrent peu de sécurité juridique aux sans-papiers, puisque les critères d'évaluation sujets à interprétation sont difficiles à appréhender et qu'il existe en outre des différences notables entre les cantons. Ainsi, rares sont les cas dans lesquels ils apportent une solution aux sans-papiers qui se trouvent dans une impasse et qui séjournent en Suisse depuis longtemps.

1.3 Profil des sans-papiers et champs de tensions dans leur quotidien

Le profil des sans-papiers, et de manière plus générale leurs situations de vie, dépendent d'un grand nombre de facteurs déterminants. On peut partir du principe que les

sans-papiers – tout comme les autres migrants – sont plutôt jeunes (entre 20 et 40 ans) et que ces dernières années, le nombre de femmes s’est accru afin de combler certaines niches sur le marché du travail, en particulier dans le secteur des travaux domestiques et des soins à la personne (care). Même si la durée du séjour peut varier entre quelques mois et plusieurs dizaines d’années, il est probable que de plus en plus de sans-papiers séjournent longtemps, ce qui est mis en évidence par la présence d’enfants nés en Suisse de parents sans-papiers, ainsi que par des rapports faisant état de personnes vivant en Suisse sans autorisation de séjour depuis plus de 20 ans.

La migration irrégulière constitue un champ de tensions dans lequel les intérêts de la politique de migration de l’Etat sont confrontés aux intérêts et aux besoins individuels des migrants. Dans la pratique, il s’agit de gérer le paradoxe de la migration irrégulière – tolérée jusqu’à un certain point. Certes, les sans-papiers enfreignent la loi en séjournant dans le pays sans autorisation de séjour, et en y travaillant. Mais dans le même temps, ils ont des droits qui leur reviennent quel que soit leur statut au regard du droit des étrangers. Bien souvent, ils ne peuvent cependant pas les faire valoir. Différents domaines de vie sont marqués par les conflits entre le droit des étrangers et les droits (sociaux) fondamentaux. Les autorités se fondent sur les bases légales pour le traitement de la situation des personnes en séjour irrégulier; mais elles disposent généralement d’une certaine marge d’appréciation dont elles se servent de manière plus ou moins restrictive selon le canton ou l’autorité. Les différences marquées des autorités dans leur gestion de la question des sans-papiers sont bien connues; en revanche l’on ne dispose pas d’enquêtes systématiques sur le sujet.

Cependant, en dehors de la sphère politique, les acteurs de la société civile jouent également un rôle important. En effet, au cours des dix dernières années, la perception des sans-papiers dans le public s’est accrue. C’est en particulier grâce à la mobilisation des sans-papiers et des cercles engagés dans leur défense, qu’à partir de 2001 des structures se sont formées dans la société civile, dans le but de se saisir de la problématique des sans-papiers et d’apporter diverses prestations de soutien. On a ainsi vu la création de services de consultation, de centres d’accueil, de réseaux de médecins et de solidarité ou de collectifs de sans-papiers, et certains syndicats ont endossé la cause de ce groupe de population. Ces cercles de soutien ont largement contribué à ce que «l’humanisation du quotidien» des sans-papiers fasse l’objet d’un débat public grâce à leurs efforts de sensibilisation et à la négociation de solutions pragmatiques avec les autorités et administrations pour les questions ayant trait à la vie quotidienne.

Certains des principaux développements et des problématiques actuelles du quotidien des sans-papiers sont mis en lumière par le biais de trois groupes de personnes. Il s’agit en premier lieu de l’activité lucrative. En effet, la majeure partie des sans-papiers adultes est tributaire d’un poste de travail pour pouvoir se nourrir en Suisse. C’est justement cette activité lucrative – généralement exercée au noir – qui génère des problèmes d’ordre légal, car les personnes concernées se rendent coupables d’un nouveau délit en plus de leur statut illégal au regard du droit des étrangers. Deuxièmement, il convient d’accorder une attention particulière aux enfants et aux jeunes qui bénéficient aujourd’hui de la garantie de la scolarité obligatoire, notamment parce qu’ils sont vulnérables et ne sont pas responsables de leur situation de sans-papiers. Troisièmement, les demandeurs d’asile déboutés et ceux qui sont frappés de décision d’irrecevabilité vivent souvent dans des conditions plus difficiles en Suisse que les sans-papiers avec une activité lucrative.

Les sans-papiers avec une activité lucrative

La majorité des sans-papiers a émigré en Suisse, de manière légale ou illégale, parce qu’elle était à la recherche de travail et de meilleures conditions de vie et exerce donc une activité lucrative. Ces personnes travaillent surtout dans des secteurs qui ne sont pas couverts par des Suisses ou des citoyens de l’UE. Il s’agit en particulier de branches comme l’hôtellerie et la restauration, le bâtiment et l’agriculture. Certains éléments indiquent que les travaux de tâches ménagères et de soins gagnent en importance du fait de changements démographiques et économiques. Tandis que de nombreux sans-papiers travaillent au noir, certains effectuent un travail dit «au gris». Ils ne possèdent certes pas d’autorisation de séjour, cependant les contributions pour les assurances sociales et l’impôt à la source sont déduits de leur salaire.

Pour l’heure, il est encore difficile d’évaluer les conséquences de la loi fédérale en matière de lutte contre le travail au noir (2008). Peu après son entrée en vigueur, les employeurs craignirent des sanctions juridiques, ce qui a entraîné dans certains cas des licenciements de sans-papiers. Si cette loi vise avant tout le travail au noir (c.-à-d. l’embauche de personnes sans contributions d’assurances sociales ni paiement d’impôt) et par conséquent les employeurs, les sanctions prises jusqu’à présent ont surtout touché le droit des étrangers et par là, les sans-papiers qui travaillent. Compte tenu de la facilitation de l’échange de données entre les assurances sociales et les autorités de migration, mais aussi des craintes des sans-papiers ainsi que de leurs employeurs, il semble que le travail au gris a tendance à céder du terrain au profit du travail au noir.

Enfants et jeunes

En règle générale, les sans-papiers adultes entrent en Suisse sans famille. Tandis que certains d'entre eux font venir leurs enfants plus tard, d'autres envoient de l'argent dans leur pays d'origine où leurs enfants restent avec des membres de la famille. Cependant, de nombreux enfants «sans-papiers» naissent en Suisse, y grandissent, sont bien intégrés grâce aux structures scolaires et parlent la langue locale. Mais la perspective d'obtenir une autorisation de séjour au vu d'un cas de rigueur personnel est très faible, même pour ces enfants. Entre-temps on observe néanmoins dans la pratique des autorités et la jurisprudence que l'on tient compte davantage du bien-être des enfants.

Au cours de ces dernières années, l'accès à la scolarité obligatoire s'est nettement amélioré et est généralement garanti dans toute la Suisse – à quelques exceptions près, notamment pour les enfants dans des structures d'urgence. En revanche, la formation post-obligatoire est toujours liée à de grandes difficultés; l'accès à des stages et apprentissages en particulier restant fermé aux jeunes sans-papiers. Dans ce contexte, les spécialistes de terrain, mais aussi des politiciens à l'échelon cantonal et fédéral ont reconnu qu'il convenait d'agir. C'est pourquoi plusieurs possibilités en vue de trouver des solutions sont actuellement à l'étude et différentes approches se dessinent.

Requérants d'asile déboutés et aide d'urgence

Les requérants d'asile déboutés par une décision définitive et les personnes faisant l'objet d'une décision d'irrecevabilité (non-entrée en matière) qui restent en Suisse sans autorisation de séjour vivent généralement dans des conditions plus précaires que les sans-papiers avec une activité lucrative. Cependant, la chance de recevoir une autorisation en raison d'un cas de rigueur personnel (selon la loi sur l'asile) est plus grande pour ceux-ci que pour les autres sans-papiers. Différentes mesures politiques, avec un but dissuasif, se traduiront par un renvoi rapide des requérants d'asile déboutés et il semble que dans certains cantons, l'application de cette mesure se fasse de manière rigoureuse. En outre, les sans-papiers n'ont qu'un accès limité aux soins de santé et à la formation scolaire.

La suppression de l'aide sociale a encore aggravé la situation de ces personnes au cours des dernières années. L'aide d'urgence permet certes de survivre, mais la pression exercée en vue du départ peut engendrer des perturbations psychiques et physiques, notamment pour ceux qui, pour diverses raisons, ne veulent pas ou ne peuvent pas partir. Le cas de personnes recevant l'aide

d'urgence pendant des années montre qu'il convient d'agir pour résoudre la situation inextricable de ces requérants déboutés.

1.4 Perspectives

Les développements observés ces dernières années montrent clairement que la Suisse ne peut – pas plus que d'autres Etats démocratiques – empêcher l'illégalité en matière de droit des étrangers. La question des sans-papiers devrait encore perdurer et gagnera probablement en acuité dans le débat de politique sociétale.

Il apparaît, lorsqu'on traite le sujet en profondeur, que la gestion complexe de biens juridiques en conflit relevant de différents champs politiques, ne peut plus être laissée à long terme à la seule appréciation des acteurs compétents, mais doit faire place à un débat démocratique ainsi qu'à des solutions négociées collectivement. Enfin, la question est toujours de savoir dans quelle mesure la restriction des droits sociaux au nom de la régulation de l'immigration est équitable et relève de l'intérêt public, et s'il faut accepter les inconvénients qui en découlent. Différentes réflexions permettent de penser qu'il y a des possibilités d'action alternatives, sans se limiter uniquement aux objectifs du droit des étrangers ni défendre une position de laisser-faire en matière d'admissions – position radicale affichant la critique face à l'ordre public.

Cependant, si l'on veut changer d'optique, il faut d'abord renoncer à l'objectif irréaliste de vouloir appliquer rigoureusement les dispositions du droit des étrangers et admettre que la présence de sans-papiers a une cause structurelle et constitue un problème récurrent. Il est d'autant plus important de relier le débat à la réalité de la migration que le fossé qui se creuse entre la politique de migration idéale et la réalité qui renforce la polarisation des positions politiques. Or, si l'on souhaite pratiquer une politique socialement acceptable, appropriée, ralliant l'adhésion de larges pans de la société, cela n'est pas salubre.

Ainsi que le montrent divers exemples, il y a dans différents cantons et sphères politiques des approches viables pour gérer la situation des sans-papiers de manière constructive. Celles-ci pourront inspirer la discussion sur les réponses possibles à apporter aux problèmes du séjour illégal. En menant un débat ouvert et en avançant des possibilités réalistes pour endiguer efficacement la migration irrégulière – sans nier la réalité des violations des droits de la personne et des difficultés sociales – l'on pourra faire valoir les avantages consistant à conjuguer différentes solutions de manière pragmatique. Il faut espérer en outre qu'un débat

constructif permettra d'ouvrir des perspectives d'analyse et d'action qui iront au-delà des frontières suisses et qu'on assistera à un rapprochement entre les différentes politiques étrangères et les programmes de coopération au développement.

2 Introduction

De nombreuses personnes vivent et travaillent en Suisse sans autorisation de séjour. Une large part des milieux politiques et du public s'accordent à reconnaître l'existence de ceux que l'on appelle des «sans-papiers» – alors que le séjour illégal ne devrait théoriquement pas exister. Seules quelques rares voix s'élèvent pour qualifier d'élucubrations l'existence de ce groupe de la société. C'est là que les choses se compliquent. Car les conceptions morales, les convictions les plus diverses et, parfois aussi, des craintes et des espoirs diffus sont projetés sur les sans-papiers. Sur le plan politique, la question du séjour illégal est hautement sensible. Selon l'un des professionnels interviewés à ce sujet, «les politiciens peuvent difficilement éviter de s'y brûler les doigts». Ainsi, les débats de fond débouchent souvent sur des conflits idéologiques qui entravent la recherche de solutions constructives au lieu de la faciliter.

Mais en pratique, cela fait des années que la réalité de la présence des sans-papiers fait l'objet d'une réflexion plus ou moins pragmatique. Les enfants issus de ces familles sont scolarisés, les adultes exercent une activité lucrative; on reçoit de l'aide d'urgence, des organismes privés conseillent et aident à revendiquer des droits. Les œuvres d'entraide, les organisations de migrants, les associations et les réseaux de solidarité offrent leur soutien à ce groupe de population et assurent la médiation en cas de problèmes. Quant aux autorités locales et aux organisations privées, tantôt elles coopèrent, tantôt elles s'affrontent. Il arrive parfois que le processus de coopération tombe en panne, que des conflits naissent et que des blocages apparaissent; puis on trouve à nouveau des accords, des solutions communes. En bref, toutes les personnes concernées essaient de gérer cette situation paradoxale à leur manière et de façon constructive.

Questionnements et objectifs de cette étude

Il n'est pratiquement pas possible de fournir un aperçu global des nombreux aspects du séjour illégal et des manières de le traiter. Il s'agit donc d'exposer les développements à plus long terme et les problématiques spécifiques, pour autant qu'elles puissent être documentées ou considérées dans la pratique par les experts interrogés.

Deux questions centrales se posent dans la présente étude: qui sont vraiment les sans-papiers et quels sont les principaux problèmes auxquels ils sont confrontés au quotidien? A ce propos, l'intérêt sera porté en particulier aux développements intervenus au cours des dix dernières années. Il sera question de chercher plus précisément à déterminer s'il y a eu des changements en matière d'immigration irrégulière et dans la situation des sans-papiers en Suisse et à en évaluer la portée. A cette fin, l'étude mettra en lumière les principales évolutions sociodémographiques dans le contexte des conditions cadre politiques et juridiques. En outre, il s'agira d'examiner comment les différents acteurs privés et publics se positionnent face aux sans-papiers. Enfin, l'étude abordera la question de savoir quels sont les problèmes prioritaires à l'heure actuelle et quels sont ceux où il convient impérativement d'agir.

Cet aperçu, nécessairement simplifié, s'appuie sur un état des lieux de la littérature spécialisée parue au cours des dix dernières années, ainsi que sur une série d'entretiens avec des professionnels qui étudient la situation des sans-papiers. Les opinions exprimées sont très diverses et donnent rarement une image uniforme. Cela ne surprend pas vraiment compte tenu du fait que les situations de vie individuelles sont, elles aussi, très différentes, et que les relations avec les sans-papiers varient considérablement en fonction du contexte. L'aperçu suivant ne peut donc mettre en lumière que certaines facettes de la vie des personnes vivant en Suisse sans autorisation de séjour, ainsi que les thèmes qui sont actuellement au centre des préoccupations; il ne saurait donc être exhaustif.

Situation initiale

Au cours des vingt dernières années, le nombre de personnes sans autorisation de séjour a pris des dimensions considérables dans le monde entier et constitue un phénomène difficile à quantifier en Suisse. Une estimation réalisée par des experts mandatés par l'Office fédéral des migrations (ODM) évaluait leur nombre à 90 000 personnes (Longchamp et al. 2005); une autre extrapolation donnait une fourchette allant de 70 000 à 180 000 personnes (Piguet et Losa 2002), alors que les groupes d'intérêt engagés dans le domaine de l'asile évoquent souvent des chiffres plus importants. Ces per-

sonnes – que l'on appelle généralement des sans-papiers en Suisse – sont nombreuses à travailler dans des branches qui manquent de main-d'œuvre et qui proposent des conditions de travail ainsi que des salaires peu attractifs. Il s'agit traditionnellement de certains secteurs de l'hôtellerie-restauration, de la construction, de l'agriculture ou de l'économie domestique. La situation des sans-papiers résulte de la conjonction de plusieurs développements auxquels on peut attribuer diverses significations selon l'optique dans laquelle on les considère. Parmi ceux-ci, on compte l'intensification des impératifs de rationalisation et la segmentation des marchés du travail; la réduction des prestations de services publiques, ainsi que l'accroissement de la demande d'aide dans l'économie domestique et le secteur des soins (care) lié au vieillissement de la population, à l'exercice d'une activité professionnelle par les deux parents et à la pluralisation des formes de familles (Peuckert 2004; Madörin et al. en préparation). La mobilité accrue, la limitation des possibilités légales d'immigration et la politique d'asile restrictive sont également responsables de l'augmentation du nombre de sans-papiers.

Dans un monde toujours plus interconnecté, le phénomène de la migration ne peut être réellement maîtrisé par les régulations étatiques; cela d'autant moins que le travail clandestin a une fonction de flexibilisation dans les économies mondiales et qu'il est admis dans le cadre de ce que l'on appelle la tolérance répressive. Toutefois, l'illégalité au regard de la législation sur les étrangers et l'absence de droits ont aussi leurs inconvénients, comme la pression sur les salaires, les risques d'exploitation ou l'absence de protection sociale. Voilà quelques-uns des mots clé qui incitent à examiner la situation des sans-papiers de plus près. Depuis les années 1990, le nombre de personnes dépourvues d'autorisation de séjour a tendance à augmenter à l'échelle européenne, malgré de brèves fluctuations. Par ailleurs, ce phénomène concerne de plus en plus souvent des familles et des enfants qui, pour certains, vivent dans l'illégalité depuis des années.

Bien que cette situation existe dans pratiquement tous les Etats européens, les profils des sans-papiers, leurs situations de vie, leurs contextes migratoires et la situation politique dans leurs pays d'origine diffèrent considérablement. De plus, cette situation est en constante évolution. Par exemple en Suisse, depuis l'introduction de la suppression de l'aide sociale pour les requérants d'asile déboutés², de plus en plus de familles et d'enfants se retrouvent dans cette situation. Les jeunes qui finissent leur scolarité en Suisse, qui se trouvent au seuil de l'entrée dans la vie professionnelle et ne peuvent

être tenus pour responsables de la situation dans laquelle ils se trouvent, placent les politiciens devant des défis bien plus grands que par exemple les anciens saisonniers à la fin des années 1990.

2.1 Définition des termes employés

Les termes techniques qui ont trait à la *migration irrégulière* ne sont pas utilisés de manière uniforme dans la littérature ni surtout dans les débats publics et prêtent parfois même à malentendu. Dans le contexte international, la notion de migration irrégulière s'est imposée pour la problématique dont il est question – à l'instar de l'expression «irregular migration» en anglais – bien qu'elle fasse aussi l'objet de critiques (Schrover 2008: 10). Cependant, le caractère illégal de la migration dépend toujours de la perspective adoptée, selon que la notion est définie par les Etats d'origine ou de destination (Ghosh 1998). Ce sont les restrictions et les interdictions qui rendent la migration irrégulière. De ce point de vue, l'immigration irrégulière est une construction politique et juridique (Düvell 2007a). La notion de «migration irrégulière» est employée ci-après dans la perspective des pays d'immigration comme terme générique au sens de «enfreignant les règles normatives».

De même, l'ensemble du parcours de migration transnational des migrants est qualifié «d'irrégulier», alors qu'il ne comporte pas forcément que des étapes *illégales*; il peut aussi comporter des étapes *légales*. Ainsi, le passage de la frontière peut se faire légalement et lorsque le séjour dans le pays de destination dépasse la durée maximale autorisée, il devient illégal. A l'inverse, une personne peut entrer sur le territoire de manière illégale (par exemple en franchissant une frontière verte sans visa), puis déposer une demande d'asile et enfin obtenir une autorisation de séjour. D'autres encore, entrent illégalement sur le territoire, se marient et obtiennent ainsi le droit de séjourner légalement avec leur conjoint ou conjointe et famille, mais peuvent perdre leur autorisation de séjour suite à un éventuel divorce et rester dans le pays de manière illégale.

Les différentes étapes du processus peuvent donc être légales pour certaines, ou illégales pour d'autres, selon qu'elles enfreignent ou non les lois et les normes. Voilà pourquoi dans cette étude, le terme d'«illégal» n'est utilisé que pour certaines de ces étapes. Ainsi, le séjour illégal et la situation des sans-papiers représentent un aspect important de la migration irrégulière et sont au cœur de la présente étude.

Les *sans-papiers* sont des personnes qui séjournent dans un pays sans documents de séjour valables. La plupart des sans-papiers ont des papiers d'identité ou

un passeport, mais leur statut est illégal au regard du droit des étrangers. La notion de sans-papiers est apparue dans les années 1970, dans le cadre des premiers mouvements sociaux de sans-papiers en France et s'est imposée aujourd'hui dans de nombreux pays. Les notions de «personnes sans autorisation de séjour», «séjournant de manière irrégulière» ou «sans statut de séjour légal» comme synonymes du terme de «sans-papiers» seront également utilisées. Selon cette logique, les personnes frappées d'une décision d'asile négative entrée en force, mais qui continuent à séjourner en Suisse, sont également des sans-papiers. Sauf mention contraire, les requérants d'asile frappés par une décision de non-entrée en matière (NEM), seront considérés comme faisant partie des **requérants d'asile déboutés**.

2.2 Approches méthodologiques et défis

La présente étude a été réalisée entre avril et juillet 2010 en quatre phases de recherches qui ont été menées de manière consécutive ou se sont chevauchées.

Aperçu bibliographique

Au cours d'une première étape, ouvrages, articles et études utiles à la thématique ont été compilés et les documents les plus divers ont été analysés, afin de rendre globalement compte de l'état de la recherche des dix dernières années. La littérature suisse a été consultée de manière systématique, ce qui n'a pas été possible pour la littérature internationale (environ 600 documents à partir de 2000). Parmi les contributions suisses se trouvaient aussi des publications issues de la littérature dite «grise» (réflexions non publiées, mémoires de maîtrise, ouvrages politiquement engagés, etc.), ainsi que des films qui fournissaient des informations intéressantes à ce sujet. De plus, il y eut la visite de l'exposition «Aucun enfant n'est illégal» et la participation à différentes manifestations.

Interviews avec des experts

Au cours d'une deuxième étape, au total 20 interviews avec des professionnels ont été menées, soit personnellement (17), soit par téléphone (3). Il s'agissait d'entretiens semi-dirigés, qui suivaient une trame préétablie adaptée à chaque professionnel. A une exception près, toutes les interviews ont été enregistrées, retranscrites intégralement ou en résumé, et leur contenu exploité. De plus, cinq brefs entretiens ont été tenus avec des professionnels et des chercheurs disposant de connaissances spécifiques, afin d'approfondir certaines questions.

Lors de la sélection des partenaires des interviews, ceux-ci étaient en contact direct avec des sans-papiers, connaissaient leur situation de vie concrète et leurs problèmes et avaient ainsi la vision la plus large possible de la situation. C'est pour cette raison que neuf des vingt interviews ont été menées avec des personnes œuvrant dans des services de consultation et d'œuvres d'entraide et une avec un représentant syndical. En outre, quatre scientifiques spécialistes de cette thématique, un fonctionnaire et deux avocats, ont été interrogés et ont pu donner des réponses sur les aspects légaux complexes. La perspective des représentants des administrations (état civil, service des migrations, etc.), qui ne sont pas au contact direct du groupe de personnes étudié, n'a pas pu être prise en compte dans la présente étude, à quelques exceptions près.

Les interviews avec les experts ont permis d'une part de déterminer les caractéristiques sociodémographiques des sans-papiers et d'identifier les problématiques actuelles et d'autre part, d'appréhender les évolutions et les tendances des dix dernières années. Les différences en termes de conditions cadre géographiques et sociétales, ainsi qu'en matière de pratiques cantonales de la gestion des personnes sans autorisation de séjour, ont pu être mises en évidence grâce aux interviews menées avec des professionnels issus de cinq des sept grandes régions suisses.

Grande région	Région lémanique	Espace Mittelland	Suisse du Nord-Ouest	Zurich	Suisse orientale	Suisse centrale	Tessin	Total
Interviews avec des experts (professionnels)	8	5	3	1		2	1	20
Focus groups	4	2	2	1	1	1		11
Interviews avec des sans-papiers	4	2		1				7

Tableau 1: Interviews et «focus groups»

«Focus groups» et interviews avec des sans-papiers

Au cours d'une troisième étape, deux «focus groups» ainsi que des interviews ont été organisés à Berne et à Lausanne avec sept personnes sans papiers, ou qui l'ont été, jusqu'à la récente légalisation de leur séjour.

L'objectif des «focus groups» était d'identifier les champs de tension, de remettre en question les déclarations contradictoires relevées dans les interviews, ainsi que de déterminer les différences régionales en confrontation directe avec les participants. Sept personnes issues de cinq grandes régions de Suisse alémanique ont pris part à ces entretiens à Berne, et quatre personnes qui travaillent dans les cantons de Vaud et de Genève y ont participé à Lausanne. Les deux discussions ont été enregistrées et retranscrites, ce qui a permis d'analyser leur contenu. Au cours de cette étude, au total 15 expertes et 14 experts ont été consultés.

Afin de ne pas laisser la parole qu'à des professionnels, des entretiens ont été tenus avec sept sans-papiers – quatre femmes et trois hommes – sur leur parcours de migration et leur vie en Suisse. Là aussi, il s'agissait d'interviewer des personnes issues de différentes régions de Suisse, car quatre d'entre elles vivent en Suisse occidentale, les trois autres viennent de Suisse centrale et de Suisse orientale. Le séjour de quatre des personnes interrogées a été régularisé entre-temps, tandis que les trois autres séjournent toujours en Suisse sans autorisation. Ces entretiens ont été soit enregistrés, soit consignés dans un procès-verbal. Ces notes ont également été utilisées pour réaliser de brefs portraits des interviewés qui émaillent les différents chapitres de la présente étude et permettent d'illustrer le propos. L'objectif est de donner un visage aux milliers de sans-papiers ou d'anciens sans-papiers.

Parallèlement, était disponible une série d'autres interviews issue de deux autres études qui s'intéressaient à la suppression de l'aide sociale pour les requérants d'asile frappés par une décision de NEM, ainsi qu'à l'accès aux soins des sans-papiers.

Au cours de la quatrième et dernière étape, l'ensemble des résultats de l'analyse de la littérature et de la documentation spécialisées, des interviews avec les professionnels et les sans-papiers, ainsi que des entretiens des groupes de réflexion dans le présent rapport, ont été résumés et exploités.

Défis et réserves

L'intérêt et l'engagement de la part des professionnels lors de la recherche des personnes à

interviewer et des participants aux «focus groups» étaient grands. Cependant, la difficulté consistait à établir une image cohérente de la situation actuelle à partir d'un grand nombre d'entretiens et d'informations et d'en dégager les tendances majeures. En raison des différences régionales en matière de gestion de la question des sans-papiers, de la diversité des contextes et des domaines d'activité des participants, des déclarations et des évaluations parfois contradictoires ont été recueillies, mais n'ont pas pu être systématiquement vérifiées. Par manque de temps, d'autres acteurs qui ne sont pas quotidiennement et régulièrement au contact des sans-papiers n'ont pas pu être associés à cette étude pour compléter les différentes déclarations. Cependant, à la fin de chaque chapitre on trouve une liste des études et documents susceptibles de combler cette lacune. Les positions des autorités sont documentées dans les rapports officiels et les bases légales.

La disponibilité des ouvrages spécialisés et l'état général des connaissances ayant trait aux sans-papiers varient selon les régions. L'attention s'est portée sur des régions où certaines expériences ont déjà été documentées, ou étaient accessibles, comme par exemple dans les cantons de Genève et de Vaud ou dans des grandes villes telles que Bâle et Zurich. Des recherches ciblées dans les régions rurales auraient certainement été intéressantes, mais n'étaient pas possibles dans le cadre de la durée relativement courte de l'étude.

L'évaluation du nombre de sans-papiers en Suisse a également posé problème. Etant donné qu'une grande partie des personnes interrogées n'a pas souhaité, ou pas pu, fournir de précisions à ce sujet, une simple estimation de l'évolution dans le temps a été demandée (voir chapitre 4.3).

2.3 Structure de l'étude

La présente étude est divisée en sept chapitres. Le chapitre consacré aux tenants et aux aboutissants de la migration irrégulière dans une perspective théorique et historique permettra d'introduire la thématique et de situer la Suisse dans le contexte international (→ chapitre 3). Ensuite, seront exposés l'état des connaissances relatives aux sans-papiers en Suisse, leur profil sociodémographique, leurs parcours de migration et les causes de l'illégalité de leur séjour (→ chapitre 4). La description du cadre général de la politique de migration vise à contextualiser les évolutions politiques spécifiques et l'attitude des politiciens vis-à-vis de la question des sans-papiers (→ chapitre 5). Le chapitre suivant (→ 6) présente les réponses politiques face à la visibilité grandissante des sans-papiers dans la société. Différents domaines de la gestion de la présence des sans-papiers par les autorités

sont également mis en lumière, la question des cas de rigueur occupant une place particulièrement importante. A ce propos, le rôle joué par les cercles de soutien, ainsi que par la société civile est aussi examiné de plus près, et les tendances en matière de perception de l'opinion publique sont mises en évidence. Un autre chapitre est consacré aux champs de tensions dans trois domaines de la vie des sans-papiers pour lesquels un besoin d'action particulier a été identifié. Il s'agit en premier lieu de l'exercice d'une activité lucrative et des conditions de travail, deuxièmement de la situation des enfants et des jeunes – en accordant une attention particulière au secteur de la formation – et enfin, de la question des soins de santé. Ensuite, sont abordés les champs de tensions plus généraux relatifs au logement, à l'aide d'urgence, à la mobilité et à la protection sociale (→ chapitre 7). Le dernier chapitre récapitule et commente les principales tendances et les problèmes majeurs (→ chapitre 8).

Remerciements

Le présent rapport se base dans une large mesure sur des données et des informations qui nous ont été fournies au cours d'entretiens personnels et téléphoniques avec nos contacts, à qui nous souhaitons adresser nos remerciements. Nous souhaitons particulièrement exprimer notre reconnaissance aux sans-papiers qui ont fait preuve de confiance à notre égard et nous ont permis de décrire leur vie et leur situation de séjour. Dans la mesure où nous souhaitons garantir leur anonymat, nous ne pouvons malheureusement pas les remercier nommément.

Nous remercions aussi particulièrement les professionnels ainsi que les chercheuses et chercheurs qui se sont montrés prêts à partager leurs connaissances et l'expérience de leur quotidien professionnel. Dans l'ordre alphabétique, nous adressons nos remerciements à: Christin Achermann, Christoph Blanchet, Donato Di Blasi, Myriam Carbajal, Laetitia Carreras, Eva Danzl, Gustave Desarnaulds, Rebekka Ehret, Rosita Fibbi, Regula Fiechter, Eliana Induni, Thierry Horner, Bashkim Iseni, Marianne Kilchenmann, Anni Lanz, Dario Lopreno, Peter Nideröst, Pierre Alain Niklaus, Andreas Nufer, Roswitha Petry, Christine Pittet, Simon Röthlisberger, Sylvain Rudaz, Philippe Sauvin, Jakob Schädlin, Mathias Schaer, Myriam Schwab, Bea Schwager, Claudia Studer, Christoph Tafelmacher et Lisa Weiler.

Nous remercions très chaleureusement Roswitha Petry de l'Université de Genève, qui a relu de manière critique la première ébauche du texte intégral, ainsi que nos collègues du SFM, Gianni D'Amato, Didier Ruedin et Nicole Wichmann, qui ont émis des observations importantes concernant certains passages du rapport.

Nous remercions également Evelyn Wellding, qui s'est attachée avec courage à harmoniser nos styles d'écriture, ainsi que Marie-Claude Mayr qui a fait un excellent travail de traduction. Enfin, nos remerciements s'adressent à Simone Prodolliet, Elsbeth Steiner et Pascale Steiner de la CFM, pour les nombreuses améliorations apportées et la révision critique et constructive du manuscrit, comme aussi à Sylvana Béchon pour la relecture du texte français.

3

Migration irrégulière – ancrage théorique et historique

La migration irrégulière ne peut être interprétée que dans le contexte plus large de la mobilité globale et du droit des Etats de contrôler les flux de biens et de personnes. Elle est engendrée par les législations adoptées par les Etats ou les communautés d'Etats en vertu de leur souveraineté visant à définir quelles sont les personnes qui ont le droit d'entrer (légalement) sur le territoire et de s'y établir à moyen ou à plus long terme (Jordan et Düvell 2002).³

Sassen (1998) décrit le processus de migration de la manière suivante: «Migrations do not just happen; they are produced. And migrations do not involve just any possible combination of countries; they are patterned.» Cela s'applique également à la migration irrégulière. Alors que les causes de la migration sont liées à des processus de risques économiques, politiques, sociaux et écologiques, la migration irrégulière est – schématiquement – une conséquence de la politique de migration, entendue au sens des contrôles aux frontières et de la migration (Jordan et Düvell 2002). Ce chapitre vise d'une part à exposer l'ancrage théorique de cette thématique et, d'autre part, à l'inscrire dans un contexte international.

3.1 Comment expliquer la migration irrégulière?

Depuis l'ère de l'industrialisation, au 19^e siècle, l'Etat moderne favorise la transnationalisation des activités économiques. Depuis, les développements socio-économiques internationaux dans le domaine du commerce et des investissements ont mené à une ouverture de plus en plus large des Etats libéraux. Cependant, ce régime des échanges internationaux comporte une exception; en effet, la mobilité internationale des personnes est très largement exclue de ce développement et est toujours soumise aux intérêts de la politique intérieure (Freeman 1995; Guiraudon et Joppke 2001). Cette dichotomie entre la logique économique du libéralisme, qui prône l'ouverture, et la logique politique et juridique des Etats, qui souhaitent préserver leur souveraineté, est qualifiée de «*paradoxe libéral*» par la recherche sur les migrations (Hollifield 1992). L'économie globalisée crée des marchés du travail de plus en plus flexibles, qui se heurtent à une

législation sur la migration ne pouvant réagir de manière aussi flexible à la demande de main-d'œuvre étrangère en raison de considérations de politique intérieure. Mais les besoins économiques de main-d'œuvre étrangère ne sont pas entièrement conciliables avec la politique d'admission des Etats nationaux (occidentaux) (Castles 2004; Cornelius 2005).

La logique de *développement économique global* a ainsi conduit à une sorte de «libéralisme à deux vitesses», qui plébiscite certes la mobilité des biens, des capitaux et des services à l'échelle mondiale, mais pas la mobilité des personnes. Ce raisonnement se manifeste surtout dans la question de la migration au-delà des frontières. A l'échelle internationale, on reconnaît le droit à l'émigration et à la protection contre la déportation; mais il n'existe pas actuellement de droit à l'immigration et à l'établissement.⁴ Cela s'exprime aussi entre autres par la définition de la politique internationale en matière d'asile. Les réfugiés peuvent faire valoir leur droit, reconnu à l'échelle internationale, de quitter leur pays pour demander la protection d'un autre Etat. Cet Etat, en revanche, est seulement tenu de vérifier les raisons de la demande d'asile des requérants, qui se trouvent encore sur leur territoire (Jordan et Düvell 2002: 236).

La migration irrégulière naît de la conjonction de facteurs économiques, politiques et migratoires. L'économie a besoin de main-d'œuvre et les migrants souhaitent améliorer leurs conditions de vie; mais les pouvoirs politiques essaient d'empêcher l'immigration incontrôlée quand ils le peuvent. Lorsque la demande de main-d'œuvre émanant de l'économie ne peut pas être satisfaite par une offre de personnel recruté légalement – en l'occurrence, lorsqu'elle est limitée pour des raisons politiques – on assiste à l'émergence d'un marché pour la migration irrégulière d'un point de vue systémique (Düvell 2007a).

Du point de vue des migrants, le manque de perspectives ainsi que l'inégalité croissante en termes de revenus et de conditions de vie les incitent à chercher ailleurs de meilleures chances de vivre libres et en sécurité. La migration peut donc être interprétée comme une

stratégie de participation des personnes défavorisées au «système de justice distributive» (Bommes 1999). Dans ce cas, les réglementations nationales relatives à l'immigration sont contournées, parce que pour les migrants qui ne sont pas recrutés pour travailler, il n'y a pas de possibilité légale d'émigrer. Les seules alternatives qui restent sont la demande d'asile ou la migration illégale (Bommes 2006; Scott 1985 dans: Jordan et Düvell 2002: 4).

Dans le cadre de la compétition économique mondiale, les pays industrialisés avancés attirent la main-d'œuvre hautement qualifiée des pays en développement, ce qui provoque un «brain drain» dans ces pays, tout en renforçant la *polarisation* entre économies fortes et économies faibles et en favorisant l'inégalité à l'échelle mondiale (Jordan et Düvell 2002). La «crise de migration» à laquelle la littérature – mais aussi l'opinion publique – font souvent référence, peut être vue comme une crise Nord-Sud. De ce point de vue, pour endiguer efficacement la migration (irrégulière), la seule solution serait d'améliorer les rapports Nord-Sud et de réduire les inégalités mondiales (Castles 2004: 211).

La portée d'autres facteurs, qui jouent également un rôle dans la genèse de la migration, est souvent sous-estimée. Ainsi, la migration peut aussi être considérée comme un processus social apte à développer une *dynamique propre*, très difficile à freiner. La migration transnationale fonctionne notamment grâce à des réseaux sociaux, entre autres, par le biais de relations familiales. Celles-ci offrent leur aide pour atteindre le pays de destination et s'y établir. Lorsque ces relations n'existent pas, c'est «l'industrie de migration» qui entre en jeu (Hernandez-Leon 2005; Wagner 2010). Il s'agit là d'une activité lucrative avec des racines internationales qui implique différents acteurs, y compris des passeurs, qui mettent en place une sorte de branche parallèle du tourisme et fournissent entre autres des visas contrefaits.

Les *mesures de protection* prises par les différents Etats peuvent également se traduire par des effets secondaires indésirables, qui sapent les efforts visant à contrôler ou à interdire l'immigration (Castles 2004; Cornelius et al. 1995). Le jeu du chat et de la souris auquel se livrent les Etats avec les migrants irréguliers conduit à renforcer les contrôles d'entrée, auxquels les migrants répondent par des contre-stratégies toujours plus inventives, ce qui accroît constamment leur dépendance envers les organisations et réseaux criminels, tels que ceux des trafiquants de migrants (Broeders et Engbersen 2007).

La *gestion ou le contrôle* des flux migratoires figure en tête de l'agenda politique de nombreux pays occidentaux. Ce thème revient au centre de l'actualité à

chaque apparition d'une «crise», qui pour diverses raisons ne peut pas être immédiatement résolue, que ce soit par manque de volonté politique ou parce que les évaluations qui en sont faites dans le pays d'accueil divergent (D'Amato et al. 2005: 30). Les Etats visent à maîtriser la migration pour démontrer et imposer leur capacité de contrôle.

Cependant, selon certaines interprétations, de nombreux Etats ne souhaiteraient pas appliquer des contrôles rigoureux parce qu'ils espèrent notamment que la migration irrégulière jouera le rôle d'*amortisseur conjoncturel* (Amarelle 2010; Joppke 1998). En raison de leur statut illégal, les migrants concernés sont susceptibles d'être soumis à des pressions et s'efforcent donc de rester invisibles. Ils appartiennent ainsi au groupe le plus vulnérable du marché du travail, qui en cas de récession conjoncturelle peuvent être licenciés immédiatement et sans conséquences. Leur absence de droits et le fait qu'ils soient susceptibles d'être renvoyés du territoire (De Genova 2002) font des sans-papiers une main-d'œuvre fonctionnelle au sein d'une économie du travail segmentée – pour ainsi dire, une nouvelle armée de réserve. Par analogie aux anciens saisonniers de la politique de rotation des années 1950-1990, Amarelle parle de «nouveaux amortisseurs conjoncturels» (Amarelle 2010: 132).

Cette approche tend à expliquer, du moins partiellement, pourquoi le problème de la migration irrégulière et de ses conséquences pour les migrants n'est finalement pas traité de manière prioritaire, contrairement à ce que laisserait penser une observation sommaire du discours politique. En effet, selon cette interprétation, l'ordre public n'est pas menacé, puisque les migrants irréguliers qui demeurent invisibles ne représentent pas un danger pour la sécurité. Cependant, dans les systèmes démocratiques, le pouvoir politique doit faire face à la légitimation par une opinion publique parfois sceptique; pour cette raison, il doit prouver sa capacité de contrôle, surtout lorsqu'il est mis au défi par des groupes d'intérêts organisés. (Freeman 1995).

3.2 Développement historique de la migration irrégulière dans le contexte international

En Europe, la migration irrégulière est un phénomène qui date du *20^e siècle*. Elle est étroitement liée à l'introduction de dispositions sur la circulation des personnes et de contrôles aux frontières. Jusqu'à la Première Guerre mondiale, les restrictions à la migration étaient quasiment inexistantes. La liberté de circulation prévalait largement dans l'Europe libérale du 19^e siècle.

La Première Guerre mondiale marqua la fin de la liberté du commerce mondial et de la circulation, ainsi que l'entrée dans l'ère des contrôles et de la protection. C'est l'administration coloniale britannique qui utilisa pour la première fois le terme de «migration illégale» dans les années 1930 pour désigner l'immigration juive non désirée vers la Palestine (Düvell 2007a).

Suite à la crise pétrolière de 1973/1974, la question des étrangers revint sur l'agenda politique et de nombreux Etats occidentaux mirent fin à leurs programmes de recrutement (Castles 2004: 205). De nombreux *travailleurs étrangers* («Gastarbeiter»), qui avaient été recrutés depuis la fin de la Deuxième Guerre mondiale pour la reconstruction de l'Europe de l'Ouest, ainsi que pour renforcer l'économie durant la période de boom économique qui suivit, s'étaient établis dans les «pays hôtes» avec l'intention d'y rester. Du fait des restrictions à l'immigration, les personnes désireuses d'émigrer cherchèrent dès lors à rejoindre leurs familles dans les pays d'accueil afin d'y trouver de meilleures conditions de vie, mais de manière illégale.

La *mobilité globale* qui s'est rapidement développée a également contribué à une hausse de la migration irrégulière à l'échelle mondiale. La Suisse a souhaité contrecarrer ce phénomène par le biais de mesures d'endiguement spécifiques. Ainsi, en réaction au nombre croissant de demandeurs d'asile des années 1980 et à la conviction largement répandue selon laquelle ceux-ci immigraient sous couvert de fausses raisons, la voie de l'asile a été restreinte. Mais le durcissement croissant de la politique d'asile a lui-même provoqué une hausse de la migration irrégulière (D'Amato et al. 2005).

L'*Accord de Schengen* de 1985 visait à favoriser la mobilité intra-européenne et à soutenir de cette manière l'émergence de marchés du travail flexibles. Ainsi, vers l'extérieur, l'Union Européenne renforçait d'une part le contrôle de l'immigration, en faisant un pilier de la politique intérieure commune. D'autre part, l'élargissement vers l'Est ouvrait des canaux de migration légaux aux nouveaux ressortissants de l'UE, mettant fin à la migration irrégulière en provenance des pays de l'UE (Vogel et Cyrus 2008).

L'*ampleur de la migration irrégulière* est naturellement difficile à évaluer. La «Global Commission on International Migration» estime à 200 millions le nombre de migrants sans statut de séjour régulier à l'échelle mondiale en 2005. Ces migrants se répartissent sur l'ensemble du globe et ce phénomène ne concerne pas prioritairement les pays industrialisés occidentaux (GCIM 2005). Aux USA, l'«Office of Immigration Statistics» a réalisé des estimations relatives à l'envergure de la migration irrégulière selon lesquelles en 1992, le nombre de sans-papiers aurait atteint 3,3 millions; 8,5 millions en 2000, 10 millions en 2005 et 10,8 millions en 2009. Le nombre de sans-papiers aurait donc augmenté de 27% entre 2000 et 2009.⁵ En revanche, les données relatives à l'Europe sont imprécises, dans la mesure où elles émanent de sources très peu fiables. Dans un communiqué de presse, la Commission européenne évoque une fourchette allant de 4 à 8,8 millions de sans-papiers, toutefois sans citer ses sources.

Le projet de recherche CLANDESTINO, récemment achevé, qui s'appuie sur différentes bases de données nationales et diverses études, prétend pouvoir fournir des estimations plus fiables. Ainsi, selon cette étude, en 2002 entre 3,1 et 5,3 millions de sans-papiers vivaient dans les 15 premiers Etats de l'UE et en 2008, ils étaient entre 1,8 et 3,3 millions. Ce repli s'explique d'abord par l'adhésion de nouveaux Etats à l'UE, entraînant la «légalisation» automatique des ressortissants des pays de l'Est qui séjournaient illégalement auparavant, mais il est aussi partiellement dû au succès des programmes nationaux de régularisation. Les estimations du nombre de sans-papiers dans les 25 pays membres, pour l'année 2008, ne sont que légèrement supérieures (entre 1,9 et 3,8 millions), puisqu'on suppose que la plupart des sans-papiers vivent dans les 15 premiers pays de l'UE. La proportion de sans-papiers en Europe par rapport à la population étrangère totale se situait entre 7 et 13% en 2008 (Commission européenne 2009).

3.3 La gestion de la migration irrégulière dans le contexte international

Dans la recherche, l'on s'entend largement à dire que ce n'est pas tant la politique d'immigration qui détermine l'étendue de la migration irrégulière que les mécanismes (mondiaux) des marchés du travail (Castles 2004; Düvell 2006b; Sassen 1998; Tapinos 2000). Cependant, les connaissances acquises par la recherche indépendante des pouvoirs politiques sont rarement, ou insuffisamment, prises en compte lors de l'élaboration des politiques publiques (Carrera et Merlino 2009) et de nombreux chercheurs nourrissent de sérieux doutes quant à l'*efficacité des stratégies de lutte contre la migration illégale*. Ainsi, les mesures d'endiguement de la migration indésirable aux USA, en Australie et dans divers pays européens, ne semblent pas avoir eu le succès escompté. Alors qu'au cours de ces dernières années, les investissements dans les mécanismes de défense et les systèmes de contrôle ont été renforcés à l'échelle mondiale, la migration – et en particulier la migration illégale – ne recule pas (Broeders et Engbersen 2007; Castles 2004: 206; Cholewinski 2000; Düvell 2007a). Jusqu'à présent, le rapport coût/utilité entre les investissements

réalisés et leur efficacité demeure très obscur. On ne dispose d'aucune donnée empirique relative à l'efficacité des mesures dans le contexte européen (Vogel et Cyrus 2008). Une étude consacrée aux effets des contrôles renforcés aux frontières des USA portant sur la période comprise entre 1993 et 2004, constate avant tout des conséquences négatives graves: des coûts financiers extrêmement élevés, une durée de séjour plus longue des sans-papiers aux USA, ainsi qu'un nombre important de morts à la frontière. Malgré toutes ces mesures, le nombre de migrants séjournant illégalement aux USA durant la période considérée a été en forte augmentation (Cornelius 2005; Düvell 2007a).

De manière générale, la politique de migration européenne, coordonnée de manière toujours plus efficace par les Etats membres au cours des dix dernières années, fait toujours prévaloir le principe de limitation et de **contrôle de l'immigration** venant de pays tiers. C'est en particulier dans le domaine de la politique d'attribution des visas et des retours forcés, de l'échange d'informations et de la police commune des frontières, que les intérêts et les efforts des pays membres de l'UE convergent, tandis que pratiquement aucun consensus ne se dégage entre les Etats membres souverains à propos des politiques d'admission et d'établissement des étrangers. Au cours de cette décennie, plusieurs mesures juridiques ont été élaborées par l'UE contre la migration irrégulière (Carrera et Merlino 2009). Ainsi, en 2002, le Conseil des ministres de l'UE a adopté un plan d'action destiné à la lutte contre l'immigration illégale et la traite des êtres humains; plan qui vise en outre à mettre en place une politique commune en matière d'attribution de visas et de rapatriement (Vogel et Cyrus 2008). Les autres efforts portent sur le développement des contrôles aux frontières extérieures (Schengen) et les contrôles à l'intérieur, tels que l'intensification des contrôles sur le marché du travail, les échanges d'informations et de données, ainsi que la surveillance de suspects (Brochmann et Hammer 1999).

Depuis 2005, l'«Agence européenne pour la gestion de la coopération opérationnelle aux frontières extérieures des Etats membres de l'Union européenne» (FRONTEX) est à pied d'œuvre dans le but de contrôler les **frontières extérieures de l'UE** – en particulier les rivages de la Méditerranée. A noter que des bateaux transportant des migrants et des réfugiés sont également arraisonnés en mer. En raison de cette politique, l'UE a dû faire face à des critiques selon lesquelles elle approuve le droit d'empêcher prématurément les dépôts de demandes d'asile et elle repousse les migrants potentiels dans des «pays voisins amis». La responsabilité de la migration indésirable est de plus en plus fréquemment rejetée sur les pays d'origine et de transit, dont le rôle de

zones tampon et de zones de refoulement gagne sans cesse en importance (comme l'Ukraine, le Maroc et la Libye) (Düvell 2007a). Cette externalisation de la surveillance des frontières fait partie d'une politique plus large des pays européens, consistant à relier migration et coopération au développement, de manière à offrir un soutien financier et politique aux Etats voisins de l'UE au Sud et à l'Est, en contrepartie de la protection de l'Europe contre la migration indésirable.⁶

Une directive européenne édictée en 2009 portant sur le **travail clandestin** et la condamnation des employeurs prévoit un alourdissement des sanctions et la restriction des possibilités de travail clandestin comme instrument de contrôle de la migration.⁷ Dans une communication du 19 juillet 2006 relative à la «priorité politique de la lutte contre l'immigration illégale des ressortissants de pays tiers», la Commission conforte sa volonté de mettre en œuvre des efforts communs en ce sens.⁸ Le programme de Stockholm, qui fixe l'agenda politique sur les questions de migration pour la période 2010-2015, a pour objectif d'endiguer le phénomène. On retrouve aussi cette tendance dans le discours officiel qui met souvent en relation la migration irrégulière, la politique de sécurité et la criminalité organisée, comme la traite et le trafic d'êtres humains (à ce propos voir D'Amato et al. 2005).

Cependant, on relève également des tendances qui visent à améliorer la **situation juridique des sans-papiers** en Europe. Le traité de Lisbonne a fait de la Charte des droits fondamentaux de l'UE un instrument juridiquement contraignant pour les Etats membres. Ce traité prévoit en outre l'adhésion de l'UE à la Convention européenne des droits de l'homme.⁹ Celle-ci garantit le respect des droits fondamentaux pour tous, indépendamment du statut de séjour (Carrera et Merlino 2009). Düvell a identifié en tout 12 accords, conventions et traités internationaux qui portent sur la migration irrégulière, c'est-à-dire qui protègent les droits des sans-papiers. Cependant, dans la pratique, il est très difficile de faire valoir ces droits (Düvell 2006a).

Différents Etats ont recherché des solutions pragmatiques pour contrer les effets négatifs de la migration irrégulière ou plus précisément pour trouver un modus vivendi avec les sans-papiers présents sur leur territoire. Depuis les années 1970, les Etats européens aussi emploient la **régularisation** des migrants sans autorisation de séjour comme instrument correctif de la politique de migration. Ainsi, dans les 27 pays de l'UE, 68 programmes de régularisation ont été menés entre 1973 et 2008. Plus de 6 millions de demandes ont été déposées, dont 4,3 millions ont finalement débouché sur une régularisation (Kraler 2009). Dans deux études publiées

récemment, les auteurs sont arrivés à la conclusion selon laquelle les régularisations pourraient entraîner une mobilité accrue des sans-papiers au sein de l'UE, mais l'effet d'appel d'air tant redouté, c'est-à-dire l'augmentation généralisée de l'arrivée de migrants illégaux en Europe, n'a pas pu être mis en évidence empiriquement (Baldwin-Edwards et Kraler 2009; Finotelli 2008; Kraler 2009).

La régularisation, utilisée a posteriori comme instrument pour corriger une politique de migration qui a échoué, a été pratiquée pendant de nombreuses années, surtout par les pays méditerranéens membres de l'UE, ce qui a fait naître un nombre croissant de critiques parmi les autres membres. Bien que l'autonomie des différents Etats membres soit reconnue en matière de politique d'admission et de régularisation, l'UE essaie d'imposer ses intérêts. Par exemple, lorsque l'Espagne a régularisé un demi-million de sans-papiers en 2005, le Conseil de l'Europe a réagi en signant le Pacte européen sur l'immigration et l'asile en octobre 2008, qui renforce la lutte commune contre la migration illégale. Il exhorte également les Etats membres à ne régulariser qu'au cas par cas pour des motifs humanitaires ou économiques.¹⁰ Alors qu'en 2000, la Commission européenne ne reconnaissait pas encore la régularisation comme un instrument de régulation de la migration, elle soutient désormais la régularisation individuelle, sur la base de critères transparents et juridiques. On a ainsi vu se dégager un consensus à l'échelle européenne quant à la nécessité d'une politique de régularisation des sans-papiers au cas par cas (Amarelle 2010: 156).

Le chapitre 5, qui traite des développements politiques en Suisse, se penche de plus près sur le champ de tensions politique entre respect des droits de l'homme et des droits fondamentaux d'une part, et politique d'intérêts des Etats souverains visant à freiner la migration irrégulière, d'autre part.

Bibliographie:

- Berggren, Erik et al., (Hg.) (2007). *Irregular migration, informal labour and community – A challenge for Europe*. Maastricht: Shaker.
- De Genova, Nicholas (2002). Migrant 'Illegality' and Deportability in Everyday Life. *Annual Review of Anthropology*, 31: 419-447.
- Commission européenne (2009). *Clandestino – Undocumented Migration, Counting the Uncountable. Date and Trends Across Europe. Final Report*. Athens: Hellenic Foundation for European and Foreign Policy.
- Jordan, Bill et Franck Düvell (2002). *Irregular migration – The dilemmas of transnational mobility*. Cheltenham: E. Elgar.
- Kraler, Albert (2009). *Regularisation – A misguided option or part and parcel of a comprehensive policy response to irregular migration?* Vienne: IMISCOE Working Paper No. 24.

4 Le contexte de la migration irrégulière et des sans-papiers en Suisse

Comme dans d'autres pays européens, des personnes vivent et travaillent en Suisse sans autorisation de séjour. Mais la majeure partie de la société a seulement pris conscience de cet état de fait depuis quelques années – une réalité qui suscite des réactions tantôt hostiles, tantôt décontractées. Cela ne signifie pas pour autant que les facteurs qui mènent à la migration illégale et la dimension macro-sociale du phénomène soient thématiques.

En se basant sur l'état actuel des connaissances scientifiques, sont exposés ci-après, avec davantage de précision, qui sont les sans-papiers en Suisse, comment et où ils vivent. Après quelques brèves informations sur la littérature scientifique et une courte présentation des causes possibles de la présence des migrants illégaux, un aperçu est donné des chiffres, de l'origine et des caractéristiques sociodémographiques concernant le groupe de population étudié. Ces informations proviennent de la littérature disponible, ainsi que des entretiens menés avec divers experts.

4.1 Bibliographie en progression

Même si l'opinion publique juge généralement que les migrants sont seuls responsables de leur séjour non autorisé et que ce dernier est contraire au droit, les destins individuels des sans-papiers éveillent régulièrement l'attention et aboutissent à une remise en question critique de la politique de migration officielle dans ce domaine. Occasionnellement, elle donne lieu à des débats où s'opposent les points de vue contraires, organisés dans certaines villes, parfois même à l'échelle nationale. Tout récemment, c'est en particulier la campagne «Aucun enfant n'est illégal»¹¹ qui a alimenté les débats; elle a incontestablement été l'un des éléments déclencheurs de diverses interventions parlementaires à l'échelle fédérale, ainsi que d'avancées en matière de politique éducative dans plusieurs villes (Lausanne, Genève, Berne, Zurich, Bâle).

Tandis que la littérature spécialisée internationale s'intéresse à la migration irrégulière depuis la fin des années 1970, on trouve peu d'études comparables en Suisse. Cela s'explique à la fois par l'état des connaissances en matière de recherche sur la migration, mais également par l'importance relativement marginale du phénomène en Suisse à l'époque, qui n'a pris de l'ampleur qu'au cours des années 1990. Des bouleversements sur le marché du travail (globalisation, dérégulation), ainsi que des évolutions en matière de politique de migration ont été observés dans toute l'Europe, mais contrairement aux pays voisins, la Suisse n'a jamais totalement suspendu le recrutement de travailleurs étrangers et a continué à connaître le plein emploi relativement longtemps. Le problème de l'exercice illégal d'une activité lucrative n'a donc été thématique que sporadiquement par le public et le plus souvent considéré comme passager. Cette situation a changé lors de la mobilisation des sans-papiers en 2001 (→ chapitre 6.4).

Selon les propos quelque peu ironiques d'un juriste interviewé, c'est à partir de ce moment-là que cette thématique a fini par éveiller un certain intérêt, du moins chez les chercheurs. Le Centre de documentation du SFM dispose de quelque 200 études et articles publiés entre 2000 et 2009 qui traitent essentiellement de la problématique du séjour irrégulier en Suisse. Parmi ces ouvrages on compte également la littérature dite «grise» (par exemple des mémoires de master, des enquêtes des services de consultation, de la littérature engagée, etc.). Cependant, la présentation bibliographique suivante ne prétend pas à l'exhaustivité. Les explications sommaires ne doivent pas s'entendre comme des commentaires des résultats de recherche, mais comme des indications pour les lecteurs qui s'intéressent aux autres aspects de cette thématique. En raison de considérations rédactionnelles, certaines références bibliographiques ne sont indiquées qu'à titre d'exemple, d'autres références se trouvent dans les différents chapitres ou dans la bibliographie complète à la fin du rapport.

Dans la littérature étudiée, les ouvrages sur le thème de la santé priment sur les questions de la situation professionnelle, tandis que des aspects très divers sont mis en lumière. En effet, les travaux traitent de questions relevant du domaine biomédical, social, de la législation sur les assurances et de l'accès aux soins (Bahnan Buechi et Sieber 2004; Bodenmann et al. 2003; Tolsdorf 2008; Winizki 2002). Le fait que l'accent soit mis sur ces thèmes s'explique probablement par l'étendue des problèmes (de santé) auxquels les sans-papiers sont confrontés, par l'engagement des organisations non-gouvernementales dans cette question, ainsi que par l'absence de préjugés quant aux affaires du droit des étrangers, qui favorise les discussions objectives à propos des questions de santé. De plus, certaines études ont été publiées dans le cadre de la stratégie de la Confédération en matière de migration et de santé, qui inclut explicitement l'ensemble des catégories de la population, indépendamment de leur statut de séjour.

En toute logique l'activité salariée des sans-papiers a été étudiée à maintes reprises, en particulier dans les secteurs des emplois domestiques et du care (assistance et soins), qui emploient une part significative de ces personnes (Alleval et Niklaus 2004; Flückiger et Pasche 2005; Pfäffli 2009; Tschannen 2003). En tant que facteur majeur de la migration irrégulière, le domaine de l'emploi représente non seulement l'un des principaux champs de tensions dans la vie des personnes concernées, mais il joue également un rôle central pour créer des contacts dans la société d'accueil. Certaines études sur le marché du travail contiennent également des enquêtes relatives au nombre et au profil des sans-papiers (Longchamp et al. 2005; Piguet et Losa 2002).

La situation juridique des sans-papiers ainsi que leurs conditions de vie générales ont été récemment analysées à plusieurs reprises, ce qui a permis dans de nombreux cas une clarification bienvenue de la situation (Achermann et Chimienti 2006b; Bolzman et al. 2007; Carbajal 2008; Strauss 2008). A l'inverse, de nombreuses questions juridiques ne trouvent pas de réponses satisfaisantes. Par exemple, la thématique de l'obligation des institutions de faire des déclarations ou de garder le secret, reste extrêmement complexe et opaque, même pour les professionnels chevronnés (Davet 2008).¹²

Outre la situation des jeunes et des enfants (Lachat Clerc 2007; Weiller 2007), la littérature spécialisée de ces dernières années s'est aussi concentrée sur des questions politiques – réglementation des cas de rigueur, régularisation, développement politique (Bolzman 2001; Röthlisberger 2006; Zeugin 2003) –, sur l'engagement de la société et les mouvements sociaux, ainsi que, plus rarement, sur les questions du travail social (Baumann et

Eigenmann 2002; Ducrocq et Quinay 2003). En complément, divers films, documents photographiques et expositions qui traitent de cette thématique ont été analysés pour les besoins de l'étude (Hoessli 2006; Wildi 2008).

Même si de nombreuses facettes de la vie des sans-papiers demeurent voilées, la diversité des documents analysés donne une image beaucoup plus nette du phénomène que celle d'il y a dix ans. Les nombreuses études avec une orientation ethnologique ouvrent une nouvelle perspective – même si elle est fragmentaire et limitée géographiquement – sur la vie des personnes concernées, les motivations qui les incitent à émigrer, ainsi que leurs stratégies d'action dans les sociétés d'accueil.

4.2 Les tenants et les aboutissants du séjour illégal

De nombreuses études internationales attestent que les inégalités économiques croissantes à l'échelle mondiale constituent le terreau de la migration illégale (→ chapitre 3). Elles se manifestent dans certains Etats par une aggravation massive de la situation socio-économique, parfois écologique, ainsi que de celle des droits de l'homme. En outre, les guerres ou les conflits assimilables à des guerres civiles peuvent également jouer un rôle, comme dans les Balkans dans les années 1990 ou actuellement dans différents Etats africains, asiatiques ou sud-américains. L'expérience montre que c'est moins la misère personnelle que l'absence collective et individuelle de perspectives qui pousse les personnes à émigrer dès que l'occasion se présente. Les réseaux sociaux transnationaux et la multiplication des possibilités de transports à prix abordables créent des modalités de migration qui favorisent ce phénomène. En face, il y a la politique d'admission très restrictive de divers pays industrialisés qui complique considérablement l'immigration dans ces Etats.

4.2.1 Les raisons de l'émigration

Les revers du destin, qu'ils soient économiques ou familiaux, peuvent constituer l'événement déclencheur de la migration pour des personnes de presque toutes les couches sociales et de toutes les professions. C'est dans ce contexte qu'il faut considérer les expériences des sans-papiers interrogés (voir portraits). A ce propos, il est important d'avoir à l'esprit que du point de vue des migrants, la décision d'émigrer n'est jamais prise à la légère ou sans consulter d'autres personnes, même si l'on peut s'y tromper en considérant le problème sous un angle différent. Hagan (2008) explique que même un événement religieux, comme ce qu'on appelle le «spiritual travel permit» peut être à l'origine de la décision d'émigrer. Cependant, une telle décision n'est jamais prise à l'improviste et résulte d'une situation donnée de contrainte. Même lorsque la

migration se révèle être beaucoup plus problématique qu'attendue, de nombreuses personnes n'envisagent pas un retour (rapide), soit parce que la situation dans le pays d'origine l'interdit, soit parce qu'elles doivent tenir des engagements et parfois aussi parce qu'elles doivent payer les dettes contractées pour l'organisation du voyage.

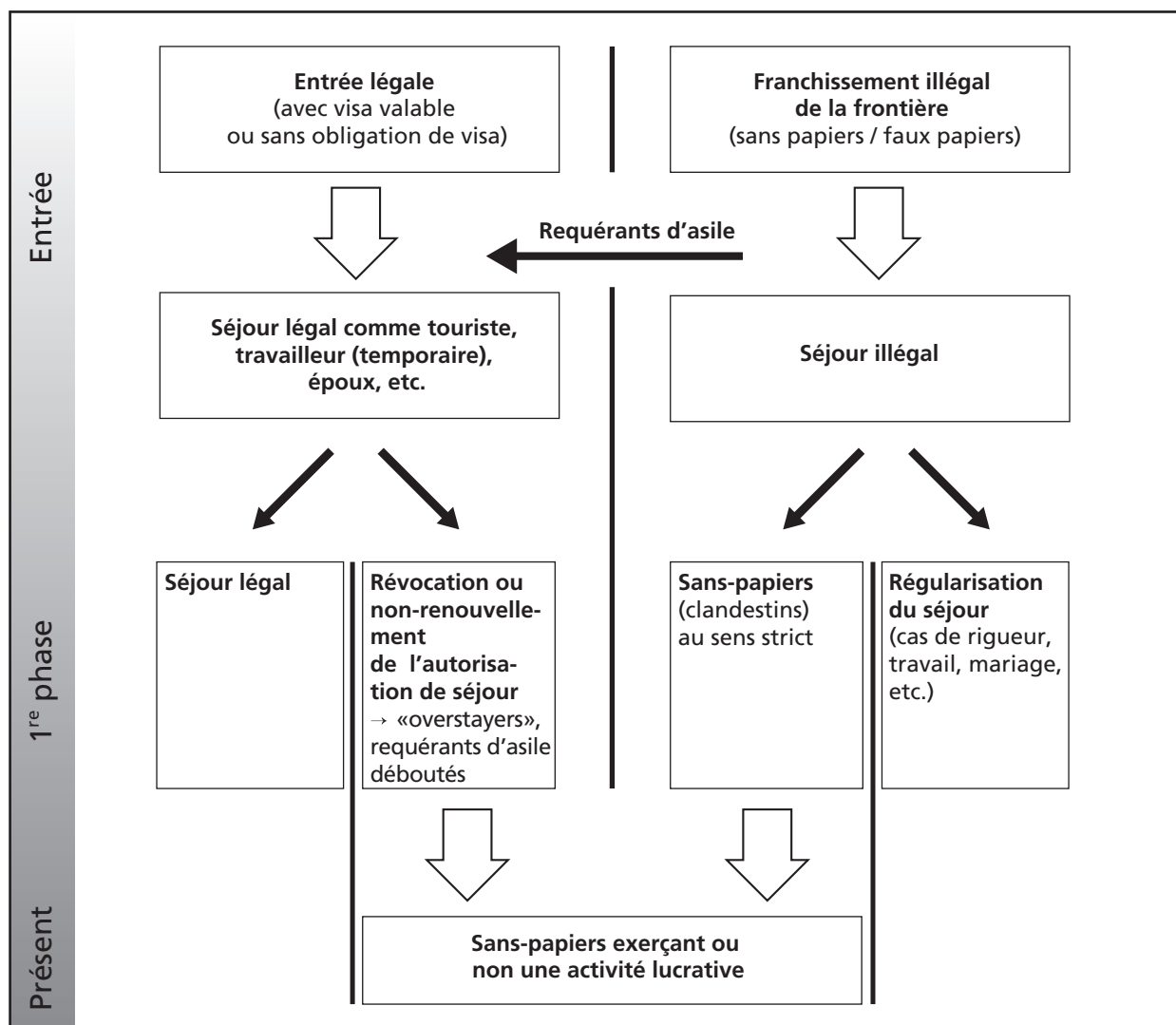
Il ne fait aucun doute que certains jeunes (plutôt aisés) émigrent par intérêt ou par goût du voyage, comme c'est le cas en Europe. Mais ces jeunes se décident probablement de façon tout aussi rapide à retourner dans leur pays d'origine et n'apparaissent donc pas dans les études analysées.

Plusieurs rapports d'expérience et études montrent clairement qu'au moment du départ, la plupart des primo-migrants n'ont pas conscience que leur séjour ne sera pas régularisable ou ne sont pas en mesure de s'ima-

giner quelle pourra être une vie sans autorisation de séjour dans un pays comme la Suisse. Cela s'explique par le fait qu'en Suisse, la migration irrégulière et le travail clandestin n'ont pas les mêmes formes que dans les régions d'origine de ces migrants. Certaines personnes venant d'Amérique du Sud ont des connaissances aux USA et sont conscientes des risques encourus en y entrant illégalement, mais partent du principe que la vie dans le pays de destination sera relativement normale, ce qui peut parfois être le cas. En outre, la vie dans la clandestinité en Amérique ou en Afrique n'est pas comparable à une situation analogue en Suisse.

4.2.2 L'entrée en Suisse et les modalités de séjour

Pour s'exprimer de manière concise, on peut dire qu'après l'entrée sur le territoire – légale ou illégale – différents parcours sont possibles: d'une part, on trouve les



Graphique 1: Entrée et étapes du séjour des processus de migrations irrégulières

Source: adaptation d'une illustration de Chimienti et al. (2003), resp. Tapinos (2000)

immigrés qui n'ont jamais obtenu d'autorisation de séjour et qui sont entrés illégalement ou avec de faux papiers d'identité. Dans un pays comme la Suisse, qui connaît une circulation frontalière intense, il n'est pas rare que des personnes entrent sur le territoire sans être contrôlées et y séjournent pendant un certain temps. Le graphique 1 illustre ce processus dans la colonne de droite.

D'autre part, on trouve les immigrés qui à l'origine séjournaient légalement en Suisse, mais dont le titre de séjour a été révoqué ou n'a pas été renouvelé, et qui continuent à y séjourner au lieu de quitter le territoire. En effet, le séjour en Suisse est souvent lié à un motif défini (travail, études, mariage, etc.). Lors d'une perte d'emploi, à la fin des études ou en cas de divorce, l'autorisation de séjour expire; elle est retirée et un renvoi peut être prononcé. A ce propos, il convient de signaler qu'au cours des dernières décennies, la Suisse a connu une mobilité de migration internationale comparativement élevée (Piguet 2006). Autrement dit, une part importante des anciens immigrés a quitté la Suisse, de gré ou de force.

Les touristes et les requérants d'asile déboutés entrent également dans la catégorie des personnes qui deviennent des sans-papiers au cours de leur séjour. C'est pourquoi leur situation irrégulière est parfois qualifiée de «secondaire» ou désignée sous le vocable anglais d'«overstay». Cependant, dans leur cas, la durée autorisée de séjour est limitée au séjour touristique ou à la durée de la procédure de demande d'asile.

Certains rapports d'expérience de sans-papiers montrent que les processus de migration peuvent être encore bien plus complexes, comme par exemple dans le cas d'un Sud-Américain, titulaire d'une autorisation de séjour d'un an qui n'a pas été prolongée, lorsqu'il est revenu en Suisse au retour d'une visite dans son pays d'origine ayant duré plus longtemps que prévu. Il y a également eu le cas de jeunes qui ont grandi en Suisse (avec un statut régulier) et qui, après être retournés dans leurs pays d'origine avec leurs familles, n'ont pas pu s'adapter et ont décidé plus tard de revenir en Suisse, où ils vivent désormais sans papiers.

Ricardo S. – Chili – 38 ans

«Moi-même, je ne me suis jamais considéré comme un sans-papier et lorsque je me faisais contrôler, je ne me suis jamais laissé impressionner – quand tu as peur, les policiers le sentent.»

Ricardo, fils d'un réfugié chilien fuyant le régime de Pinochet, est arrivé en Suisse en 1989, par le biais du regroupement familial. Bénéficiant d'une autorisation de séjour, il a vécu auprès de son père jusqu'à fin 1999. Après avoir passé trois mois de vacances au Chili, le renouvellement de son autorisation de séjour de type livret B lui a été refusée, parce qu'il avait oublié de déposer sa demande de renouvellement avant son départ. Ricardo a plongé dans la clandestinité au lieu de quitter le territoire, devenant un «overstayer».

En 1996, Ricardo rencontra sa future femme qui travaillait à l'époque en Suisse comme jeune fille au pair. Peu après s'être mariés au Chili, ils rentrèrent en Suisse et vécurent à Genève sans papiers. Ricardo raconte que sa femme avait très peur à l'époque, elle sortait à peine de la maison, et lorsqu'ils se faisaient contrôler, elle lui laissait toujours la parole.

Après avoir vécu sans papiers en Suisse pendant dix ans, ils se sont décidés à déposer une demande pour cas de rigueur. Heureusement, la femme de Ricardo avait conservé tous les documents permettant de prouver leur présence ininterrompue en Suisse. Il ne sait pas exactement pour quelle raison leur demande a finalement été acceptée. Il pense que les éléments suivants ont joué en leur faveur: ils ont conservé tous les documents, ils n'ont jamais été condamnés, ils ont toujours travaillé tous les deux «au gris», sa femme depuis longtemps à plein temps dans une blanchisserie et lui comme organisateur de fêtes et DJ; ils ont séjourné en Suisse depuis 20 ans pour lui et 14 ans pour elle. Sa situation familiale a certainement aussi eu une influence sur l'acceptation de sa demande. En effet, il est père de quatre enfants nés en Suisse de trois femmes différentes: Jacques est Suisse et vit chez ses grands-parents maternels, Christine est Française et vit chez l'ex-amie de Ricardo et le nouveau mari de celle-ci, Chilien; Laura et Simon sont Chiliens et vivent avec Ricardo et son épouse actuelle.

Depuis début 2010, Ricardo et ses enfants ont un permis C et sa femme un permis B. Peu après avoir obtenu leur autorisation, ils ont pris un bus pour aller en France. Ils ont presque été déçus (!) de constater qu'il n'y avait pas de contrôles – pendant dix ans sa femme n'avait jamais osé passer la frontière.

Il arrive aussi que les membres d'une même famille soient assujettis à des réglementations de séjour différentes, par exemple lorsqu'un membre d'une fratrie dépasse la limite d'âge du regroupement familial ou lorsque certains membres de la famille ont été naturalisés, alors que d'autres ont perdu leur autorisation. Cela s'explique aussi par le fait que les dispositions du droit des étrangers sont constamment réadaptées et qu'en dehors des dispositions générales, les droits acquis individuellement jouent également un rôle.

Suite à la décision de la Suisse d'exclure les pays de l'ancienne Yougoslavie des zones habituelles de recrutement (1991), puis à l'abrogation de l'autorisation saisonnière (1999 pour les ressortissants de pays tiers et

2002 pour les ressortissants de l'UE), qui était très controversée, de nombreux travailleurs – généralement des hommes du Kosovo ou de Macédoine – perdirent tout droit de séjour. Certains d'entre eux restèrent en Suisse où ils continuent à travailler, comme cela a été rapporté à plusieurs reprises. Dans le même temps, de nombreux ressortissants de l'UE ont pu légaliser leur séjour irrégulier grâce à l'avènement de la libre circulation. Cependant, les avis sont partagés quant à la question de savoir si les changements de pratique en politique sont entrepris avec la perspicacité nécessaire. Il est évident en revanche que la question des sans-papiers s'enflamme toujours lorsqu'il est question de la gestion concrète des processus d'ouverture et de fermeture caractéristiques de tous les pays européens.

Enquête 2004	Zurich	Bâle-Ville	Thurgovie	Vaud	Genève	Tessin
Nombre dans le canton	19-20 000	5 000	2-4 000	12-15 000	8-12 000	2 000
Nombre dans l'agglomération	9 000	6 500	–	6-8 000	–	–
Tendance	Hausse	Hausse	Hausse	Stabilisation	Hausse	Stabilisation
Origine du groupe le plus important	Amérique latine	Amérique latine Europe de l'Est	Balkans, Europe de l'Est	Amérique latine	Amérique latine	Balkans
Sexe	50:50	Plus d'hommes	Plus d'hommes	50:50 (plutôt plus de femmes)	Plus de femmes	Plus d'hommes
Proportion de personnes âgées de 20 à 40 ans	60-90%	60-75%	60-80%	65-75%	68%	50% (31 à 40 ans)
Formation postobligatoire du groupe le plus important	aucune (75%)	aucune (70%)	aucune (–)	aucune (50-55%)	avec (50-55%)	aucune (85%)
Célibataires en Suisse	60-65%	74%	50-70%	65-75%	–	75%
Enfants en Suisse	10-20%	12%	1-12%	20-30%	15-30%	4%
Enfants à l'étranger	30-40%	30%	10-30%	10-20%	10-15%	–
Enfants scolarisés	80-90%	64%	1-5%	90-95%	92%	–
Vivant en ville	80%	–	Majorité	75-80%	80-100%	80%
Activité lucrative	80-90%	75%	60-80%	5% de la population	70-100%	0,5-2,5% de la population
Salaire mensuel moyen	2 000-2 200.–	1 500.–	1 500-2 000.–	1 500-2 000.–	1 000-2 000.–	1 000-2 000.–
Salaire mensuel maximal	3 500.–	4 200.–	3 000-4 000.–	5 000.–	1 600-3 000.–	2 500.–
Autorisation de séjour antérieure [y compris tourisme, asile]	60-70%	26%	Majorité	10-20%	Courte minorité	29%

Tableau 2: Extraits de résultats comparatifs quantifiables issus de l'enquête GFS réalisée sur mandat de l'ODM
Source: Longchamp et al. 2005: 37

4.3 Des chiffres controversés

Il est impossible d'obtenir des données précises sur le nombre de personnes qui vivent en Suisse sans autorisation de séjour, puisque par définition cette population n'est enregistrée nulle part de manière systématique. En outre, les méthodes statistiques indirectes – se basant notamment sur le nombre de décès ou la consommation d'eau – pratiquées dans les grands pays comme les USA, ne sont pas applicables à la Suisse (Wanner 2002). Les données relatives à la taille de cette population se basent donc uniquement sur des estimations réalisées par des professionnels et des administrations, qui ne peuvent pas se soustraire complètement au soupçon d'une certaine partialité. Tandis que les activistes engagés et les chercheurs tendent à exagérer leurs estimations parce qu'ils ont des contacts quotidiens avec les sans-papiers, mais également pour focaliser l'attention du public sur ce phénomène, à l'inverse, la police et les responsables politiques sont enclins à les sous-estimer pour montrer leur fermeté ou pour minimiser le besoin d'action.

La présente étude renonce donc intentionnellement à relancer le débat sur les chiffres; ainsi, au cours des entretiens, il a simplement été demandé aux interviewés d'estimer le développement du phénomène dans le temps. Seules les deux enquêtes empiriques relatives au nombre de sans-papiers sont régulièrement citées dans la littérature ainsi que dans les médias et permettent de tirer des conclusions à l'échelle suprarégionale. Dans une enquête réalisée à l'échelle nationale auprès d'employeurs qui embauchent, entre autres, des requérants d'asile, Piguet et Losa (2002) ont demandé aux chefs du personnel d'estimer la part des employés sans statut de séjour légal dans leur branche d'activité. Les réponses ont permis d'estimer le nombre total de sans-papiers exerçant une activité lucrative en Suisse par extrapolation: il était compris entre 70 000 et 180 000 personnes en 2001. Cette fourchette relativement large s'explique par une méthode de calcul différente, ainsi que par une très grande marge dans les évaluations des personnes interrogées. Lors d'un calcul de projection plus précis, on a utilisé la médiane qui est moins influencée par les valeurs extrêmes que la moyenne arithmétique (valeur élevée).

Dans la dernière enquête en date, réalisée sur mandat de l'actuel Office fédéral des migrations, Longchamp et al. (2005) ont interrogé environ 60 professionnels au cours de six études de cas cantonales pour recueillir leurs estimations (tableau 2). Cela s'est fait dans le cadre d'une procédure contrôlée de la méthode Delphi, la plausibilité des résultats étant vérifiée par des méthodes statistiques. Le procédé exact et les données sur l'extrapolation à la Suisse ne peuvent cependant être

vérifiés que partiellement à partir du rapport de recherche; mais selon ces résultats, 90 000 personnes vivaient sans autorisation de séjour en Suisse en 2004.

Ni les deux études citées ni les autres enquêtes quantitatives ne tiennent compte de manière détaillée du secteur des emplois domestiques, du care ou de l'industrie du sexe, sachant que ces domaines d'activité emploient de nombreuses femmes – plus rarement des hommes – sans autorisation de séjour. Cette constatation est confirmée par des évaluations réalisées dans différentes villes suisses (CEEP 2003; Dahinden et Stants 2006; Flückiger et Pasche 2005). De plus, l'expérience montre qu'il est difficile d'évaluer l'ampleur du phénomène du séjour illégal pour les groupes de population suivants:

- les «overstayers», qui pour certains vivent et travaillent en Suisse depuis longtemps, qui sont familiers à leur environnement et se font ainsi particulièrement peu remarquer;
- les membres de familles d'immigrés, bien intégrés dans leur environnement, et qui travaillent parfois chez d'autres membres de la famille ou des proches;
- les concubines et concubins vivant une relation de couple stable dont les activités se limitent au cadre domestique;
- les artistes et les travailleurs indépendants qui évoluent dans un «milieu privilégié»;
- les personnes mobiles qui n'ont pas besoin de visa pour la Suisse et peuvent entrer sur le territoire et en sortir assez facilement, comme les ressortissants de l'UE.

Dans les enquêtes, les professionnels qui sont quotidiennement au contact des sans-papiers pourraient avoir tendance à sous-estimer le nombre de personnes ayant peu, voire jamais, recours aux services de consultation parce qu'ils disposent d'un réseau social qui fonctionne bien, qu'ils ont une meilleure formation ou évitent de manière générale d'éveiller l'attention sur leur situation. Evidemment, un accident, une maladie, la perte d'emploi ou un contrôle inopiné peuvent mettre fin brutalement à un tel séjour clandestin. Malgré cela, certains éléments indiquent qu'il existe des sans-papiers qui ont vécu pendant des années en Suisse de manière inaperçue, sans jamais avoir de contacts ni avec les autorités ni avec des cercles de soutien. A ce propos, il faut remarquer que les communautés de migrants les plus importantes et pour certaines établies de longue date, comme celles qui sont originaires de Turquie ou des Balkans, ont davantage de ressources que les autres

groupes de population (aide à la recherche d'un emploi et d'un hébergement, transmission d'informations, relations avec des médecins, etc.), ce qui leur permet de soutenir efficacement les sans-papiers.

4.3.1 Les tendances depuis 2000

Certains experts ne se sentaient pas à même – ou refusaient catégoriquement – de s'exprimer sur l'évolution chiffrée des sans-papiers car de leur point de vue, il ne serait pas sérieux de le faire avec si peu d'éléments. Sinon, une faible majorité des personnes interrogées considère que leur nombre augmente ou se stabilise, alors que seulement deux d'entre elles parlent d'une tendance à la baisse. Les avis sont donc partagés, ce qui apparaît également dans la littérature. Malgré cela, des demandes d'informations et des investigations ciblées permettent de dégager des tendances partiellement convergentes, qui sont brièvement commentées ci-après.

D'une part, à partir des observations faites par les professionnels et des données chiffrées se rapportant à certaines villes ou cantons, on peut conclure que le nombre maximum de sans-papiers exerçant une activité lucrative a été atteint entre les années 2000 et 2003. Certaines données ont pu être vérifiées quantitativement – il s'agissait en premier lieu de données fournies par les écoles, relatives aux enfants inscrits, ainsi que d'informations sur le nombre de salariés, issues de sources syndicales. Cependant, pour des raisons de confidentialité, ces informations ne peuvent pas être publiées. Ces données permettent de conclure à un repli au cours de l'année 2004, suivi d'une stabilisation. On a observé une telle tendance, du moins dans les cantons comptant un grand nombre de sans-papiers originaires d'Equateur – ou qui provenaient de ce pays dans la période étudiée¹³. Ces indications sont plausibles compte tenu des changements économiques et sociaux intervenus en 1999 en Equateur, lorsqu'une grave crise bancaire éclata, suivie d'une «dollarisation» due à l'abandon de la monnaie nationale.¹⁴ On sait en outre que de nombreux immigrés équatoriens sont arrivés en Suisse via l'Espagne et l'Italie et qu'une partie d'entre eux est retournée dans ces pays plus tard, lorsque la situation économique de la Suisse a, elle-aussi, connu une dégradation. Entre 2001 et 2005, l'Espagne et l'Italie ont procédé à des régularisations de grande ampleur, permettant à un nombre considérable de migrants d'Amérique latine de légaliser leur séjour.¹⁵

Au cours des cinq dernières années, les experts interrogés ont observé une autre tendance, à savoir une augmentation notable du nombre de requérants d'asile déboutés, dont des personnes frappées par une décision de non-entrée en matière (NEM) font partie. Dans cette catégorie, on compte des sans-papiers qui touchent l'aide

d'urgence et dont la présence est connue des autorités; mais aussi ceux qui, pour diverses raisons, ne demandent pas l'aide d'urgence. En outre, on a constaté que de plus en plus de personnes en quête de protection venues du Moyen-Orient ou d'Afrique, en particulier des femmes, préfèrent ne pas déposer de demande d'asile lorsqu'elles estiment que leurs documents sont insuffisants pour engager une procédure d'asile avec des chances d'aboutir. Ainsi, les personnes interrogées pensent qu'il y a une augmentation des personnes relevant du domaine de l'asile au sens large, c'est-à-dire qui auraient déposé une demande d'asile par le passé, mais qui décident aujourd'hui de plonger directement dans l'illégalité. Ce phénomène peut être interprété comme un effet secondaire de la suppression de l'aide sociale pour les requérants déboutés, intervenue en 2004, respectivement en 2008 (à voir ci-dessous et chapitre 5.4). Plusieurs études attestent qu'une partie de ces personnes vit toujours en Suisse des années plus tard (Bolliger et Féraud 2010; Sanchez-Mazas et al. forthcoming; Trummer 2006).

L'expérience montre que le nombre de demandes d'asile est soumis à des fluctuations importantes. Il a été mis en évidence qu'à moyen terme, elles sont liées au développement des conflits mondiaux. Après plusieurs années de stabilisation à l'échelle européenne à un niveau relativement faible entre 2004 et 2007, le nombre de demandes d'asile a de nouveau augmenté, en Suisse aussi, à partir de 2008 (2009: 16 000 demandes d'asile).¹⁶ Au cours de ces deux dernières années, entre 60% (2008) et 40% (2009) des demandes d'asile traitées en première instance ont abouti soit à l'octroi de l'asile soit – bien plus souvent – à une admission provisoire. Selon les indications de l'ODM, en 2009, environ 44% des départs faisant suite à une décision en matière d'asile ont eu lieu de manière incontrôlée, c'est-à-dire que les personnes concernées ont soit quitté la Suisse sans déclaration, soit poursuivi leur périple, soit plongé dans la clandestinité.¹⁷ Il n'est pas possible de donner des indications précises à propos des requérants d'asile déboutés qui restent en Suisse.

L'une des possibilités pour se faire une idée du nombre de sans-papiers potentiels relevant du domaine de l'asile consiste à se pencher sur les requérants d'asile déboutés au cours de ces dernières années, qui n'ont pas quitté le territoire sous contrôle ou été renvoyés vers un pays tiers. Depuis la suppression de l'aide sociale au 1^{er} avril 2004 et jusqu'à la fin de l'année 2007, un total de 9786 décisions de non-entrée en matière ont été prises.¹⁸ A cela s'ajoutent 11 167 demandeurs d'asile déboutés entre 2008 et 2009 (personnes frappées par une NEM comprises).¹⁹ Alors que jusqu'en 2007, un tiers des personnes frappées par une NEM avaient déjà perçu l'aide d'urgence, cette proportion était presque deux fois plus élevée pour tous les requérants d'asile déboutés (61% des bénéficiaires

potentiels de l'aide d'urgence). En outre, entre 12% (2008) et 17% (2009) des bénéficiaires de l'aide d'urgence ont quitté la Suisse sous surveillance (policière).

Il n'est pas possible d'indiquer concrètement le nombre de requérants d'asile déboutés encore présents en Suisse. Cependant, différentes données permettent de conclure que les personnes issues du domaine de l'asile ne constituent toujours qu'une minorité des sans-papiers, mais que leur proportion a tendance à augmenter et qu'une partie d'entre eux séjourne déjà depuis des années en Suisse.

4.3.2 Comparaison européenne

Si l'on se base sur l'hypothèse d'une stabilisation à partir de 2004 et que l'on s'appuie sur les éléments du rapport de l'ODM (90 000), la part des sans-papiers par rapport à la population totale peut être estimée à envi-

ron 1,2%. Elle se situe ainsi largement au-delà de la proportion évaluée à 0,5% pour les 15 premiers pays de l'UE (en 2008, selon une évaluation prudente). Il faut préciser que ces données relatives aux Etats de l'UE sont tout aussi imprécises que celles disponibles pour la Suisse, et que les estimations minimales de la Commission européenne (2009) doivent être prises en compte comme valeurs de comparaison. L'estimation maximale du taux des sans-papiers dans les 15 premiers Etats de l'UE se situe à 0,8%.

Mesurée par rapport à la population étrangère, la proportion des sans-papiers en Suisse, estimée à 5,4%, est légèrement inférieure à celle de l'UE à 15 (7%). En revanche, lorsqu'on se réfère aux valeurs maximales calculées par les milieux politiques engagés (groupes/cercles alternatifs) (300 000 sans-papiers²⁰ pour la Suisse et des valeurs maximales correspondantes pour l'UE), l'image s'inverse: le pourcentage de sans-papiers en Suisse serait alors supérieur à celui de l'UE.

Ana R. – Colombie – 33 ans

«Je n'ai pas le droit d'exploser et de dire à mon employeur ce que je pense de lui, parce que cela aurait des conséquences pour moi et mon mari.»

Ana est très avenante et cordiale, elle rit beaucoup, même si son histoire lui donne souvent un air très pensif et la rend parfois triste. Cela fait 9 ans qu'elle vit en Suisse avec son mari et depuis la naissance de leur fille, il y a quatre ans, ils forment une famille, mais une famille sans statut de séjour régulier.

Même s'ils pouvaient se nourrir correctement en Colombie, Ana et son mari décidèrent d'émigrer en Espagne, afin d'offrir une vie meilleure aux membres de leur famille restés au pays, grâce à leur soutien financier. En raison des conditions de travail médiocres en Espagne, elle et son mari décidèrent de se rendre en Suisse en tant que touristes, son beau-frère s'y étant déjà établi avec son épouse (tous deux régularisés entre-temps). Ana et son mari voulaient rester en Suisse et sont donc devenus ce qu'on appelle des «overstayers», puisqu'ils ont tout deux rapidement trouvé un emploi assorti de conditions de travail acceptables. Le mari d'Ana travaille à présent – selon la situation du marché – comme peintre, aide-déménageur, carreleur et Ana comme femme de ménage, alors qu'en Colombie, elle avait mené à son terme une formation de comptable. Ana raconte les différentes expériences qu'elle a vécues dans les emplois qu'elle a occupés jusqu'à présent. Dans l'une des familles elle a perdu sa place parce que le maître de maison avait lui-même perdu son emploi. Une autre employeuse a déclaré Ana auprès des assurances sociales, au risque d'être elle-même découverte. Mais comme après un certain temps elle a eu besoin d'une aide à temps plein, Ana dut quitter son emploi, puisqu'elle devait s'occuper de sa propre fille. Mais elle a également vécu des expériences négatives. Par exemple, elle est arrivée un matin sur son lieu de travail en découvrant qu'une autre femme de ménage occupait sa place. Ana a été remplacée sans qu'on lui signifie son renvoi ou qu'on lui fournisse un quelconque motif.

Grâce à une place en crèche pour leur fille, Ana et son mari peuvent travailler à plein temps. Cependant, ils peinent à payer les frais élevés. A l'heure actuelle, les paiements ont deux mois de retard, parce que le mari d'Ana a été temporairement sans emploi. Ana a mauvaise conscience à cause de ses dettes.

Elle aimerait rester en Suisse et demander la régularisation de sa famille au cours des années à venir. Pas tant pour elle que pour sa fille, afin de lui permettre de suivre une formation qualifiante et de lui offrir de meilleures perspectives qu'en Colombie. Mais elle va devoir attendre encore quelque temps avant de pouvoir déposer une demande pour cas de rigueur, parce que les documents nécessaires se trouvent dans son pays d'origine et qu'elle n'a ni la possibilité de quitter le territoire, ni les moyens de payer le voyage ou les documents.

Conclusion intermédiaire

Pour résumer, on peut dire que la Suisse, en tant que petit Etat avec une population importante de migrants se situe vers le haut du milieu du tableau pour ce qui concerne le nombre de sans-papiers, en comparaison avec les premiers pays de l'UE. Les variations sont certainement en partie liées à la conjoncture. Alors qu'à l'heure actuelle, l'UE constate une baisse, cette tendance ne s'observe pas en Suisse, ce qui pourrait être dû d'une part à la meilleure situation économique et d'autre part au nombre réduit d'émigrants issus des nouveaux pays de l'UE, qui ont régularisé leur statut de séjour entre-temps.

4.4 Caractéristiques sociodémographiques et origine

Les estimations du nombre de sans-papiers et de leurs caractéristiques dépendent toujours de leur «visibilité», car comme déjà évoqué, ils n'apparaissent pas tous de la même manière en public. Ainsi, le grand nombre de *femmes* sans autorisation de séjour n'a été reconnu qu'au cours des années 2000, avec la mise en place de services de santé ambulatoires et d'antennes syndicales, car ces organismes prennent également en charge les personnes qui occupent des emplois domestiques. Dans ce contexte, Chimienti et al. (2003) sont relativement surpris de constater qu'entre 1999 et 2001, les deux tiers des décisions d'interdiction d'entrée pour exercice illégal d'une activité lucrative ont été prononcées à l'encontre de femmes dans le canton de Genève, alors que la police ne qualifiait pas du tout «la chasse aux travailleuses clandestines comme une priorité» (CEEP 2003). Des constats analogues ont été faits par la suite en analysant les enquêtes des autres cantons, bien que la répartition entre hommes et femmes puisse parfois varier considérablement, en fonction de l'origine du groupe de population considéré.

A l'image des autres migrants, les sans-papiers sont aussi relativement jeunes au moment de leur émigration, âgés de 20 à 35 ans, parfois jusqu'à 40 ans, en particulier lorsque la Suisse n'est pas leur première destination et qu'ils ont déjà séjourné un certain temps dans d'autres pays (par exemple en Amérique latine ou dans d'autres pays européens). De nombreuses études montrent que la grande majorité des sans-papiers exerce une activité lucrative, cette option étant souvent la seule qui permette d'assurer leur subsistance à plus long terme. Mais même lorsqu'ils vivent chez des membres de leur famille, ils doivent souvent s'occuper des enfants ou des tâches ménagères. En effet, les sans-papiers ne peuvent pas recourir aux aides d'Etat sans risquer un renvoi.

Certaines indications permettent de conclure à un *vieillissement* de ce groupe de population. On trouve de

plus en plus de femmes et d'hommes qui vivent en Suisse depuis 10 à 20 ans, parfois même plus longtemps, étant donné que la légalisation du séjour est devenue encore plus difficile au cours des dernières années et que souvent l'émigration vers un autre pays, ou le retour, n'entrent pas en ligne de compte. Une experte constate que la situation est figée, ce qui n'avait jamais été le cas en Suisse, puisqu'au cours des décennies passées, il existait toujours une solution permettant d'obtenir une autorisation de séjour, même après plusieurs années, comme cela était par exemple le cas des saisonniers.

Les *mineurs* qui sont nés en Suisse ou qui sont arrivés très jeunes ont aussi vieilli entre-temps. Ce qui explique le nombre croissant de jeunes qui se trouvent au seuil du passage difficile vers la vie d'adulte, tandis que, selon les indications fournies par les cantons de Vaud et de Genève, l'arrivée d'enfants et de jeunes migrants s'est largement stabilisée après une baisse amorcée en 2003. Cependant, il est extraordinairement difficile d'identifier des tendances uniformes, il serait donc important d'exploiter les données dont disposent les directions de l'instruction publique. Mais ce thème est probablement trop sensible pour que les administrations compétentes et les cantons soient prêts à faire la lumière sur ces données avant d'avoir élaboré des solutions politiques concrètes.

Les *pays d'origine* des sans-papiers ont certainement beaucoup changé au cours des dix dernières années écoulées. Un consensus sur le fond s'est dégagé des différentes indications fournies par les interviewés ainsi que de la littérature: l'Amérique latine est la région d'origine la plus fréquemment citée pour les sans-papiers vivant actuellement en Suisse. C'est aussi ce que confirment toutes les études de cas menées dans le cadre de l'enquête de l'ODM, à l'exception de celles visant la Thurgovie et le Tessin (Longchamp et al. 2005). Dans ces deux cantons, les immigrés proviennent principalement des Balkans – et il s'agit surtout d'hommes. Ici, la répartition entre hommes et femmes est inversée par rapport à la migration issue d'Amérique latine, pour laquelle on constate une féminisation, bien qu'une mise en garde à propos des interprétations erronées de cette notion s'impose.²¹ Elle doit être considérée sous l'angle d'une féminisation de la migration régulière et irrégulière, telle qu'on l'observe déjà depuis longtemps aux USA (Ehrenreich et Hochschild 2003). En outre, la migration issue des Philippines et de Thaïlande, ainsi que de certains Etats africains, comme le Cameroun, comporte également une forte proportion de femmes.

Il ressort des enquêtes des services de consultation et des services de santé ambulatoire que la plupart des femmes sans-papiers sont âgées de 20 à 40 ans. Certaines

élèvent leurs enfants seules, financent la formation des enfants ou soutiennent d'autres membres de la famille restés dans le pays d'origine; d'autres vivent en Suisse avec leur famille ou avec certains membres de leur famille. Elles proviennent de milieux socio-économiques très différents, qui ont tous été touchés par les graves crises économiques intervenues au cours des 10 à 15 dernières années, incitant ces femmes à envisager des projets de vie entièrement nouveaux.

Il n'est pas nécessaire de souligner à nouveau l'importance des réseaux sociaux dans ce contexte, mais également celle des *relations économiques* entre la Suisse et les régions d'origine, ainsi que les anciens pays d'émigration que sont l'Espagne et l'Italie (→ chapitre 3). Cette nouvelle forme de migration de travail transcontinentale – par exemple de l'Equateur à la Suisse, en passant par l'Espagne – est facile à retracer, d'autant plus que l'ancienne immigration espagnole a depuis longtemps été remplacée par un mouvement migratoire inverse, celui des pensionnaires suisses. Des flux migratoires comparables peuvent d'ailleurs être observés en Allemagne, qui enregistre elle aussi une importante migration venue d'Amérique latine (Huber 2003). Cependant, la libre circulation des personnes au sein de l'UE ne s'applique qu'après avoir acquis la nationalité espagnole, sachant que l'Espagne prévoit un délai de seulement deux ans pour la naturalisation des Latino-Américains.

Plusieurs interlocuteurs des interviews ont observé une baisse de la migration provenant d'Equateur, de Bolivie et du Pérou au cours de ces dernières années, au profit de celle venant du *Brésil* – un pays qui entretient également de nombreuses relations économiques et sociales avec la Suisse. En effet, une communauté lusitophone s'y est implantée, surtout en Romandie. Après l'Allemagne, le Brésil et la Thaïlande comptent parmi les trois principaux pays d'origine des femmes qui se marient avec des Suisses.²² Les partenaires des interviews présument que les changements observés pourraient être liés à la restriction des possibilités de voyage («carrier sanctions») et aux conditions d'attribution de visas (instaurées par le traité de Schengen) très strictes pour les pays andins, alors que les ressortissants brésiliens n'ont pas besoin de visa.

Un professionnel de la formation a observé que parfois les femmes célibataires brésiliennes, mais également les familles brésiliennes, ne font venir leurs enfants que plusieurs années après leur émigration, tandis que les parents équatoriens le font plus tôt, ce qui est confirmé par une étude sur l'immigration en Espagne parue récemment (Setien 2010). Si cette constatation se confirmait, il serait certainement intéressant de mettre en lumière ces différentes formes de regroupement familial (irrégulier).

Les Etats de l'ancienne Yougoslavie, la Turquie et le Moyen-Orient comptent parmi les autres principales régions d'origine des travailleurs sans autorisation de séjour; la proportion d'hommes étant nettement plus élevée que chez les ressortissants des pays d'Amérique du Sud. Si l'on fait abstraction des mobilisations dans le canton de Vaud²³, qui ont fait grand bruit, ainsi que de quelques cas individuels qui ont joui d'une certaine publicité, les sans-papiers d'origine kosovare et turque sont moins visibles dans l'espace public que les sans-papiers latino-américains, qui savent s'organiser efficacement en collectifs.

Les retours d'information des professionnels et des chercheurs, qui connaissent bien les communautés kosovares et turques, confirment que les sans-papiers sont souvent pris en charge par des compatriotes immigrés originaires de la même région, comme des membres de la famille, des connaissances ou des membres d'associations religieuses et culturelles. Cela s'explique par le fait que ces collectivités de migrants sont beaucoup plus importantes et mieux intégrées en Suisse que les groupes de migrants plus récents, latino-américains ou africains, qui vivent souvent dans des conditions précaires, même lorsqu'ils séjournent de manière légale.

L'insertion dans des communautés, bien intégrées pour certaines, constitue certes un soutien important pour les migrants sans autorisation de séjour, mais elle génère également de nombreux problèmes pour les sans-papiers en raison des situations de vie inégalitaires. Pour les personnes concernées, ces difficultés qui ont été mises en évidence par différentes études scientifiques sont principalement la dépendance, le risque d'être victime de chantage et la perte de contrôle. Ainsi, par exemple, le cas d'un Turc d'origine kurde relativement âgé, qui assure l'ensemble des tâches domestiques pour la famille qui l'héberge depuis des années. Il se sent obligé à une grande reconnaissance vis-à-vis de cette famille, mais son rôle et sa situation, qui perdurent depuis de nombreuses années et sont manifestement sans issue, lui pèsent beaucoup.

Des syndicalistes rapportent qu'il n'est pas rare que des conflits éclatent dans le secteur du bâtiment entre des employés et des petites entreprises qui engagent des compatriotes par obligeance. Ainsi, on observe souvent des situations où les employeurs reportent la pression concurrentielle qu'ils subissent sur leurs employés, qui sont impuissants face à eux. De tels conflits peuvent bien évidemment naître partout, mais ils ont des conséquences bien plus importantes dans le cadre de conditions illégales et d'une relation personnelle de dépendance, que dans celui de rapports de travail légaux. Des

problèmes analogues se posent également dans les relations de couple avec un partenaire vivant en Suisse avec une autorisation de séjour.

Les sans-papiers relevant du domaine de l'asile

Les dispositions relatives à l'aide d'urgence dans le domaine de l'asile, qui ont d'abord été mises en place à partir de 2004 pour les anciens requérants d'asile frappés par une NEM et à partir de 2008 pour les autres requérants d'asile déboutés, ont créé une situation nouvelle avec des conséquences d'une large portée.²⁴

Les avis des professionnels interrogés divergent quant aux différences de profil, de parcours de migration et de situation de vie des requérants d'asile déboutés par rapport à ceux des sans-papiers arrivés en Suisse dans le cadre d'une migration de travail irrégulière.

Achermann et Chimienti (2006b), entre autres, ont mené une réflexion à ce sujet. Elles partent du principe que les sans-papiers qui exercent une activité lucrative maîtrisent nettement mieux leur vie que les requérants d'asile déboutés, qui ne disposent que de ressources propres limitées (→ chapitre 7.3). Ainsi, des services de consultation ont été mis en place dans différentes villes, afin de soutenir ce groupe de personnes. Quant à l'aide d'urgence, au cours des dernières années, elle a été soumise à de nombreuses adaptations qui ne sont toujours pas achevées à l'heure actuelle. Ces derniers temps, des convergences ont certainement dû se dégager entre les deux catégories citées ci-dessus et dans la pratique les contacts ont dû se multiplier.

Les statistiques sur l'asile et l'aide d'urgence mettent en évidence que les requérants d'asile déboutés révèlent des caractéristiques sociodémographiques différentes des autres personnes sans autorisation de séjour. Il s'agit de 80% d'hommes dont l'âge moyen est encore plus bas que l'âge supposé des sans-papiers considérés dans leur globalité. Le groupe des 20 à 30 ans est de loin le groupe le plus important (environ 60%).²⁵ L'origine de ces groupes de population peut varier considérablement d'une année à l'autre et se résume comme suit selon les nationalités: Balkans (Serbie, Bosnie, Kosovo, Macédoine), Afrique (Nigeria, Guinée, Liberia, Côte d'Ivoire, Algérie, Congo, etc.), Mongolie, Géorgie, Russie, Turquie, etc. Seul un nombre réduit de requérants d'asile est originaire d'Amérique latine (Colombie). On note également des différences notables concernant les bénéficiaires de l'aide d'urgence. Les anciens requérants d'asile venant des Balkans et d'Europe de l'Est sont moins nombreux à faire appel à l'aide d'urgence que les personnes venant d'Afrique subsaharienne, ces derniers étant moins susceptibles d'être rapatriés ou n'ayant pas d'autre choix que de l'accepter.

4.5 Répartition géographique

La question des sans-papiers est très révélatrice du fédéralisme suisse. Tous les interlocuteurs ainsi que la littérature pointent les différences régionales à la fois en ce qui concerne les mesures prises, la gestion du phénomène, les connaissances et la sensibilité dans le débat public (Achermann et Efionayi-Mäder 2003). Un observateur de longue date de la migration a émis des observations critiques en ce sens. Selon lui, la vie sans autorisation de séjour est très difficile dans toute la Suisse et les différences cantonales sont faibles. Mais il admet, lui aussi, qu'il existe des différences concrètes et qu'en matière de gestion du phénomène, la marge de manœuvre est large.

Partant, il est difficile d'avoir un aperçu global de la situation dans l'ensemble du pays, cela d'autant plus que l'état des connaissances relatives aux différentes régions suisses est très contrasté. Alors que dans des villes comme Bâle, Lausanne et Genève, la situation a déjà été étudiée à plusieurs reprises, on dispose de très peu d'informations sur les sans-papiers vivant dans des *régions rurales* de Suisse centrale, de l'Est de la Suisse, des Grisons et du Tessin. On ne peut donc émettre que des hypothèses sur la situation des sans-papiers dans ces régions en se basant sur des cas individuels qui ont gagné une certaine notoriété, ainsi que sur les rapports des cercles de soutien. Selon ces éléments, ce sont surtout des «overstayers» avec des liens sociaux et un emploi fixe qui vivent dans les zones rurales; ils disposent parfois d'une possibilité de logement dans une petite entreprise. Il y a probablement aussi des personnes isolées travaillant chez des particuliers ou des saisonniers dans l'agriculture. Dans la mesure où les sans-papiers des zones rurales environnantes ont recours aux services de consultation des grandes villes, ces derniers connaissent leur situation.

De manière générale, il ressort des entretiens et des rapports de recherches que les sans-papiers, comme la population migrante dans son ensemble, vivent principalement dans des *villes*. Depuis le milieu des années 2000, un consensus s'est dégagé au sein de la recherche à propos de l'absence de lien direct entre le nombre de personnes sans autorisation de séjour et leur *visibilité* dans le public et la politique. Le titre d'une étude de l'ODM résume la situation de la manière suivante: c'est le marché de l'emploi qui est déterminant, et non la politique d'asile.²⁶ Comme déjà indiqué, les sans-papiers vivent là où ils trouvent du travail et où ils peuvent compter sur le soutien de «filets sociaux» lorsqu'ils perdent temporairement leur emploi, ce que confirment les études internationales (→ chapitre 3). Cela est plutôt le cas dans les grandes agglomérations qui offrent en outre un certain anonymat. Les organisations privées et les points de contact jouent un rôle plutôt subalterne en proposant

des conseils ou en offrant ponctuellement leur soutien dans les situations d'urgence. Mais la plupart du temps, ils ne sont pas en mesure de fournir un hébergement ou des offres d'aide à plus long terme.

Il s'avère que la répartition géographique des sans-papiers dépend de différents déterminants – connus entre-temps – comme la proportion de population étrangère, le degré d'urbanisation et la vigueur économique, ce qui a été confirmé pour la Suisse (Longchamp et al. 2005). En outre, les estimations cantonales publiées dans cette étude permettent de conclure à une part de sans-papiers relativement élevée dans les deux cantons urbains de **Bâle et Genève** par rapport à la population totale. Cependant, mesuré à la population étrangère, ce constat se trouve relativisé en comparaison avec les autres cantons.²⁷ Un certain nombre de personnes interrogées sont d'avis que les cantons urbains frontaliers développent une dynamique institutionnelle ou sociale propre, qui les distingue des autres cantons. Comparé à la population²⁸, le chiffre estimé de 9000 sans-papiers pour l'agglomération de **Zurich** (canton: 20000) semble trop faible. Cependant, compte tenu des limites méthodologiques mentionnées dans le rapport, cette estimation doit être remise en question de manière critique et fait apparaître une fois de plus les écueils d'une quantification du phénomène.

Parfois les personnes d'une même origine **se concentrent** dans certaines régions, comme cela est le cas pour l'immigration légale. Cela étonne d'autant moins que les personnes concernées – comme déjà évoqué – emménagent dans des villes ou des villages où se trouvent déjà des membres de la famille ou des connaissances. Des indications relatives à la ville de Lausanne montrent par exemple qu'environ la moitié des personnes sans autorisation de séjour qui y vivent sont d'origine équatorienne (Valli 2003), cette part étant en baisse depuis plusieurs années. Toutefois, la migration irrégulière venant d'Amérique latine est un phénomène qui concerne l'ensemble de la Suisse, bien qu'il soit d'une ampleur moindre dans les cantons de Berne, Bâle et Zurich que dans les cantons de Vaud et de Genève, pour lesquels on dispose de statistiques récentes assez complètes concernant des employés sans autorisation de séjour fédérés dans des syndicats. A Genève (en 2010), les principaux pays d'origine sont: le Brésil, les Philippines, la Bolivie et la Colombie, tandis que les Etats d'ancienne Yougoslavie ne représentent que 5%. Dans ce dernier cas, il s'agit presque exclusivement d'hommes, alors que les migrants originaires d'Amérique latine sont à 80% des femmes.

Des cas de ressortissants de l'UE séjournant sans autorisation ont aussi parfois été signalés (→ chapitre 7.1). Le canton de Genève dispose de rapports ayant trait

à des ressortissants bulgares et italiens qui ne déclarent pas leur travail (ou ne peuvent le déclarer). Dans les cantons du Tessin et de Bâle, de nombreux sans-papiers sont originaires de Roumanie et de pays tiers d'Europe de l'Est. Au Tessin, des Roumains, ainsi que des Roms roumains sont soupçonnés par la police tessinoise d'appartenir à des bandes de mendicité organisée, ce qui n'est pas à exclure selon un expert, mais mériterait selon elle des investigations plus poussées. On note actuellement une augmentation du nombre de Nord-Africains provenant d'Italie, où ils vivaient avec ou sans statut légal avant de séjourner en Suisse. Ces derniers temps, on voit au Tessin des groupes d'artistes et des artisans itinérants venant d'Italie ou d'Espagne s'installer durant les mois d'été, puis repartir à l'automne.

Pour résumer, on peut retenir que les personnes sans autorisation de séjour vivent en premier lieu dans les grandes agglomérations, dans toutes les villes suisses. Comme il est établi qu'une part essentielle des sans-papiers occupe des emplois dans les ménages privés et dans le secteur du care, on peut supposer qu'on trouve également des personnes sans autorisation de séjour vivant dans des villes de plus petite taille, ainsi que dans des zones rurales, même si dans ces cas-là, l'illégalité prend des formes légèrement différentes et moins visibles.

Conclusion intermédiaire

Enfin, il est très difficile de définir le profil socio-démographique des sans-papiers parce qu'il s'agit d'un groupe de population extrêmement hétérogène, dont le seul dénominateur commun est de faire partie de la même catégorie (administrative) en raison du caractère illégal de leur séjour. En outre, il est probable que la majeure partie de la population en question n'apparaît jamais en public et évite le contact avec les autorités et – selon certaines déclarations – même avec les organisations de la société civile. Les changements économiques, politiques et socio-économiques qui se produisent à l'échelle mondiale ont probablement une influence encore plus forte sur cette forme d'immigration que sur la migration régulière. Cependant, on peut rarement prévoir avec précision l'évolution d'un phénomène qui résulte de l'interaction de plusieurs facteurs. Il est donc difficile d'émettre des conclusions de portée générale à propos des développements futurs.

Tandis que différents observateurs s'accordent à constater des changements concernant les pays d'origine, les déclarations des experts divergent à propos du développement quantitatif des sans-papiers exerçant une activité lucrative. Cependant, une nette majorité des personnes interrogées est d'avis que les personnes

relevant du domaine de l'asile constituent une minorité de la population vivant en Suisse sans autorisation de séjour – minorité en constante évolution, mais avec une tendance à augmenter.

Bibliographie:

Alleva, Vania et Pierre-Alain Niklaus (2004). *Leben und arbeiten im Schatten – La première enquête par sondage détaillée sur les conditions de vie et de travail des sans-papiers en Suisse allemande* – Avril 2004. Bâle: Anlaufstelle für Sans-Papiers.

Office fédéral des migration (2004). Rapport sur la migration illégale, 24 juin 2004. Berne: IMES, ODR, fedpol, AFD.
www.bfm.admin.ch/content/dam/data/pressemitteilung/2004/pm_2004_06_29/ber_illegale_migrationf.pdf.

Carreras, Laetitia et Christiane Perregaux, (Hg.) (2002). *Histoires de vie, histoires de papiers – Du droit à l'éducation au droit à la formation pour les jeunes sans-papiers*. Lausanne: Editions d'en bas.

Longchamp, François et al. (2005). *Sans Papiers in der Schweiz – Arbeitsmarkt, nicht Asylpolitik ist entscheidend*. Berne: gfs.

Piguet, Etienne et Stefano Losa (2002). *Travailleurs de l'ombre? Demande de main-d'œuvre du domaine de l'asile et ampleur de l'emploi non déclaré en Suisse*. Zurich: Seismo.

5

Evolution du cadre politique général en Suisse

La migration irrégulière en Suisse et la manière dont les autorités traitent les personnes sans autorisation de séjour doivent être replacées dans le cadre des développements politiques généraux. D'une part, ceux-ci sont influencés par le contexte international, en particulier par les évolutions au sein de l'Union européenne, et d'autre part, par les changements internes en matière de politique de migration à l'échelle fédérale et, dans une moindre mesure, à celle des cantons. Ce chapitre présente quelques développements parmi les plus importants et s'intéresse également aux tendances politiques générales en matière d'admission, d'entrée et de séjour au cours des dix dernières années. Les évolutions de la politique des étrangers et de l'asile sont certes animées par une dynamique semblable, mais en raison de différences et de particularités, un sous-chapitre a été consacré exclusivement au domaine de l'asile (→ chapitre 5.3).

En Suisse, la loi sur les étrangers et la loi sur l'asile avec les ordonnances et instructions s'y rapportant, ainsi que les divers accords internationaux et bilatéraux, for-

ment le cadre de la politique de migration. A ce propos, l'Accord de libre circulation²⁹ conclu avec l'Union européenne et l'Accord d'association à Schengen³⁰ sont d'une importance particulière. D'autres dispositions légales ont des conséquences indirectes sur la situation de vie des sans-papiers, la principale étant la loi fédérale sur le travail au noir. La chronologie suivante récapitule les événements clé de la première décennie du 21^e siècle, qui ont un effet direct ou indirect sur la migration irrégulière et la situation de vie des sans-papiers.

5.1 Evolution en matière de dispositions d'admission

Au cours de la dernière décennie, les dispositions d'admission pour les migrants se sont développées dans deux directions opposées. En 1998, avec le système d'admission dit **modèle des deux cercles** ou **système dual**, la politique de migration suisse s'est, d'une part, inscrite dans une logique d'ouverture et de libre circulation à l'égard des pays de l'Union européenne et, d'autre part, elle a durci les conditions d'admission pour les ressortissants de pays tiers.³¹ Aujourd'hui, les ressortissants des pays de l'UE/AELE (c'est-à-dire les personnes du premier cercle) ont dans une large mesure les mêmes droits que les citoyens suisses, tandis que les personnes du deuxième cercle (donc les ressortissants des pays hors UE/AELE), sont désormais uniquement admises dans le cadre de contingents spéciaux. A la politique d'ouverture pratiquée en direction des migrants de l'UE s'oppose une politique de verrouillage des frontières vis-à-vis des migrants du reste du monde. Comme détaillé plus loin, ce système d'admission a aussi des conséquences sur la migration irrégulière. Pour de nombreux ressortissants de pays tiers à la recherche de nouvelles conditions de vie, la voie de l'illégalité est la seule véritable possibilité d'immigrer (Amarelle 2010; Spescha 2007).

La nouvelle **loi sur les étrangers**, entrée en vigueur en janvier 2008, régit l'admission sélective de ressortissants de pays tiers en fonction de critères liés au marché du travail: «seuls les cadres, les spécialistes ou autres travailleurs qualifiés peuvent obtenir une autorisation de courte durée ou de séjour». (Art. 23 al. 1 LEtr).

Juin 2002	entrée en vigueur de l'Accord de libre circulation avec l'UE/AELE (ALCP)
En continu	obligation de visa étendue à de nombreux pays tiers
Janvier 2007 – Janvier 2008	entrée en vigueur progressive de la loi sur l'asile révisée (LAsi)
Janvier 2008	entrée en vigueur de la nouvelle loi sur les étrangers (LEtr) entrée en vigueur de loi fédérale contre le travail au noir (LTN)
Mars 2008	entrée en vigueur des accords d'association à Schengen (AAS) dispositions relatives au visa de l'espace Schengen aussi à la Suisse participation au système d'information de Schengen (SIS)

De plus, le demandeur doit remplir diverses conditions personnelles, comme le stipule la disposition suivante: «*En cas d'octroi d'une autorisation de séjour, la qualification professionnelle de l'étranger, sa capacité d'adaptation professionnelle et sociale, ses connaissances linguistiques et son âge doivent en outre laisser supposer qu'il s'intégrera durablement à l'environnement professionnel et social*» (Art. 23 al. 2 LETr).

Cet article de principe prévoit quelques dérogations, notamment pour les «cas individuels d'une extrême gravité», ainsi que pour les personnes qui ont été victimes ou témoins de la traite d'êtres humains, bien que dans ce cas il n'existe pas un droit assuré. La nouvelle loi sur les étrangers a amélioré la situation des **victimes de la traite d'êtres humains**, en ce qu'elle leur permet désormais, lorsqu'elles témoignent devant un tribunal, d'obtenir une autorisation temporaire de séjour, du moins pour la durée du procès au tribunal (selon l'art. 30 al. 1 let. e LETr). Les statistiques montrent que l'octroi durable d'autorisations de séjour pour cas de rigueur est cependant très rare. Désormais, la loi sur les étrangers prévoit également une clause dérogatoire pour les **victimes de violences conjugales** (art. 50 al. 2).

En principe, une épouse ou un époux étranger perd son autorisation de séjour lorsque le mariage a été dissous au cours des trois premières années. Des exceptions à cette règle sont possibles lorsque la personne venant de l'étranger est victime de violences conjugales (et peut le prouver) et que simultanément sa réintégration sociale dans le pays d'origine ne peut être exigée.

La nouvelle loi sur les étrangers n'a pas apporté de changements majeurs en termes de **regroupement familial** pour les ressortissants de pays tiers, bien qu'il faille faire des distinctions entre les différents types d'autorisation. En effet, les autorisations d'établissement ouvrent droit à l'octroi d'une autorisation de séjour pour le conjoint et les enfants âgés de moins de 18 ans, tandis que pour les autorisations de séjour et les autorisations de courte durée, il n'y a pas de prétention à un droit; l'octroi étant laissé à l'appréciation des autorités. En revanche, les citoyens de l'UE ont droit au regroupement familial indépendamment du type d'autorisation dont ils sont titulaires, même lorsque les époux ne vivent pas ensemble (alors que cette condition est requise pour les ressortissants de pays tiers) (Epiney et Civitella 2008). La nouvelle loi sur les étrangers ramène à cinq ans le délai pendant lequel une demande de regroupement familial peut être déposée, à compter de la date d'entrée en Suisse (ou de l'établissement du lien familial). Pour les enfants de plus de 12 ans, ce délai est réduit à douze mois (art. 47 al. 1 LETr). Selon certains professionnels, cette limitation du

délai imparti pour le regroupement familial a conduit, dans certains cas, à ce que des enfants entrent de manière illégale une fois le délai passé.

L'accord sur la libre circulation conclu entre la Suisse et les pays de l'UE/AELE, entré en vigueur le 1^{er} juin 2002, pose les jalons de la mobilité au-delà des frontières. Selon cet accord, les ressortissants de l'UE/AELE et les citoyens suisses bénéficient des mêmes conditions de vie et de travail (principe du traitement national).³² Depuis juin 2007, les ressortissants des 15 premiers Etats membres de l'UE, des Etats membres de l'AELE, ainsi que de Malte et de Chypre, ont la possibilité de vivre et de travailler en Suisse s'ils sont à même de justifier d'un contrat de travail. Les ressortissants des 8 nouveaux Etats membres de l'UE, ainsi que depuis peu, ceux de Bulgarie et de Roumanie, sont encore soumis à des dispositions transitoires assorties de restrictions d'accès au marché du travail, telles que le contingentement et la priorité donnée aux travailleurs indigènes (Achermann 2007). Cela signifie que les citoyens de l'UE ne peuvent pratiquement plus devenir des sans-papiers en Suisse, sauf dans les cas où l'autorisation de séjour ne peut pas être accordée en raison de l'absence d'un rapport de travail.

5.2 Dispositions concernant l'entrée dans le pays

Pour ce qui est des dispositions d'entrée dans le pays, on constate également une différence dans le traitement des personnes, au sens d'une ouverture en direction des ressortissants de l'UE et, au contraire, d'un verrouillage face à ceux de pays tiers. Il y a entrée illégale sur le territoire d'un Etat lorsque les **dispositions en matière d'entrée dans le pays**, telles que les réglementations sur les visas, ne sont pas respectées. Les dispositions en matière de visas changent constamment et sont en général négociées dans le cadre d'accords bilatéraux avec les Etats (Wichmann 2009). Ainsi, au début du millénaire, les ressortissants d'un certain nombre de pays tiers pouvaient encore entrer dans le pays sans visa, alors qu'au cours de ces dernières années, à la suite des adaptations aux dispositions de Schengen, un visa touristique est désormais exigé de la plupart des personnes qui souhaitent entrer sur le territoire. Sont actuellement visés par cette nouvelle disposition: l'ensemble des ressortissants des pays africains (sauf Maurice et les Seychelles), d'Amérique du Sud (sauf l'Argentine, le Chili, le Brésil, le Paraguay et l'Uruguay), ainsi que ceux de la plupart des pays asiatiques (sauf le Sultanat du Brunei, Israël, le Japon, la Corée du Sud, la Malaisie et Singapour).³³ Suite à l'adhésion de la Suisse à l'Espace Schengen, les dispositions relatives aux visas prévues par l'accord ont été définitivement adoptées en 2008; depuis, les personnes titulaires d'un visa Schengen peuvent aussi entrer en Suisse.

Ainsi, les possibilités d'entrer légalement en Suisse ont été considérablement entravées pour les ressortissants de pays tiers. Cependant, les autorités ont une grande liberté d'appréciation à propos de la délivrance de visas.³⁴ Il est toutefois difficile de juger si les dispositions concernant les visas introduites ces dernières années (desquelles seuls les ressortissants de l'UE/AELE sont exclus) ont fait baisser le nombre de sans-papiers, mais cela est probable. Plusieurs experts estiment en effet que le nombre de ressortissants d'Etats tiers a effectivement baissé, en particulier depuis que l'obligation de visa s'applique à l'ensemble de l'Espace Schengen.

L'**accord d'association à Schengen** marque une étape supplémentaire du verrouillage des frontières extérieures de l'UE, tout en abandonnant les contrôles aux frontières nationales internes. La Suisse s'est associée à l'Espace Schengen en octobre 2004. Depuis l'entrée en vigueur de l'accord d'association à Schengen en mars 2008, différentes modifications de la loi sur les étrangers ont eu lieu (Acher mann 2008; Wichmann 2009). La Suisse a aussi adopté le Système d'Information de Schengen (SIS), qui permet l'échange de données relatives aux personnes recherchées et qui contrôle l'immigration irrégulière.³⁵ L'abandon des contrôles aux frontières de la Suisse depuis décembre 2008 et dans les aéroports depuis mars 2009 a eu pour conséquence de faciliter le franchissement illégal des frontières. Dans le même temps, les contrôles de personnes par le corps des gardes-frontière (dans certains cantons cette tâche a été déléguée à la police cantonale) se sont déplacés vers l'intérieur du territoire. En conséquence, les sans-papiers sont susceptibles d'être contrôlés – et donc découverts – à tout moment au sein même du territoire (→ chapitre 6.4.3).

Une autre modification de la loi sur les étrangers concernant les «**carrier-sanctions**» a été adoptée dans le cadre de l'accord de Schengen.³⁶ Ces mesures prévoient pour les compagnies aériennes une obligation de communication des données relatives aux passagers, ainsi que des poursuites pénales si elles transportent des passagers qui ne sont pas titulaires d'une autorisation d'entrée sur le territoire. En définitive, le contrôle de la migration irrégulière a été reporté sur la branche des voyages (voir Acher mann 2007: 266).

5.3 Développements en matière de séjour

Depuis 2002, le séjour des ressortissants de l'UE et de l'AELE est soumis – comme déjà mentionné – aux dispositions de l'**accord de libre circulation**, en vertu duquel ils peuvent résider dans le pays sous certaines conditions. Le séjour des personnes exerçant une activité lucrative indépendante ou salariée pendant une durée supérieure

à trois mois est soumis à une obligation de déclaration. Seuls les ressortissants des nouveaux pays membres de l'UE (à l'exception de Chypre et de Malte) sont soumis aux nombres maximums du contingent, ce contingent étant relevé d'année en année.³⁷ Les employés et les travailleurs doivent présenter une attestation d'emploi lors de leur enregistrement en Suisse; les travailleurs indépendants sont tenus de produire des documents prouvant que les conditions pour travailler en indépendant sont réunies (Acher mann 2007). La situation juridique des ressortissants de l'UE/AELE séjournant en Suisse s'est considérablement améliorée à la suite de l'accord de libre circulation. Les conditions de séjour des ressortissants de pays tiers sont en revanche régies par la loi sur les étrangers. Dans la pratique, il n'y a pas eu de changements fondamentaux après l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur les étrangers. La nouvelle loi a certes apporté quelques améliorations à la situation juridique des migrants (par exemple la possibilité de regroupement familial pour les titulaires d'une autorisation de courte durée), mais d'autres principes essentiels de la précédente loi, telle que la finalité du séjour, ont été conservés.

A condition que l'entrée sur le territoire ait eu lieu de manière légale, tout étranger a en principe le droit de séjourner en Suisse sans exercer d'activité lucrative pendant une durée inférieure à trois mois, à moins que le visa ne limite la durée de séjour (art. 10 LEtr). Le séjour et l'exercice d'une activité professionnelle, qu'elle soit rémunérée ou non, doivent être autorisés par le service cantonal de la migration du lieu de travail (art. 11 LEtr). Toute personne qui se trouve en Suisse sans y être autorisée peut être renvoyée à tout moment, sans formalité (art. 64 LEtr).³⁸ Le renvoi après un séjour autorisé (dans le cas où l'autorisation est refusée, révoquée ou n'a pas été prolongée) est assorti d'un délai de départ raisonnable (art. 66 LEtr). Une expulsion peut être ordonnée lorsque le délai imparti pour le départ est écoulé ou lorsque le renvoi peut être exécuté immédiatement (art. 68 LEtr).

Depuis l'entrée en vigueur de la **loi fédérale contre le travail au noir LTN** en janvier 2008, qui s'est accompagnée d'une vaste campagne publique contre le travail au noir, les contrôles sur le marché du travail ont également augmenté en Suisse. L'objectif premier des instances de contrôle est d'agir contre le travail non déclaré, d'accroître les contrôles et de vérifier que les employeurs paient leurs cotisations d'assurances sociales et leurs impôts. Mais ces contrôles servent simultanément à lutter contre les infractions au droit des étrangers. Des informations détaillées concernant les conséquences de la LTN sur le marché du travail et les sans-papiers se trouvent au chapitre 6.1.

Bibliographie:

Achermann, Alberto et Barbara von Rütte (2008). Recht-entwicklung in der Schweiz, dans Achermann, Alberto et al. (Hg.), *Jahrbuch für Migrationsrecht 2007/2008*. Berne: Stämpfli Verlag, 310-332.

Amarelle, Cesla (2010). Les migrations économiques sans statut légal – L'environnement normatif des sans-papiers, dans Amarelle, Cesla et Minh Son Nguyen (Hg.), *Migrations et économie. L'accès des étrangers à la vie économique – Les normes et leur application*. Berne: Stämpfli Editions, 125-180.

Nguyen, Minh Son (2003). *Droit public des étrangers – Présence, activité économique et statut politique*. Berne: Staempfli.

5.4 Evolution générale en matière d'asile

Le **droit d'asile** a été soumis à plusieurs révisions au cours des vingt dernières années. Durant la dernière décennie, le nombre de demandes d'asile a baissé, ce qui correspond à la tendance européenne et s'explique en grande partie par le développement dans les pays d'origine. Cependant les experts supposent que les restrictions croissantes en matière de législation sur l'asile viennent de plus en plus compliquer la recherche d'une protection en Suisse. Par exemple, depuis l'entrée en vigueur de la loi sur l'asile révisée en janvier 2007 (partiellement à partir de 2008), les demandes ne sont plus traitées si les papiers d'identité ne peuvent pas être présentés dans les 48 heures.³⁹ Une décision de non-entrée en matière (NEM) prive les requérants d'asile de tout droit de séjour et les oblige à quitter le territoire.⁴⁰ Cependant, de nombreuses personnes frappées par une NEM continuent à séjourner en Suisse sans autorisation de séjour, ainsi que le montre une étude commandée récemment par l'ODM concernant les bénéficiaires de longue durée de l'aide d'urgence (Bolliger et Féraud 2010).

Cependant, les conditions d'asile restrictives se traduisent par le fait que non seulement les requérants d'asile déboutés choisissent la clandestinité, mais également les personnes en quête de protection, qui renoncent à déposer une demande en raison de la faible probabilité de la voir aboutir. Même si cette hypothèse est soutenue par plusieurs experts, aucun lien de causalité ne peut être établi entre la baisse des demandes d'asile et le nombre croissant des sans-papiers.⁴¹

En cas de décision d'asile négative et de non-entrée en matière, la loi sur l'asile prévoit d'ordonner l'éloignement. Lorsque cette décision ne peut pas être exécutée, une admission provisoire peut être accordée (livret F). Les autres personnes sont censées quitter le pays le plus rapidement possible. En conséquence, les personnes frappées par une NEM sont exclues du

dispositif d'**aide sociale** depuis avril 2004 et depuis l'entrée en vigueur de la loi sur l'asile révisée en janvier 2008, les requérants d'asile déboutés au terme d'une procédure ordinaire sont également concernés. Depuis, ces deux groupes ne peuvent plus prétendre qu'au droit à l'aide d'urgence ancré dans la Constitution fédérale, leur séjour étant considéré comme illégal. Jusqu'à l'introduction de la suppression de l'aide sociale, ils étaient parfois tolérés par les autorités (Christin Achermann 2009). Aujourd'hui encore, les personnes dites vulnérables perçoivent une aide sociale dans certains cantons, ou plus exactement, elles reçoivent une aide matérielle et financière ainsi qu'un hébergement. Les critères définissant la «vulnérabilité» sont établis différemment selon les cantons (Bolliger et Féraud 2010: 50).

Parmi les bénéficiaires de l'aide d'urgence, le groupe des requérants d'asile déboutés est plus important que celui des personnes frappées par une décision de non-entrée en matière (Bolliger et Féraud 2010: 31).⁴² Selon une étude non encore publiée portant sur les personnes frappées par une NEM (Sanchez-Mazas et al. forthcoming), seul un tiers environ de ces personnes demande l'aide d'urgence (ce qui signifie qu'elles ne quittent pas immédiatement le territoire, mais se font enregistrer dans des centres d'aide d'urgence). Environ un cinquième d'entre elles quitte le territoire sous contrôle des autorités; mais on perd complètement la trace des autres, ce qui laisse penser qu'elles vivent dans l'illégalité (Trummer 2006).

Le séjour dans des **structures d'aide d'urgence** a des conséquences sur la situation de vie des personnes concernées. Différents mécanismes les incitent à quitter la Suisse le plus vite possible. Cependant, dans la pratique, un grand nombre de ces personnes ne quitte pas le territoire dans les délais impartis, et un bénéficiaire de l'aide d'urgence sur dix se trouve toujours (ou à nouveau) en Suisse deux ans plus tard (Sanchez-Mazas et al. forthcoming).

Dans leur étude, Sanchez-Mazas et al. (forthcoming) identifient un grand nombre de raisons pour lesquelles les personnes qui vivent dans des structures d'aide d'urgence n'envisagent pas (ou ne peuvent pas envisager) un retour, malgré les conditions de vie indignes qu'ils y trouvent. En effet, le chemin du **retour** est entravé par de nombreux obstacles d'ordre politique, économique, social, mais également psychologique. Même si leur vie n'est pas systématiquement mise en danger, pour beaucoup de requérants d'asile, le retour n'est pas envisageable, par exemple à cause des dettes qu'ils ont accumulées. A cela s'ajoute le fait qu'une personne sous pression est généralement incapable de prendre des décisions en raison de mécanismes psychosociaux; elle

a au contraire tendance à persévérer et à résister à la pression subie (réactance). La suppression de l'aide sociale ne semble pas avoir l'effet souhaité sur les personnes renvoyées, puisqu'elles ne se décident pas à partir. L'étude de Bolliger et Féraud arrive également à la conclusion suivante: *La suppression de l'aide sociale [...], dont l'objectif était d'inciter les requérants d'asile faisant l'objet d'une décision de renvoi à quitter le territoire de manière autonome en rendant les conditions de leur séjour en Suisse peu attractives, n'a pas empêché une minorité de ces personnes de rester en Suisse. Pour elles, l'aide d'urgence constitue une option moins dissuasive que le retour dans leur pays d'origine. Ainsi, les autorités doivent aujourd'hui s'attendre à ce qu'une part non négligeable de personnes renvoyées continue à percevoir l'aide d'urgence, parfois pendant plusieurs années (Bolliger et Féraud 2010: iv).*

5.5 Conséquences et champs de tensions

Pour résumer, on a observé au cours des dix dernières années une nette tendance au verrouillage des frontières suisses face aux migrants venant de pays tiers. Les accords internationaux, qui d'une part sont influencés par la politique européenne de maîtrise de la migration, mais reflètent d'autre part les restrictions nationales, privent un grand nombre d'immigrants potentiels et de personnes en quête de protection de possibilités légales d'entrée et de séjour. Dans le domaine des étrangers, cela se manifeste par une inégalité de traitement de plus en plus marquée entre les citoyens des pays de l'UE/AELE et ceux des pays tiers. Cette inégalité de traitement se retrouve aussi dans la politique d'attribution des autorisations de séjour pour l'exercice d'une activité lucrative et le regroupement familial; dans le durcissement des conditions d'attribution de visas aux ressortissants de pays tiers, ainsi que dans le domaine de l'asile où l'accès à la procédure d'asile est de plus en plus restrictif. Il n'est cependant pas possible d'établir précisément si ces conditions cadre politiques ont un impact sur le nombre de sans-papiers – et si oui, dans quelle mesure.

Les développements politiques et juridiques décrits illustrent la situation conflictuelle dans laquelle se trouvent la migration irrégulière et, par là, les sans-papiers. D'une part, d'un point de vue juridique, il ne devrait pas y avoir de sans-papiers par définition; ce qui explique pourquoi la législation n'en tient généralement pas compte. D'autre part, les dispositions d'admission définies par la loi ne peuvent manifestement pas être appliquées de manière conséquente. Les sans-papiers, même s'ils enfreignent la loi (sur les étrangers) ont droit à l'application des droits de l'homme, des droits fondamentaux et des droits sociaux. Ces droits individuels se heurtent à l'exigence de l'Etat souverain qui, par le biais de sa

politique de migration et de sa législation sur les étrangers, décide à qui il entend octroyer le droit d'entrer et de résider sur son territoire. La politique du verrouillage entre en conflit avec les fondements juridiques nationaux et internationaux. Ce conflit entre différents biens juridiques protégés pose la question fondamentale de savoir à qui il faut accorder la priorité – ou à quels droits – et avec quelles conséquences l'on procédera à la définition des priorités. Ce qui soulève la question de la proportionnalité lorsque les droits fondamentaux ou les droits sociaux sont restreints au nom du contrôle de la migration (Achermann et Efonyi-Mäder 2003).

Bibliographie complémentaire (seulement aide d'urgence):

- Achermann, Christin (2009). *Leben mit Nothilfe – Offiziell illegal? Terra Cognita*, 14(94-96).
- Bolliger, Christian et Marius Féraud (2010). *Langzeitbezug von Nothilfe durch weggewiesene Asylsuchende. Schlussbericht*. Büro Vatter.
- Sanchez-Mazas, Margarita et al. (2010 (forthcoming)). *Avenir de l'asile, destins de débouté-e-s, Les conséquences de la suppression de l'aide sociale dans le domaine de l'asile pour les personnes frappées d'une décision de non-entrée en matière*. Genève: HETS, Université de Genève.
- Trummer, Muriel (2008). *L'aide d'urgence pour les requérants d'asile déboutés, Commentaire sur l'extension de l'exclusion de l'aide sociale*. Berne: Organisation suisse d'aide aux réfugiés.

Miriam L. – Ouganda – 45 ans

«Pendant neuf ans on m’a donné l’espoir que je pourrais rester ici. C’est un choc pour moi de savoir que je devrai être expulsée.»

En 2001, Miriam est arrivée en Suisse en avion et, dès son arrivée, elle a déposé une demande d’asile. Elle était poursuivie en Ouganda parce que son concubin de l’époque était impliqué dans une affaire de faux-monnayage. Elle a fui après avoir confié ses deux enfants à ses parents. Elle a choisi la Suisse un peu par hasard. Une connaissance lui avait conseillé d’y demander l’asile.

Elle a rapidement trouvé du travail comme aide ménagère, ce qui lui permettait d’assurer largement sa subsistance. Mais la procédure de demande d’asile, qui a duré sept ans, s’est soldée par un échec, tout comme le recours qu’elle a introduit et la demande pour cas de rigueur déposée en 2007. Miriam ne sait pas pour quelles raisons ses demandes ont été rejetées, elle dit ne jamais avoir reçu de lettre de l’autorité concernée expliquant les motifs du refus. Elle a cependant reçu un courrier du service des migrations lui interdisant de continuer à travailler. Un an plus tard, vers la fin de l’année 2008, son livret N a expiré et n’a plus été renouvelé. Suite de quoi Miriam a été amenée de son logement, qu’elle partageait avec une amie, dans un centre d’aide d’urgence dans le Mittelland. Elle a tout juste eu le temps de mettre ses vêtements dans une valise, tous ses autres biens sont restés dans le logement.

Aujourd’hui Miriam vit dans un abri souterrain de la protection civile qui sert provisoirement de centre d’aide d’urgence. Miriam explique que dans l’abri il n’y a pas de lumière du jour et qu’il y fait soit trop chaud, soit trop froid. De plus, elle dort rarement bien, parce qu’elle n’a jamais la paix. Elle essaie de quitter ce sous-sol aussi souvent que possible, mais il n’y a rien à faire dehors non plus. Depuis qu’elle est hébergée là-bas, son état psychique se dégrade progressivement. Le syndrome de stress post-traumatique dont elle souffre l’oblige à suivre une thérapie et à prendre des antidépresseurs.

Miriam est lasse et résignée. Elle a peu d’espoir de pouvoir rester en Suisse et ses conditions de vie l’épuisent. Elle ne veut en aucun cas retourner en Ouganda, parce que – selon ses déclarations recueillies durant l’interview – les arrivants y subissent un interrogatoire. Les personnes qui ont demandé l’asile dans un autre pays sont considérées comme des traîtres. En outre, elle n’a presque plus de contacts avec sa famille dans son pays natal. Elle n’envisage pas d’aller dans un autre pays européen, parce qu’elle ne connaît personne ailleurs. Elle ne peut pas non plus plonger dans la clandestinité en Suisse, parce qu’elle ne saurait ni où aller, ni chez qui aller. Voilà pourquoi elle reste dans le centre d’aide d’urgence souterrain – elle ne peut ni avancer, ni reculer. Elle souhaite seulement qu’on la laisse tranquille, qu’on lui donne une chance, qu’on la laisse travailler, afin qu’elle puisse louer un petit logement (avec des fenêtres).

6

Tendances politiques et juridiques en matière de sans-papiers

Le chapitre suivant exposera comment la politique et les conditions cadre ont évolué face à la migration illégale dans le champ de tensions général de la politique de migration tel qu'il a été décrit au chapitre 5. Il s'agit là plus particulièrement de la mise en œuvre de ces stratégies politiques et de l'attitude des autorités vis-à-vis des sans-papiers. Dans ce contexte, on note des différences dans la politique pratiquée à l'égard des sans-papiers relevant du droit de l'asile et celle relevant du droit des étrangers. Dans ce chapitre, l'accent est mis sur la migration de travail irrégulière, sachant que dans l'un des sous-chapitres l'intérêt est porté aux particularités des requérants d'asile déboutés. En introduction, seront abordées les bases juridiques d'ordre général concernant les personnes sans autorisation de séjour, ainsi que des réactions politiques suscitées par les sans-papiers en Suisse. Après une description des tendances générales, un sous-chapitre traitera plus particulièrement des développements spécifiques au mariage et à l'union conjugale. Dans un autre sous-chapitre seront exposés les développements qui se profilent en matière de régularisation et de réglementation des cas de rigueur. Enfin, le chapitre se terminera par un rappel des faits concernant la mobilisation des sans-papiers, une présentation des acteurs qui les soutiennent, ainsi qu'une synthèse des différents points de vue émis par l'opinion publique sur les sans-papiers et la migration irrégulière.

6.1 Bases juridiques

La situation juridique des personnes dépourvues d'autorisation de séjour est très complexe, parfois contradictoire et donc difficile à appréhender. Par définition, les sans-papiers ne sont pas titulaires d'une autorisation de séjour et peuvent être renvoyés de Suisse à tout moment, ce renvoi pouvant être assorti d'une interdiction d'entrée. Lorsqu'une personne se soustrait à un renvoi, elle peut être poursuivie pénalement. Mais les sans-papiers ont aussi des droits. Les droits de l'homme et les droits fondamentaux ancrés dans le droit international, les conventions internatio-

nales, ainsi que dans la Constitution fédérale, s'appliquent par principe à toutes les personnes se trouvant sur le territoire Suisse.

A ce propos, il faut citer en particulier la Convention relative aux droits de l'enfant, la Convention européenne des droits de l'homme, la Convention internationale sur l'élimination de toutes formes de discrimination raciale ratifiées par la Suisse, ainsi que le Pacte ONU I (droits sociaux économiques et culturels) et II (droits civils et politiques). La Constitution fédérale garantit le droit à la formation, ainsi que le droit à l'assistance dans les cas d'urgence. De la même manière, le droit au travail et d'autres droits sociaux (par exemple le droit aux assurances sociales) s'appliquent indépendamment de l'autorisation de séjour. Cependant, compte tenu de la précarité de leur statut, il est très risqué pour les sans-papiers de faire valoir leurs droits, puisqu'ils sont susceptibles d'être expulsés et poursuivis pénalement parce qu'ils séjournent illégalement en Suisse.

6.2 Interventions politiques et réponses des autorités

La politique fédérale a concentré pendant longtemps son action uniquement sur la lutte contre la migration irrégulière. La question du séjour illégal ne s'est posée que lorsque les conséquences à long terme, inattendues et involontaires, de la politique des saisonniers pratiquée durant les années 1980 et 1990, se sont fait ressentir. Certains anciens saisonniers étaient titulaires d'une autorisation de type A qu'ils ne purent pas transformer en autorisation de séjour annuelle; ils continuèrent donc de séjourner en Suisse sans autorisation. A la fin des années 1990, leur situation fut à l'origine d'un certain nombre d'*interventions politiques* (Achermann et Efionayi-Mäder 2003). Mais c'est seulement la mobilisation des sans-papiers de 2001 qui obligea les politiciens à réagir aux revendications, comme détaillé ci-dessous (→ chapitre 6.4). Le mouvement social des sans-papiers a eu pour effet de sensibiliser une plus large part de l'opi-

nion publique à leur situation. Les développements internationaux, ainsi que les dynamiques de la politique en général, mais aussi des partis politiques ont également déclenché des réactions au sein de l'administration. Elles seront exposées plus en détail ci-dessous.

La **mobilisation** des collectifs de sans-papiers et de leurs réseaux de soutien, en 2001, fit entrer la thématique du séjour irrégulier dans l'arène de la politique fédérale. A l'automne 2001, un débat sur les sans-papiers fut mené en urgence aux Chambres fédérales et une série de postulats, d'interpellations et de motions furent présentés. L'ensemble du débat tourna autour de la question de la régularisation collective des personnes au séjour illégal. La sécurité sociale, les soins médicaux et le travail clandestin des sans-papiers furent abordés; on souleva également la question de la répression des sans-papiers et de la formation scolaire. Les revendications en faveur d'une solution globale ou d'un moratoire sur les renvois furent rejetées par une large majorité.

Au cours des années suivantes, les **interventions parlementaires** portant sur la thématique des sans-papiers se firent plus rares. Dans la plupart des cas, elles concernaient la réglementation des cas de rigueur, la lutte contre la migration irrégulière, le renforcement des contrôles aux frontières, ainsi que la prévention des mariages dits fictifs. A ce propos, l'initiative parlementaire déposée par Toni Brunner en 2005, intitulée «Empêcher les mariages fictifs», a joué un rôle important. Cette initiative vise à empêcher le mariage de personnes sans autorisation de séjour. Les modifications législatives afférentes entrèrent en vigueur en 2011 (→ chapitre 6.2.2). Les initiatives les plus récentes (motion Barthassat et Rodgers 2010) concernent en revanche des propositions en vue d'améliorer la situation des jeunes sans-papiers (→ chapitre 7.2).

A l'**échelle cantonale**, il y a eu des interventions encore plus nombreuses concernant les sans-papiers.⁴³ Mais dans la mesure où les bases juridiques ayant trait aux autorisations, à l'asile et au séjour, relèvent des compétences fédérales, la marge de manœuvre législative des cantons est assez faible. C'est ce qui apparut très nettement dans le cas des cantons de Genève et de Vaud qui envisageaient une régularisation collective (Vaud en 2004-2006⁴⁴, Genève en 2005⁴⁵), mais se heurtèrent à une vive résistance à l'échelle fédérale. En revanche, la **mise en œuvre** de la politique fédérale et l'exécution des lois incombent largement aux cantons et aux communes. A ce propos, les autorités, les différents offices et la police sont confrontés au défi de trouver des solutions acceptables et pragmatiques pour résoudre les problèmes au quotidien.

6.2.1 Tendances générales dans la gestion des sans-papiers

Même s'il n'y a pas eu de changements fondamentaux du régime juridique des sans-papiers au cours de la dernière décennie, une approche pragmatique s'est imposée dans la **pratique des autorités**. C'est justement dans les centres urbains, dans lesquels les sans-papiers reçoivent le soutien des services de consultation et des centres d'accueil, que des pistes permettant de gérer leur présence de manière constructive ont été trouvées.

La **gestion** des sans-papiers par les **autorités** et les différents offices n'a pas encore été analysée de manière systématique. Mais les indications fournies par les professionnels et celles issues d'études déjà achevées laissent penser qu'il y a des différences considérables entre les cantons concernant l'octroi des droits sociaux, comme l'accès à l'assurance sociale, aux soins médicaux et dentaires, aux établissements de formation, etc. L'application des lois relatives au renvoi, au contrôle des personnes et aux poursuites pénales est également marquée par de grandes disparités d'un canton à l'autre (à ce propos, voir Amarelle 2010: 138).

Les professionnels interrogés à ce sujet constatent une certaine «banalisation» des rapports entre les autorités et les sans-papiers, ainsi qu'une tendance à l'**«humanisation du quotidien»** bien que, là aussi, l'on note à nouveau d'importantes divergences entre les cantons. Même si d'un côté la présence des sans-papiers sur le territoire suisse est reconnue, on lui oppose un renforcement de la répression et de la criminalisation du séjour illégal. Cependant, les professionnels interrogés ne considèrent pas ces deux tendances comme forcément contradictoires. Ils parlent plutôt d'un déplacement de la répression, de la migration de travail vers le domaine de l'asile. Ainsi, dans l'attitude des autorités face aux personnes sans autorisation de séjour, on remarque également des tendances opposées, selon que ces personnes relèvent du droit de l'asile ou du droit des étrangers.

Aucune tendance ne se dégage en ce qui concerne les **contrôles de police**. Plusieurs personnes interrogées avaient cependant observé un renforcement des contrôles d'identité, ainsi qu'un grand nombre de renvois immédiatement après la mobilisation des sans-papiers de 2001.

Selon la loi, les sans-papiers peuvent être interpellés sur la voie publique et immédiatement obligés à quitter le territoire ou mis en détention préventive (Amarelle 2010: 139). L'exécution des **renvois** révèle également des différences selon les cantons. Certains d'entre eux – en particulier en Romandie – renoncent à exécuter immé-

diatement les renvois. Cette pratique s'est imposée dans de nombreuses villes, après concertation entre les organismes de soutien et les services de la migration, pour éviter d'arracher les sans-papiers à leur cadre de vie de manière abrupte, et parfois aussi pour éviter qu'ils ne soient obligés de quitter leurs enfants. Par ailleurs, cette pratique doit permettre aux personnes qui vivent en Suisse depuis longtemps de déposer une demande pour cas de rigueur. Les engagements pris lors de ces concertations informelles ne peuvent généralement pas être garantis, mais ils confèrent un «visage humain» au traitement des sans-papiers et, pour les autorités, ils présentent l'avantage d'éviter que les renvois ne provoquent des scandales, comme à Genève en 2002, lors de l'expulsion de Raffaella, une adolescente scolarisée de 16 ans.⁴⁶ Par contre, d'autres cantons exécutent les renvois sans négociation.

Plusieurs experts ont constaté que le traitement réservé aux requérants d'asile déboutés est de plus en plus répressif depuis quelques années. Selon eux, dans de nombreux cantons la détention en vue du renvoi s'est imposée comme l'instrument d'exécution de l'expulsion.

Sanctions accrues

Le séjour illégal peut entraîner des **sanctions** administratives et pénales. Les sanctions administratives consistent en un renvoi assorti d'une interdiction d'entrée. Une rétention d'une durée maximale de trois jours peut aussi être ordonnée (art. 73 LEtr). De plus, l'entrée illégale sur le territoire peut faire l'objet de poursuites pénales pouvant entraîner des sanctions allant jusqu'à un an de privation de liberté, ainsi que des peines pécuniaires. La LEtr a étendu la durée maximale de détention en vue du renvoi à 24 mois; mais elle devra être mise en conformité avec la norme européenne, qui prévoit une durée maximale de 18 mois (Amarelle 2010: 139).⁴⁷ La nouvelle loi sur les étrangers prévoit en outre des sanctions accrues contre les personnes qui apportent leur concours à l'entrée ou au séjour illégal de migrants. Les employeurs de sans-papiers, ainsi que les sociétés de transport qui acheminent des personnes sans autorisation d'entrée sur le territoire sont dorénavant susceptibles d'être condamnés à de lourdes amendes (LEtr art. 94, 116, 117, 120 a-d).

Dans l'optique de l'endiguement de la migration irrégulière, au cours des dernières années la Suisse a également conclu une série d'accords bilatéraux, dits accords de réadmission, avec différents Etats, qui régissent la réadmission de personnes séjournant illégalement (à ce propos, voir Achermann 2007).⁴⁸ Sur son site Internet, l'Office fédéral des migrations fournit l'explication sui-

vante: «La politique suisse qui consiste à conclure des accords de réadmission avec des pays de provenance ou de transit s'inscrit ainsi dans la droite ligne de celles de l'UE et de ses Etats membres: désireux de gérer plus efficacement la migration illégale, ces derniers concluent avec nombre de pays de provenance ou de transit des accords de réadmission et des clauses de réadmission dans le cadre d'accords d'association et de coopération.⁴⁹»

Contrôle interne par le biais d'un échange d'informations renforcé entre les autorités

Au cours des dix dernières années, différentes adaptations législatives ont été menées en Suisse, qui visent à intensifier l'échange d'informations aussi bien à l'échelle internationale (en particulier entre les Etats de l'espace Schengen) qu'à l'échelle fédérale, cantonale et communale. Concernant le développement des acquis de Schengen, on peut d'abord citer la reprise par la Suisse du Système d'information de Schengen (SIS) et du Système d'information sur les visas (VIS), qui ont pour objectif de faciliter et de coordonner l'identification des personnes à l'échelon européen (en particulier les auteurs de délits).⁵⁰ Les effets de ce système de contrôle sur la migration irrégulière, ainsi que leur portée, ne peuvent pas encore être évalués pour l'heure.

Sur le plan fédéral, ce sont en particulier la nouvelle loi sur les étrangers et la loi fédérale contre le travail au noir qui prévoient une intensification des échanges d'informations. Les bases juridiques du devoir de discrétion et de l'obligation de déclarer sont cependant très difficiles à comprendre pour le profane; même les experts en droit ne s'accordent pas sur l'interprétation de ces réglementations. Dans son mémoire de maîtrise, Davet (2008) essaie de donner une vue globale des dispositions légales relatives **au devoir de discrétion et à l'obligation de déclarer** des différentes administrations. Selon elle, dans les limites des principes relatifs à la protection des données, les administrations sont tenues de communiquer, d'office ou sur demande, les informations qui leur sont demandées par les autres administrations. Le secret de fonction, auquel la plupart des administrations sont tenues, est annulé par l'obligation de communiquer. Cependant, avant chaque communication, les administrations doivent peser soigneusement l'ensemble des intérêts en jeu. C'est pour cette raison qu'il convient de faire primer l'intérêt privé de la personne concernée sur celui de l'administration, par exemple dans le cadre de la protection de la santé, lors de l'enregistrement de la naissance d'un enfant ou de son inscription à l'école (→ chapitre 7.2). Ce n'est que lorsque l'intérêt général prime que l'administration est tenue de transmettre les informations qu'elle détient (Davet 2008: 64).

Bekim F. – Macédoine – 40 ans

«Sans papiers j'étais comme en prison. Maintenant je suis vraiment intégré. Je paie des impôts comme tout le monde et je n'ai plus peur.»

Lorsqu'il avait 15 ans, Bekim a quitté la Macédoine pour suivre son frère en Suisse. Dans les années 1990, il travaillait comme saisonnier, quatre mois par an, dans le montage d'échafaudages auprès de différents employeurs. Lorsque les autorisations pour saisonniers ont été supprimées, il est parti travailler en Allemagne. En 2001, il est revenu en Suisse, où il a travaillé au noir pendant sept ans. Il prenait des risques énormes et a bravé le vertige en travaillant sur des échafaudages, parfois hauts de cent mètres, pour rénover des ponts ou construire des immeubles. Heureusement, il n'a jamais eu d'accident mais les conditions de travail étaient rudes. Il n'était payé que 19 francs de l'heure et les suppléments de 50% pour le travail de nuit ne lui ont jamais été payés. Il dit que son chef a dû se construire une maison avec tout cet argent. Il ne pouvait pas se défendre, car il craignait d'être remplacé et peut-être même expulsé. Il ne pouvait pas prendre ce risque.

Grâce à une connaissance, il a trouvé un petit logement rien que pour lui dans un village. Son quotidien se partageait entre son travail et le repos dans son logement. Il n'osait pas sortir le soir. Tous les dimanches, Bekim rencontrait ses camarades du collectif de sans-papiers.

Ce groupe l'a beaucoup soutenu et l'a incité à déposer une demande pour cas de rigueur. Le canton a émis un avis favorable sur le dossier de Bekim et l'a transmis à l'Office fédéral des migrations. Mais en 2007, lorsque l'autorisation de séjour lui est refusée, ses espoirs s'envolent définitivement. La plupart de ses camarades du collectif ont subi le même sort et ils ont perdu peu à peu la motivation nécessaire à la poursuite de leurs efforts en vue de la légalisation de leur séjour. L'amie de Bekim, qu'il fréquente depuis de nombreuses années, ne voulait pas risquer qu'il soit renvoyé, alors elle s'est mariée avec lui. Lorsqu'il a reçu ses papiers tant attendus, il s'est senti libre pour la première fois depuis des années. Il pouvait enfin se déplacer librement et voyager où bon lui semblait.

Mais la vie «avec des papiers» n'a pas toujours été facile. Il a été au chômage pendant six mois, alors qu'auparavant il travaillait sans aucune interruption. Maintenant, Bekim travaille dans l'horticulture, avec un contrat de travail et un salaire fixe. Après de longues années d'attente, il peut enfin rendre visite à sa famille en Macédoine. Malheureusement sa mère est morte pendant son absence et il n'a pas pu lui dire au revoir. Entre-temps, la plupart de ses frères et sœurs vivent en Suisse ou en Allemagne avec leurs enfants.

Pour ce qui est de l'obligation de déclarer dans la **pratique**, les experts consultés constatent d'importantes lacunes chez le personnel des autorités, des administrations, des hôpitaux, des écoles, etc. Il arrive souvent que les personnels prennent les devants par zèle, en signalant un cas de séjour illégal au service de la migration, alors qu'ils n'y seraient pas tenus. Cela peut mener à ce que les sans-papiers renoncent en général à s'adresser aux services de l'Etat et sont ainsi privés des prestations de l'assurance sociale et de l'assurance-maladie et n'ont pas accès aux services de santé ou à l'éducation.

6.2.2 Mariage

Le thème du mariage des sans-papiers est inscrit à l'agenda politique depuis quelques années. L'importance de cette question pour les sans-papiers ressort également

des différents entretiens menés avec les professionnels interviewés. Les éléments de base et les développements de cette thématique sont esquissés brièvement ci-dessous.

Le mariage est un **droit fondamental** dû à toutes les personnes, indépendamment de leur statut au regard du droit des étrangers. Le droit à la liberté du mariage est garanti à la fois par la Constitution fédérale et par les conventions internationales ratifiées par la Suisse, comme la Convention européenne des droits de l'homme et le Pacte ONU II. En outre, le mariage avec une Suissesse, un Suisse ou une personne avec une autorisation de séjour légale offre aux sans-papiers la possibilité de régulariser leur situation.⁵¹ Après le mariage civil, une autorisation de séjour est attribuée selon les règles du regroupement familial prévues par le droit des étrangers, respectivement par la convention de libre passage. La question du mariage des sans-papiers a pris de plus en plus d'import-

tance dans le débat politique sous le mot clé de «mariage fictif»⁵², notamment depuis le dépôt d'une initiative parlementaire (Toni Brunner) en 2005 visant à interdire le mariage des sans-papiers en Suisse.

Le fait que le mariage constitue l'une des rares possibilités de régularisation du séjour des requérants d'asile déboutés ou des sans-papiers fait l'objet de contestations depuis un certain temps de la part des instances politiques et des administrations. Dès 2005, l'ODM avait émis une circulaire relative à «la lutte contre les mariages fictifs».⁵³ Depuis l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur les étrangers et la modification simultanée du Code civil, les officiers de l'état civil n'acceptent plus les procédures préparatoires du mariage «lorsque la motivation de la mariée ou du marié n'est manifestement pas la communauté conjugale, mais le contournement des dispositions relatives au séjour des étrangers» (Bolz 2008: 302; Nideröst 2009: 390). L'ordonnance relative à la loi sur les étrangers prévoit en outre une obligation de déclaration des services de l'état civil aux services des étrangers en cas de présomption de mariage de complaisance, ce qui peut avoir des conséquences lourdes pour les personnes concernées (art. 82 al. 3 OASA).

Actuellement les sans-papiers connaissent déjà des **obstacles administratifs** de taille lorsqu'ils veulent se procurer les documents nécessaires au mariage. Par exemple l'authentification des documents provenant du pays d'origine par la représentation suisse dans le pays d'origine est non seulement longue, mais également onéreuse. Dans la mesure où l'état civil est soumis à des dispositions cantonales, la réglementation est différente d'un canton à l'autre. Ainsi, certains cantons ne demandent qu'une attestation de domicile pour l'un des deux futurs époux. Dans d'autres cantons, elle est exigée pour les deux fiancés et lorsqu'il n'est pas possible d'en présenter une, elle doit être demandée à l'étranger. On trouve également des autorités d'état civil qui demandent même une attestation de résidence pour confirmer le lieu de résidence, ce qui, de l'avis de certains experts en droit, ne peut pas constituer un préalable, au sens juridique du terme, à la procédure de préparation de mariage (à ce propos, voir Caroni 2009: 264; Nideröst 2009: 389). Cela signifie de fait que dans certains cantons, aujourd'hui déjà, il est pratiquement impossible aux sans-papiers de se marier. Ces mesures visent à entraver la conclusion d'éventuels mariages fictifs. Selon une experte, les travailleuses du sexe sont particulièrement concernées par cette suspicion générale.

Les modifications législatives qui entreront en vigueur en janvier 2011 rendront le mariage des sans-papiers impossible en Suisse, bien que selon le rapport d'un expert en droit, les obstacles au mariage formulés

dans le Code civil doivent être interprétés conformément à la Constitution fédérale et à la CEDH (Müller 2009). Cela est notamment le cas lorsqu'un mariage est tout de même possible, pour autant que l'intention de créer une communauté conjugale ne puisse pas être contestée.

Dans l'esprit de l'initiative parlementaire déposée par Toni Brunner, la modification législative prévoit que le caractère régulier du séjour en Suisse doit être prouvé dans la procédure de préparation de mariage. De plus, lorsque les candidats au mariage ne sont pas à même de fournir ce justificatif, les autorités de l'état civil ont l'obligation de communiquer leur identité aux services de migration. A l'avenir, les autorités de l'état civil auront aussi accès au système d'information central sur la migration (SYMIC).⁵⁴ Ainsi, la portée de ces modifications législatives va au-delà de la lutte contre le mariage fictif. En effet, les autorités de l'état civil sont utilisées pour débusquer les personnes séjournant illégalement en Suisse, ce qui correspond à la tendance générale du renforcement de l'échange d'informations.⁵⁵ L'avenir montrera dans quelle mesure les autorités de l'état civil seront utilisées pour dépister les personnes sans statut de séjour.

La conseillère fédérale Eveline Widmer-Schlumpf a déclaré au Conseil national que le projet est compatible avec la Constitution fédérale et la CEDH. Mais elle rappelle aussi que «naturellement (...) lors de l'application aux cas individuels, il conviendra de veiller à ce que les droits constitutionnels soient garantis, ainsi qu'à ne pas créer d'obstacles insurmontables à la conclusion d'une union conjugale ou d'un partenariat enregistré.»⁵⁶ Cet empiètement sur le droit fondamental au mariage, qui ne concerne pas que les sans-papiers, mais également les Suisses désirant se marier, est vivement critiqué par différentes organisations. La pratique montrera dans quelle mesure le principe de proportionnalité sera pris en compte dans les cas concrets.

Bibliographie complémentaire (voir également le sous-chapitre suivant):

Amarelle, Cesla (2010). Les migrations économiques sans statut légal – L'environnement normatif des sans-papiers, dans SA, Stämpfli Editions (Hg.), *Migrations et économie. L'accès des étrangers à la vie économique – Les normes et leur application*. Berne, 125-180.

Bolz, Susanne (2008). Revidiertes Asylgesetz und neues Ausländergesetz – Stand der Gesetzgebung ab 2008, dans Achermann, Alberto et al. (Hg.), *Jahrbuch für Migrationrecht 2007/2008*. Berne: Stämpfli Verlag, 209-308.

Davet, Suzanne (2008). *Informations- und Schweigepflichten von Behörden und Organisationen, die öffentliche Aufgaben wahrnehmen, bei illegalem Aufenthalt*. Berne.

Müller, Jörg Paul (2009). Grundrechtliche Probleme, die sich bei der Anwendung der neuen gesetzlichen Bestimmungen betreffend Ehe ergeben. www.sans-papiers-contact.ch/documents/091030ArtikelJPMullerzugesBestimmungenbetrEhedef.pdf.

Nideröst, Peter (2009). Sans-Papiers in der Schweiz, dans Uebersax, Peter et al. (Hg.), *Ausländerrecht – Eine umfassende Darstellung der Rechtsstellung von Ausländerinnen und Ausländern in der Schweiz – von A(syl) bis Z(ivilrecht)*. Basel: Helbing Lichtenhahn, 373-415.

Nguyen, Minh Son (2003). *Droit public des étrangers – Présence, activité économique et statut politique*. Berne: Staempfli.

Spescha, Marc (2007). *Migrationsabwehr im Fokus der Menschenrechte*. Zurich: Dike Verlag.

6.3 Cas de rigueur contre régularisation collective

Lorsqu'une personne séjourne illégalement en Suisse, elle a généralement deux possibilités pour «légaliser» son statut, soit déposer une demande d'autorisation de séjour pour raisons humanitaires, justifiée par un cas individuel d'une extrême gravité, soit (jusqu'à présent) le mariage avec un ou une partenaire séjournant légalement en Suisse. La Suisse n'a jamais procédé à des régularisations collectives telles qu'elles ont eu lieu dans d'autres pays. Ce chapitre contient un bref récapitulatif des revendications des sans-papiers en matière de régularisations collectives, ainsi que des réactions politiques qu'elles suscitent. Ensuite, sont présentés les développements en matière d'octroi des cas de rigueur dans le domaine de l'asile et des étrangers. Enfin, les tendances de l'évolution de la mobilisation des sans-papiers et des acteurs du travail de soutien sont mises en évidence.

Mars 2000	«Action humanitaire 2000» dans le domaine de l'asile
Automne 2001	Avancées politiques sur le thème des sans-papiers et de la régularisation
Décembre 2001	«Circulaire Metzler»
Automne 2004	«Circulaire Blocher»
Janvier 2007	Circulaire relative aux cas de rigueur dans le domaine de l'asile et des étrangers
Janvier 2008	Entrée en vigueur de la LEtr et de l'OASA Adaptation du Code civil
Juillet 2009	Nouvelle instruction relative aux cas de rigueur

L'«**Action humanitaire**» (HUMAK) menée en 2000 constitue un cas unique d'admission collective de personnes relevant du domaine de l'asile en Suisse. Au total quelque 15 000 requérants d'asile, principalement originaires du Sri Lanka et d'ancienne Yougoslavie, avaient obtenu une admission provisoire (Röthlisberger 2006). Il faut cependant remarquer que ces personnes étaient connues des autorités et que les travailleurs migrants illégaux n'ont pas été pris en considération.

Jusqu'à présent, en Suisse, l'ensemble des efforts mis en œuvre en faveur de régularisations collectives ont échoué face à la volonté politique de la Confédération (Amarelle 2010: 158; Efionayi-Mäder et al. 2003). Le cas le plus connu est celui de l'avancée genevoise pour une régularisation collective en 2005, qui était soutenue par le gouvernement de Genève. Ce dernier avait demandé au Conseil fédéral de lui accorder un contingent exceptionnel pour 5000 employés domestiques séjournant illégalement à Genève, qui s'étaient auparavant inscrits au SIT (Syndicat interprofessionnel des travailleurs). Mais il n'a pas été donné suite à l'avancée genevoise en quête d'une solution pragmatique.

6.3.1 Réponses aux demandes de régularisation collective

En 2001, la Suisse vit la **mobilisation** des collectifs de sans-papiers et de leurs groupes de soutien dans le but de faire régulariser collectivement tous les sans-papiers (→ chapitre 6.4). Au début, le mouvement fut très largement couvert par les médias. Au sein du parlement fédéral et dans plusieurs cantons, ce thème provoqua un certain nombre d'interventions politiques pour soutenir ces mouvements, proposer des alternatives ou, du moins, amorcer le débat. Ce sont en particulier les politiciens de cantons où l'on critiquait parfois la politique d'immigration depuis des années qui montrèrent le plus de compréhension pour les revendications des sans-papiers. Cependant, la grande majorité des acteurs politiques ainsi que la plupart des cantons eurent une attitude hostile face à ce mouvement ou estimèrent qu'aucun besoin d'action ne se faisait ressentir.

Malgré les protestations publiques, le gouvernement, les autorités fédérales ainsi qu'une majorité de cantons considéraient qu'une régularisation collective ne résoudrait pas les problèmes et qu'en plus, elle inciterait à la migration irrégulière. Ils se référaient à ce propos aux expériences négatives faites par d'autres Etats, sans toutefois publier de données s'y rapportant. Dans cette question, le Conseil fédéral avait dès le début renvoyé à la possibilité de l'octroi d'une autorisation de séjour pour raisons humanitaires, justifiée par un cas individuel d'une extrême gravité, comme cela se faisait depuis des années.⁵⁷

La principale réaction officielle à la mobilisation prit la forme d'une circulaire⁵⁸ que les offices fédéraux compétents adressèrent aux cantons en décembre 2001 et dans laquelle on récapitulait les critères de la jurisprudence en matière de cas de rigueur. Elle précisait les circonstances dans lesquelles le séjour irrégulier d'une personne pouvait être légalisé en raison d'un cas individuel d'une extrême gravité. Cette «*circulaire Metzler*» dressait une sorte d'état des lieux de la jurisprudence du Tribunal fédéral et de la Commission de recours en matière d'asile relative à la reconnaissance des cas de rigueur d'une extrême gravité. L'éventail des critères permettant d'accéder à une demande de cas de rigueur se basait donc sur la jurisprudence (à ce propos, voir Röthlisberger 2006). Cette circulaire réintroduisait la réglementation des cas de rigueur dans le domaine de l'asile et assouplissait le principe d'exclusivité⁵⁹ de la procédure ancré dans la loi sur l'asile de 1999.

La circulaire provoqua une augmentation de courte durée des demandes de cas de rigueur, dont certaines furent d'ailleurs acceptées.⁶⁰ En 2004, elle fut remplacée par la «*circulaire Blocher*». Ces nouvelles dispositions annulaient à nouveau la possibilité de régularisation après une décision d'asile entrée en force. Dans la pratique, ces mesures eurent pour conséquence de fermer presque toutes les possibilités de légalisation aux sans-papiers relevant du domaine de l'asile.

6.3.2 Qu'est-ce qu'un cas de rigueur?

La réglementation des cas de rigueur s'applique fondamentalement à trois groupes de personnes:

- aux sans-papiers qui séjournent en Suisse sans autorisation de séjour depuis des années ou des décennies. Cela vaut autant pour les personnes qui sont entrées illégalement en Suisse et dont le statut n'a jamais été régulier que pour les personnes qui ont perdu leur autorisation de séjour. Pour ces groupes de personnes, c'est actuellement la réglementation des cas de rigueur selon l'art. 30 al.1b de la loi sur les étrangers qui s'applique;
- aux personnes qui ont déposé une demande d'asile, mais dont la procédure n'est pas achevée; aux personnes frappées par une décision de non-entrée en matière (NEM), ainsi qu'aux requérants déboutés. Ce groupe tombe sous le coup de l'art. 14 al. 2 de la loi sur l'asile révisée;
- aux personnes admises provisoirement, titulaires d'un livret F qui sera transformé en livret B. Ces cas sont régis par l'art 84 al. 5 de la loi sur les étrangers. Dans la mesure où ces personnes ne sont pas des sans-papiers, l'étude n'en tiendra pas compte.

A ce stade se pose la question de la définition du «cas individuel d'une extrême gravité». Selon l'ordonnance actuelle (OASA), on tient compte des éléments suivants: l'intégration du demandeur en Suisse, le respect de l'ordre juridique, la situation familiale, la situation financière, la durée de la présence et l'état de santé (Achermann 2008: 302). De plus, le requérant doit se trouver dans une situation d'urgence. Selon le Tribunal fédéral, «*cela signifie que ses conditions de vie et d'existence, comparées à celles applicables à la moyenne des étrangers, doivent être mises en cause de manière accrue, autrement dit que le refus de soustraire l'intéressé aux restrictions des nombres maximums aurait pour lui de graves conséquences*».⁶¹

Le concept de la réglementation des cas de rigueur est né de la volonté de régulariser le statut de personnes qui étaient titulaires d'une autorisation de séjour, qui l'ont perdue et ont continué à séjourner en Suisse pendant un certain temps. Il s'applique tant aux personnes relevant du droit de l'asile, qu'aux travailleurs migrants (et au regroupement familial). La réglementation des cas de rigueur entrant dans le cadre de la loi sur l'asile est basée sur des conditions relativement claires. Cela s'explique notamment par le fait que les autorités reconnaissent la nécessité d'agir et que, sous certaines conditions, l'on voit l'intérêt de régulariser les personnes enregistrées depuis des années, et donc connues des autorités. Il en va tout autrement des personnes qui n'ont jamais séjourné légalement en Suisse et n'ont donc jamais été enregistrées. Elles ne peuvent faire valoir un «séjour légal». On comprend ainsi qu'il y ait dans la pratique une différence d'appréciation du critère de la durée du séjour selon la loi considérée, et que le taux d'octroi de l'asile soit sensiblement inférieur pour les cas de rigueur fondés sur la loi sur les étrangers (voir tableau ci-dessous).

6.3.3 Réglementation des cas de rigueur dans le domaine des étrangers

Jusqu'à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur les étrangers et de son ordonnance d'exécution (OASA), c'est l'Ordonnance limitant le nombre des étrangers qui formait la base de l'octroi d'une autorisation de séjour pour raisons humanitaires dans un cas personnel d'extrême gravité (art. 13f OLE). Selon la nouvelle loi sur les étrangers, il est possible de déroger aux conditions d'admission pour «tenir compte des cas individuels d'une extrême gravité ou d'intérêts publics majeurs» (art. 30, al. 1b LEtr). L'ordonnance (art. 31 OASA) contient des critères qui tiennent compte des circulaires du Conseil fédéral et qui doivent être pris en considération pour l'évaluation de la situation (Achermann 2008: 204). Ainsi, il n'y a eu aucun changement des critères de définition des cas de rigueur au cours des dix dernières années.

Le dépôt d'une demande d'autorisation de séjour pour raisons humanitaires requiert la présentation d'un dossier auprès de l'autorité cantonale des migrations, qui procède à un premier examen. La personne qui fait la demande doit généralement décliner son identité. L'entrée en matière et l'examen de la demande sont laissés à la libre appréciation du canton. Lorsqu'un dossier est approuvé, il est transmis pour examen final à l'Office fédéral des migrations.

Dans la mesure où les critères (et leur pondération) concernant les cas de rigueur ont toujours été formulés de manière ouverte dans l'ordonnance et dans la circulaire, la pratique décisionnelle de la Confédération et des cantons se réfère généralement aux arrêts du Tribunal fédéral. Avant même l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur les étrangers, le Tribunal fédéral avait développé une large pratique et une *jurisprudence* abondante concernant la présentation de demandes pour cas de rigueur, basées sur les dispositions de l'Ordonnance limitant le nombre des étrangers (OLE).⁶² Dans ces circonstances, on examine s'il peut être raisonnablement exigé du demandeur qu'il retourne dans son pays d'origine. Le résultat de cet examen est comparé à la situation personnelle du demandeur, comme par exemple son degré d'intégration en Suisse (Alberto Achermann 2009). On considère qu'une présence relativement longue en Suisse et une bonne intégration sociale et professionnelle constituent des préalables indispensables (même si le Tribunal fédéral ne fixe pas de durée de séjour minimale). En revanche, selon le Tribunal fédéral, une longue présence illégale ne constitue pas un élément essentiel de justification d'un cas individuel d'une extrême gravité (dans les directives la durée du séjour a davantage de poids). Une bonne intégration dans la société d'accueil et un comportement «irréprochable» en soi ne suffisent pas non plus. Pour qu'une demande ait des chances d'aboutir, d'autres circonstances graves doivent s'ajouter. Une nouvelle directive de juillet 2009 précise une nouvelle fois les critères retenus pour la pratique décisionnelle.⁶³

Pratique et évaluations

La décision d'examiner les demandes de cas de rigueur ainsi que l'interprétation et la pondération des critères sont laissés à l'appréciation des cantons. La statistique ci-dessous portant sur les demandes de cas de rigueur dans les cantons montre les divergences en matière d'application de la réglementation. Les requérants, mais également les organisations de soutien, ignorent toujours quels sont les critères décisifs pour l'acceptation des demandes de cas de rigueur par les cantons et les autorités fédérales. Aucun des spécialistes interrogés n'était réellement à même de définir des critères de décision manifestes et transparents. Ainsi, peu de sans-papiers

prennent le risque de déposer une demande, puisqu'ils sont obligés de décliner leur identité et qu'en cas de décision négative, ils risquent le renvoi. Même les services de consultation sont extrêmement prudents lorsqu'ils évaluent l'opportunité du dépôt d'un dossier et parfois ils le déconseillent aux personnes concernées.

En 2005, la coopération entre la Commission fédérale des étrangers (CFE) et la plate-forme des sans-papiers, appelée «Pour une table ronde au sujet des sans-papiers», a donné naissance au «groupe de travail sans-papiers» qui, dans le cadre d'un projet pilote examinait préalablement des dossiers (anonymes) de sans-papiers en fonction des critères des circulaires, sans toutefois disposer d'un pouvoir de décision. Mais ce groupe de travail fut dissous dès 2006.⁶⁴ Actuellement, ce sont surtout les points de contact et les services de consultation qui conseillent les requérants.

Canton	Nouvelles demandes	Demandes approuvées	Demandes rejetées
AG	2	2	0
BE	37	28	9
BL	18	18	0
BS	39	20	19
FR	88	61	27
GE	1201	852	346
JU	7	6	1
LU	2	2	0
NE	22	17	5
SG	1	1	0
SH	4	4	0
SO	6	6	0
SZ	1	1	0
TI	1	1	0
VD	727	271	456
ZH	10	10	0
16 cantons	2166	1300	863

Tableau 3: Dépôts de demandes pour cas de rigueur auprès de l'ODM, par canton, entre septembre 2001 et décembre 2009 (selon l'art. 30 LET et l'art. 13f OLE)

Source: ODM

Les données statistiques présentées dans le tableau montrent qu'au cours d'une période de huit ans (2001-2009), seuls 16 cantons ont fait usage de la possibilité de la réglementation des cas de rigueur pour les personnes

se trouvant dans l'illégalité ou ont transmis les dossiers visés à l'ODM. Au total, on dénombre 2 166 demandes, parmi lesquelles 1 300 ont été approuvées, ce qui correspond à un taux de succès d'environ 60% (les données statistiques se rapportent aux personnes et non aux dossiers). En 2009, 48% des demandes déposées (soit 88 demandes sur 181) ont été approuvées par l'ODM.⁶⁵ Le nombre de demandes qui n'ont pas été transmises par les cantons, n'apparaît dans aucune statistique (pour l'ensemble de la Suisse).

6.3.4 Réglementation des cas de rigueur dans le domaine de l'asile

La réglementation des cas de rigueur dans le domaine de l'asile doit être considérée à la lumière d'un problème inhérent à la politique d'asile suisse qui n'est pas solutionné: les procédures d'asile durent souvent plusieurs années. C'est pour cette raison que la loi sur l'asile de 1999 prévoyait l'octroi d'une autorisation de séjour pour raisons humanitaires aux requérants d'asile dont la procédure n'avait pas abouti dans un délai de quatre ans. Comme mentionné, une circulaire («circulaire Metzler» de 2001) a étendu cette réglementation aux requérants

d'asile frappés par une décision d'asile négative entrée en force (Nideröst 2009: 384). La *loi sur l'asile révisée* de 2007 a transformé cette réglementation en une loi, ce qui a nettement amélioré la situation des personnes concernées (Golay 2007). Du point de vue de son contenu, la nouvelle réglementation correspond en grande partie à celle qui était en vigueur avant 1999, et qui avait été abrogée dans le cadre de la révision totale de la loi sur l'asile en 1999.

Désormais, indépendamment du fait qu'ils fassent l'objet d'une décision entrée en force (décision d'asile négative ou décision de non-entrée en matière) ou que leur procédure d'asile soit toujours en suspens, les requérants d'asile ont la possibilité de déposer une demande après au moins cinq ans de séjour en Suisse (art. 14, al. 2 LAsi). La condition est que les autorités aient été informées de leur lieu de séjour durant cette période et que le cas de rigueur grave soit caractérisé par «l'intégration poussée» de la personne concernée. La liste (non exhaustive) des critères d'évaluation figurant dans l'ordonnance s'applique également aux décisions pour cas de rigueur qui relèvent du droit de l'asile (Nideröst 2009: 385).

Byron A. – Equateur – 45 ans

«Après avoir obtenu mon autorisation de séjour je me suis senti investi de nouvelles responsabilités. Soudain, je me voyais comme une composante de la société, j'avais désormais des droits et des devoirs.»

En 1992, Byron a quitté l'Equateur pour la Suisse, où il a trouvé un emploi deux mois après son arrivée. Depuis lors, il a travaillé de manière ininterrompue dans le canton de Vaud, payé l'assurance sociale et l'impôt à la source, il a également fondé une famille et construit une nouvelle vie. Ce qui l'accablait le plus dans sa vie de sans-papiers, c'était d'être privé de liberté, d'avoir le sentiment «d'être dans une immense prison». En 2001, il créa un collectif avec d'autres sans-papiers à Lausanne, qui demandait aux autorités de trouver une solution pour les sans-papiers séjournant en Suisse depuis longtemps. La demande pour cas de rigueur déposée par Byron et sa famille fut rapidement approuvée en 2002, ainsi, après 10 ans passés dans l'illégalité, ils purent enfin régulariser leur situation.

L'autorisation de séjour a changé beaucoup de choses dans la vie de Byron. Il s'est senti soulagé par ce nouveau sentiment de sécurité et de liberté, «comme s'il était sorti d'un long tunnel». Ses enfants étaient plus motivés à l'école et rapportaient de meilleures notes, car l'horizon s'ouvrait enfin pour eux. Byron a suivi une formation de chauffeur de bus et travaille depuis dans le service public.

Mais c'était surtout la première fois que Byron avait l'impression d'être pris au sérieux, d'être un membre de la société à part entière. En tant que composante de cette société, il se sentait d'autant plus tenu à respecter les normes et les règles de notre société, ainsi qu'à prendre conscience de ses devoirs de citoyen. Il voulait s'engager et prendre des responsabilités. Son nouveau statut lui conférait enfin des droits et non plus seulement des devoirs, qu'il a voulu et qu'il assume. Il y a trois ans, Byron a été naturalisé et peu après il a été élu au conseil municipal.

Depuis l'introduction de la loi sur l'asile révisée, les cantons sont responsables de l'examen préliminaire des dossiers pour cas de rigueur (jusqu'à présent il relevait de la compétence de la Confédération). Ce **transfert de compétences** a conféré une grande latitude d'appréciation aux autorités cantonales (Baur 2009). Les critères de la législation nationale s'appliquent toujours à l'ensemble des cantons, mais leur examen est laissé à la libre appréciation des cantons. Simultanément, ce sont à présent les cantons qui décident en première instance de l'approbation ou du rejet d'une demande avant que le dossier ne soit transmis à l'Office fédéral des migrations pour un deuxième examen. Comme pour le domaine des étrangers, l'interprétation des critères est différente d'un canton à l'autre. A ce propos, l'Organisation suisse d'aide aux réfugiés parle d'un «double pouvoir d'appréciation» des cantons. Lorsqu'un canton refuse d'examiner une demande, ou la rejette, les possibilités de recours des personnes concernées sont limitées, voire inexistantes dans certains cantons. En revanche, la procédure d'approbation de l'ODM permet d'introduire un recours auprès du Tribunal administratif fédéral. Mais les statistiques montrent que ce sont les cantons qui «filtrent» le plus, puisque l'ODM approuve la majorité des demandes pour cas de rigueur relevant de la loi sur l'asile. A ce sujet, divers experts critiquent le manque de contrôle de la pratique décisionnelle à l'échelle cantonale et fédérale, la grande liberté d'appréciation laissée aux autorités cantonales, ainsi que le manque de sécurité juridique qui en résulte pour les demandeurs (Baur 2009).

Durant la période comprise entre 2007 et 2009, 21 cantons ont fait usage de la réglementation des cas de rigueur selon l'art. 14 al. 2 de la loi sur l'asile. Certains d'entre eux n'ont pas déposé de demandes tous les ans (Fribourg, Grisons, Lucerne, Nidwald), tandis que d'autres – comme Obwald, Uri, Glaris, Appenzell Rhodes-Intérieures et Rhodes-Extérieures – n'ont transmis aucune demande à l'ODM. Les différences entre les cantons sont frappantes. Tandis que pendant ces trois années, le canton de Zurich n'a transmis que 52 demandes à l'ODM, le canton de Vaud en a transmis 806. Le taux d'approbation des dossiers déposés par les cantons avoisine les 80% (2000 sur 2431), bien qu'un nombre considérable de décisions de l'ODM soient encore en suspens. Les variations annuelles depuis l'entrée en vigueur de la loi sur l'asile révisée sont également frappantes. En 2007, ce sont 948 dossiers qui ont été déposés; en 2008, on en comptait 1026, alors qu'en 2009, ils n'étaient que 458. La première année, l'ODM en a rejeté 40, en 2008, elle en a rejeté 60 et en 2009, elle en a rejeté 80.

Une solution fictive?

Les professionnels interrogés estiment qu'après une première phase entre 2002 et 2003, au cours de laquelle des décisions positives ont été rendues, le nombre d'octrois

pour cas de rigueur a baissé. Cela s'explique sans doute par le fait qu'après cette première vague, qui ne s'est pas soldée par beaucoup de succès, les demandes ont diminué. Certaines expériences issues de la pratique montrent que les cantons font preuve de plus en plus de retenue dans la détermination des cas de rigueur et appliquent aussi l'interprétation de manière restrictive. Cette dernière remarque s'applique également à la Confédération. Le canton de Vaud, par exemple, a présenté dans un premier temps un nombre considérable de demandes auprès de l'ODM, mais le taux d'approbation après examen de l'ODM était si faible que le canton a diminué le nombre de dossiers déposés, c'est-à-dire que sa pratique en matière de cas de rigueur est devenue plus restrictive (→ chapitre 6.2).

Les évaluations de tous les experts font ressortir que le **Tribunal fédéral et le Tribunal administratif fédéral** (ce dernier est compétent depuis janvier 2007 pour les recours contre les décisions de l'ODM) ont une interprétation très restrictive des cas de rigueur, car ils considèrent cette disposition comme une mesure exceptionnelle. La jurisprudence s'inscrit donc dans la droite ligne de la position des autorités, qui prévoient d'appliquer la réglementation des cas de rigueur uniquement dans les situations d'urgence d'une extrême gravité (cf. Alberto Achermann 2009: 214; Amarelle 2010: 162; Nideröst 2009: 379). A l'inverse, les autorités se réfèrent à la jurisprudence et appliquent de leur côté les critères de manière de plus en plus restrictive. On peut donc en conclure que la réglementation des cas de rigueur n'est pas à même de répondre à un problème social qui touche plusieurs milliers de personnes. Dans la pratique actuelle, la Suisse n'approuve pratiquement plus que les demandes émanant de familles avec des enfants âgés de 12 à 18 ans, qui ont grandi en Suisse.

C'est pour cette raison que la **pratique en matière de cas de rigueur** et sa gestion restrictive font régulièrement l'objet de vives critiques, notamment de la part de personnes qui considèrent que la question des sans-papiers repose sur un problème social. Elles arguent que la stratégie du cas par cas s'est révélée être une solution fictive qui manifestement ne fonctionne pas, comme les statistiques le prouvent. En effet, en 2009, seules 88 demandes pour cas de rigueur relevant du droit des étrangers et 429 demandes relevant de la loi sur l'asile ont été approuvées pour toute la Suisse.⁶⁶ Si l'on considère que le nombre de sans-papiers est estimé à 100 000 personnes, un tel taux de régularisation ne peut manifestement pas améliorer la situation. Ainsi, des voix critiques émanant principalement de la société civile, mais également de certaines autorités cantonales, s'élèvent contre la politique fédérale, qui écarte la nécessité d'agir en renvoyant à la solution fictive actuelle et en fermant la voie à un débat sur les solutions alternatives, comme par exemple une régularisation collective (→ chapitre 6.3.1).

Canton	Nouvelles demandes	Demandes approuvées	Demandes rejetées	En suspens
AG	57	44	1	12
BE	284	267	15	2
BL	50	36	5	9
BS	34	27	6	0
FR*	88	77	0	11
GE	418	375	24	19
GR*	3	3	0	0
JU	45	41	2	2
LU*	38	21	0	17
NE	155	123	14	18
NW*	2	2	0	0
SG	134	42	3	89
SH	10	8	2	0
SO	65	41	8	16
SZ	9	1	8	0
TG	18	13	1	4
TI	57	50	2	5
VD	806	694	74	38
VS	96	78	4	14
ZG	10	10	0	0
ZH	52	47	2	3
Total	2431	2000	171	259

Tableau 4: Demandes pour cas de rigueur, selon l'art. 14, al. 2 LAsi, transmises par les cantons à l'ODM entre janvier 2007 et décembre 2009.

* Ces cantons n'ont pas déposé de demandes tous les ans.

Source: ODM statistiques annuelles

Ces débats font ressortir les divergences entre les différents acteurs à propos du «diagnostic de la situation» et de l'orientation, plutôt répressive ou intégrative, des mesures à prendre. Alors que certains cantons tendent à mettre en œuvre la clause de rigueur en faveur de l'intégration des sans-papiers qui vivent et travaillent en Suisse depuis un certain temps, d'autres refusent par principe d'examiner les dossiers pour cas de rigueur, car ils considèrent la régularisation comme une «incitation allant dans le mauvais sens», ou plus précisément comme une «récompense indue» pour le séjour illégal.⁶⁷ Ainsi, différents professionnels considèrent que la pratique actuelle en matière de cas de rigueur subordonne finalement l'examen indépendant des cas de rigueur aux considérations de la politique de migration. Une experte s'exprime comme suit: «Il faut également tenir compte des droits de l'homme, mais la volonté d'améliorer la situation des personnes concernées fait défaut. Tout est mis

en œuvre pour qu'elles quittent le territoire ou même pour éviter qu'elles n'y entrent. On n'accepte simplement pas la réalité sociale, d'ailleurs on n'accepte pas la réalité sociale de la migration en elle-même.»

Selon l'avis de plusieurs juristes, la jurisprudence est fortement influencée par la sphère politique, ce qui soulève la question de l'indépendance. Les différences frappantes entre les cantons n'ont jamais été examinées jusqu'à présent. En dehors des statistiques de la Confédération, il n'y a pas de recueils systématiques de données sur les décisions prises par les cantons, qui permettraient de faire la transparence sur la pratique de régularisation.

Pour faire face aux divergences de la pratique, différentes voix se sont fait entendre pour demander la création de **commissions d'experts ou de commissions pour l'examen des cas de rigueur**, telles qu'elles existent

déjà dans les cantons de Bâle-Ville, Fribourg, Genève, Jura, Lucerne, Neuchâtel, Valais, Zurich, ainsi qu'auprès de la police des étrangers de Berne. (Baur 2009; Nideröst 2009: 388). La mise en place d'un organe indépendant, doué d'un pouvoir décisionnel, professionnaliserait la pratique décisionnelle et renforcerait sa légitimité.

Bibliographie complémentaire (voir aussi le sous-chapitre précédent):

Baur, Thomas (2009). *Die Härtefallregelung im Asylbereich. Kritische Analyse der kantonalen Praxis*. Schweizerische Flüchtlingshilfe. Berne.

Caroni, Martina (2009). Rechtsstellung von Sans-Papiers, dans Caroni, Martina, Tobias D. Meyer et Lisa Ott (Hg.), *Migrationsrecht*. Berne: Stämpfli Verlag, 255-271.

Eidgenössische Kommission für Ausländerfragen (2006). Bericht Arbeitsgruppe Sans Papiers. www.sans-papiers.ch/site/uploads/media/bericht_20052006_AGSansPapiers.pdf

Golay, Yann (2007). *Die neue Härtefallregelung. Rechtliche Analyse*. Berne: Schweizerische Flüchtlingshilfe.

Nideröst, Peter (2009). Sans-Papiers in der Schweiz, dans Uebersax, Peter et al. (Hg.), *Ausländerrecht – Eine umfassende Darstellung der Rechtsstellung von Ausländerinnen und Ausländern in der Schweiz – von A(syl) bis Z(ivilrecht)*. Bâle: Helbing Lichtenhahn, 373-415.

Zeugin, Bettina (2003). Papiere für Sans-Papiers – Ein Diskussionsbeitrag zur Regularisierung von Sans-Papiers in der Schweiz. *Asyl*, 18(4): 8-12.

6.4 Mobilisations de sans-papiers et acteurs du travail de soutien

Les sans-papiers vivent en général dans l'ombre de la société. Ils sont nombreux à essayer de vivre en passant inaperçus et à éviter d'attirer l'attention. Ainsi pendant longtemps, ils n'existaient pas aux yeux de la sphère politique et de l'opinion publique. Cette situation a changé il y a une dizaine d'années, lorsque différents groupements de sans-papiers ont commencé à attirer l'attention du public sur leur situation.

6.4.1 Manifestations de sans-papiers

Au printemps 2001, plusieurs *occupations d'églises* eurent lieu, d'abord dans les cantons francophones de Fribourg, Vaud et Neuchâtel, puis au cours de la même année dans les villes de Bâle, Berne et Zurich (Efionayi-Mäder 2006; Laubenthal 2006). C'est le collectif lausannois, principalement composé de requérants d'asile déboutés kosovars, ainsi que d'anciens saisonniers qui fit le plus de bruit avec son slogan: «En quatre ans on prend racine». ⁶⁸

Le fait que l'opinion publique soit devenue attentive à ce sujet précisément à ce moment-là s'explique par plusieurs facteurs. Le dernier délai de départ pour les réfugiés du Kosovo, admis à titre provisoire, expirait au printemps 2001. Au même moment, la Confédération lançait une procédure de consultation relative à la nouvelle loi sur les étrangers, qui prévoyait d'exclure définitivement le recrutement de travailleurs hors de l'UE, à moins qu'il ne s'agisse de cadres ou de personnel hautement qualifié.

La nouvelle loi sur l'asile entrée en vigueur en octobre 1999 a montré ses conséquences dans la mesure où le principe d'exclusivité de la procédure d'asile a eu pour effet d'empêcher la régularisation pour raisons humanitaires des requérants d'asile déboutés, procédure relevant du droit des étrangers. En outre, en raison de la bonne conjoncture économique – du moins avant le 11 septembre 2001 – les représentants de l'économie déploraient le manque de main-d'œuvre, ce qui, d'un point de vue économique, laissait apparaître la régularisation des employés déjà présents comme une option judicieuse. Par ailleurs, le mouvement des sans-papiers français, qui a bénéficié d'une large publicité à l'époque, a probablement aussi influencé l'opinion publique suisse.

Une *table ronde* réunissant les représentants des sans-papiers, les ONG et les autorités s'est tenue en décembre 2002. Mais aucune décision contraignante n'a été prise et la proposition de la Commission fédérale des étrangers, qui prévoyait de mettre en place des organes de médiation, est également restée sans suite. Comme déjà précisé, les sans-papiers n'ont pas obtenu satisfaction à propos de leur principale revendication qui était la régularisation collective. Dans un premier temps, ce bilan a provoqué la désillusion chez les sans-papiers, mais les mobilisations ont fait naître de nombreux développements. C'était la première fois qu'un débat public avait lieu à ce propos en Suisse, révélant les problèmes concrets et les conditions de vie de milliers d'êtres humains.

Ce mouvement a engendré la création de divers *collectifs* partout en Suisse, qui ont fédéré (et c'est encore le cas) les sans-papiers en leur proposant également des plates-formes, ainsi qu'un soutien. Ces collectifs sont toujours soutenus par des associations privées, en particulier par des institutions religieuses et des œuvres d'entraide. Peu après les premières manifestations, les grandes villes (Bâle, Lausanne, Genève, Fribourg, Berne, Zurich, Aarau, Delémont et Lugano) ont mis en place des points de contact et des services de consultation pour les sans-papiers, dont la plupart entretiennent des relations mutuelles. ⁶⁹ D'une part, ces services de soutien offraient des prestations de conseil et d'autre part, ils avaient une

fonction importante pour la sensibilisation des autorités, mais également de la population. De plus, ils assuraient une mission de lobbying politique. Certains de ces points de contact ou services de consultation s'adressent à toutes les personnes avec un statut de séjour illégal, tandis que d'autres se sont spécialisés sur certains groupes, comme les requérants d'asile déboutés ou les femmes, ainsi que certains domaines (santé, conseil juridique, etc.) (pour plus de précisions, voir Nellen-Stucky 2004).

Etant donné que les perspectives d'octroi collectif ou individuel d'autorisations de séjour pour cas de rigueur se sont progressivement amenuisées, au fil des années, la résignation s'est installée dans le mouvement des sans-papiers. En 2008, alors qu'une partie des collectifs s'était dissoute entre-temps, un nouveau mouvement est né. Celui-ci revendique «le droit de rester pour tous» («Bleiberecht für alle»)⁷⁰, indépendamment du fait qu'il s'agisse de personnes relevant du droit d'asile ou non. A Zurich, en automne 2009, le réseau des collectifs qui revendiquent le droit de rester a réussi à éveiller l'attention de l'opinion publique en occupant l'église «Predigerkirche». Il est aussi parvenu, entre autres, à inciter le Conseil d'Etat zurichois à mettre en place une commission chargée de l'examen des cas de rigueur.⁷¹ En juin 2010, le mouvement a une fois de plus attiré l'attention de l'opinion publique en occupant un parc à Berne.

6.4.2 Réponses de la société civile et de la politique locale

Au cours de la dernière décennie on a vu se dessiner en Suisse – de manière nettement plus marquée qu'auparavant – une évolution que l'on constate également dans d'autres pays européens. De plus en plus d'associations privées s'opposent aux objectifs de la politique. Ces groupes soutiennent les sans-papiers dans leur vie quotidienne en Suisse, y compris les requérants d'asile déboutés; ils s'insurgent contre la politique officielle d'exclusion dans le domaine de la migration, qui est sensée inciter les clandestins à quitter le territoire. A ce propos, Düvell (2007b) parle d'un «civic paradox» (à l'instar du paradoxe libéral), désignant un champ de tensions qui caractérise les démocraties libérales. Celles-ci favorisent la responsabilisation de la société civile, la liberté d'expression et la participation, alors que les associations de la société civile s'opposent aux décisions de l'élite politique par le biais du lobbying, de manifestations de protestation et de la désobéissance civile.

Cependant, la résistance ne se fait pas uniquement sentir dans les associations privées, mais également dans les instances décisionnelles cantonales et locales qui sont

directement confrontées aux situations de vie des personnes bénéficiant de l'aide d'urgence (Van der Leun 2006). A ce propos, les personnes interviewées ont rapporté des cas concrets, dans lesquels des solutions réalistes ont pu être trouvées pour des sans-papiers malades ou sans domicile fixe, en accord avec les responsables des communes, alors que dans un premier temps les travailleurs sociaux en charge ne voulaient, ou ne pouvaient, pas s'écarter de leur mandat officiel pour trouver une alternative pragmatique. L'une des personnes interviewées résume ses expériences de la manière suivante: *«Le prêtre et le médecin du village s'adressent au président de commune: mais qu'est-ce qui se passe dans ton village? Et en un rien de temps, la famille qui avait été mise à la rue [sur ordre des services sociaux] réintègre un logement.»*

Cet exemple montre que des solutions peuvent être négociées au cas par cas pour éviter la détresse sociale, grâce à des relations personnelles. De tels «arrangements» s'opposent à l'application des directives officielles de la même manière que les actes de résistance déjà évoqués émanant de certains milieux de la société civile. Ces cas particuliers ont certes peu d'influence sur la mise en œuvre générale de la politique, mais elles peuvent parfois provoquer des conflits d'une certaine importance entre les différents échelons politiques (communes, cantons, Confédération), comme on peut déjà les observer depuis un certain temps aux Pays-Bas (Van der Leun et Kloosterman 2006).

Des **réseaux de solidarité** ont également vu le jour en Suisse, qui tentent en particulier d'atténuer les conséquences de la suppression de l'aide sociale pour les requérants d'asile déboutés, en leur permettant d'accéder à des conditions d'existence dignes, grâce à différentes formes de soutien. Il ressort des diverses interviews que ces prestations de soutien émanent de cercles qui dépassent largement les milieux religieux et ceux de la politique de gauche.

En vertu de la nouvelle loi sur les étrangers, ces cercles de soutien s'exposent à des **sanctions pénales**. Même les personnes qui apportent leur aide aux sans-papiers, sans en tirer aucun avantage personnel, encourrent des peines pécuniaires ou des peines privatives de liberté avec sursis allant jusqu'à un an (art. 116 LETr). Sont concernées les personnes qui facilitent l'entrée, la sortie ou le séjour illégal d'un étranger ou participent à des préparatifs dans ce but. Des plaintes ont été déposées contre des personnes privées qui hébergent par exemple des sans-papiers. Cependant, selon les professionnels interviewés, l'effet dissuasif de cette criminalisation des cercles de soutien a peu d'effet jusqu'à présent.

6.4.3 Perception publique

Le fait qu'aujourd'hui la présence des sans-papiers soit connue du public, du moins en partie, est certainement à mettre au crédit du mouvement des sans-papiers, qui en Suisse aussi contribue depuis dix ans à accroître la visibilité de ce groupe. Malgré tout, les sans-papiers sont perçus diversement par l'opinion publique.

D'une part, la thématique s'est «*banalisée*» pour la population et les médias, au sens où il est actuellement de notoriété publique que des migrants sans autorisation de séjour vivent et travaillent en Suisse. Cela s'applique du moins aux sans-papiers qui sont en Suisse pour des raisons économiques et qui ne se distinguent pas de leurs compatriotes dont le statut de séjour en Suisse est régulier.

Cependant, selon les déclarations de plusieurs interlocuteurs de nos interviews, les personnes relevant du droit d'asile sont stigmatisées de manière croissante. A la suite de la campagne politique menée contre «*les abus dans le droit d'asile*», les requérants d'asile dans leur ensemble, mais plus particulièrement les requérants d'asile déboutés, sont confrontés à des préjugés largement répandus dans la population. On ne leur reproche pas seulement d'être responsables de leur situation, mais de surcroît, on leur attribue très souvent de manière globale des agissements criminels. La plupart des personnes interrogées s'accordent par exemple à dire qu'il est particulièrement difficile pour les sans-papiers africains, de sexe masculin, de trouver un emploi. Cela tient probablement à leur couleur de peau et au fait que des bandes africaines vendent de la drogue dans la rue de manière visible, et au fait que la politique et les médias confortent les stéréotypes existants.

Un certain nombre d'entretiens mettent clairement en évidence qu'à ce sujet les différences entre les diverses régions doivent à nouveau être soulignées. En Suisse romande l'image des sans-papiers est moins négative qu'en Suisse alémanique et la gestion de leur présence semble tendanciellement plus pragmatique. Dans une interview à la radio, Ruedi Noser, conseiller national PLR de Zurich, qui au moment de l'entretien vivait à Genève, exprime cette différence:

«Du point de vue de la Suisse alémanique les choses sont claires: si quelqu'un se trouve ici illégalement, il est illégal et il doit si possible quitter le pays ou y entrer légalement; alors qu'en Romandie en s'en est presque un peu plus arrangé. En fait, c'est une attitude schizo-phrène; tout le monde connaît ces clandestins et a peut-

être même déjà eu recours à tel ou tel service de ces gens; et chacun comprend aussi que les enfants doivent aller à l'école et qu'ils ont besoin d'une formation. Ici [en Suisse romande] on s'accommode en quelque sorte de la situation, alors qu'en Suisse alémanique on essaie d'appliquer la loi à la lettre. Du point de vue de la Suisse alémanique, il est clair que ces personnes ne doivent pas avoir droit à une place d'apprentissage, parce qu'une place d'apprentissage, c'est un emploi. Du point de vue romand, il est clair que ces jeunes gens sont aussi les victimes d'un problème systémique qui est relativement important en Suisse romande.⁷²»

Conclusion intermédiaire

Pour conclure, on peut retenir que les mobilisations du début des années 2000 ont déclenché une impulsion décisive en faveur de la visibilité de la présence des sans-papiers; qu'elles ont amorcé des développements importants, qui ont conduit à une professionnalisation du conseil et au soutien des personnes sans autorisation de séjour, tout en sensibilisant les collaborateurs des différents offices et autorités. Cette tendance se reflète actuellement dans la gestion généralement pragmatique des sans-papiers, du moins dans les services qui ont de fréquents contacts avec eux.

Il n'est pas rare que les *dispositions dissuasives* en matière d'aide d'urgence provoquent l'incompréhension de la population, surtout lorsqu'il s'agit de personnes vulnérables. Cela a eu pour effet de rallier une partie de la population suisse à la cause des sans-papiers, par solidarité. La plupart des interlocuteurs de Suisse alémanique sont d'avis que *l'engagement de la société* a nettement progressé au cours des dernières années. Suite à cette évolution, les contacts entre la population résidente et les sans-papiers devraient se multiplier et peut-être mener à une réflexion pertinente sur la situation. Simultanément on observe que les requérants d'asile déboutés – mais également les autres clandestins – jouent parfois le rôle de bouc émissaire et sont soupçonnés en bloc de commettre des actes répréhensibles, ce qui ne favorise pas l'instauration du dialogue. Dans l'immédiat, il n'est pas possible de savoir si une attitude différente de la population conduira à un renforcement de la polarisation de la question des sans-papiers, comme les déclarations de certains professionnels le laissent entendre.

Même si pour certains cantons et régions, la question de la migration irrégulière demeure un *sujet brûlant*, voire tabou, qu'il est très difficile d'aborder au cours de discussions objectives, il y a de nombreux lieux où un dialogue constructif s'est instauré entre les autorités locales et les associations de la société civile. Selon le cli-

mat politique, les accords trouvés sont rendus publics ou traités avec la discrétion requise. Enfin, suite à la suppression de l'aide sociale pour les requérants d'asile déboutés, une nouvelle dynamique est née – mais il n'est pas encore possible d'en mesurer la portée.

Bibliographie:

Laubenthal, Barbara (2007). *Der Kampf um Legalisierung – Soziale Bewegungen illegaler Migranten in Frankreich, Spanien und der Schweiz*. Frankfurt a.M.: Campus Verlag.

Laubenthal, Barbara (2006). Die Schweizer Sans Papiers Bewegung. *Forum – Schweizerisches Forum für Migrations- und Bevölkerungsstudien (SFM)*, 6.

Nellen-Stucky, Rachel (2004). *Politik gegen die Angst – Die Schweizer Sans-Papiers-Bewegung von 1997 bis heute*. Bâle: [S.n.].

Nellen-Stucky, Rachel (2006). Notre point commun, c'est le papier – Sans-Papiers als politische Akteure, dans Département Migration, Schweizerisches Rotes Kreuz (Hg.), *Sans-Papiers in der Schweiz, unsichtbar – unverzichtbar*. Zurich: Seismo, 200-237.

Lanz, Anni et Manfred Züfle (2006). *Die Fremdmacher – Widerstand gegen die schweizerische Asyl und Migrationspolitik*. Zurich: édition 8.

Röthlisberger, Simon (2006). *Sans papiers in der Schweiz – Begriffe, Prozesse und Akteure, dans Sans-papiers dans der Schweiz, unsichtbar-unverzichtbar*. Zurich: Seismo.

7 Champs de tensions et domaines importants

Au cours des nombreux entretiens menés avec les personnes interviewées, le sujet de l'activité lucrative a joué un rôle tout particulier en dehors de la discussion concernant les causes de la migration irrégulière et des questions sur la gestion politique ou sociétale des sans-papiers. En effet, la recherche d'un travail n'est pas seulement une motivation importante – ou souvent la plus importante – de la migration, mais elle représente un préalable indispensable dans la vie de ces immigrés, qui, dans leur situation précaire, ne peuvent compter que de manière limitée sur le soutien des autorités publiques. Au-delà de ces aspects, l'activité lucrative représente un champ de tensions majeur dans les rapports entre les sans-papiers et la société d'accueil. Le sous-chapitre suivant est donc consacré aux nombreux développements et expériences liés à ce domaine.

Par ailleurs, la situation et la formation des enfants et des jeunes – un sujet qui a rallié l'attention du public au cours des dernières années – sont étudiées de plus près. Cela s'explique par le fait que de larges cercles de la population signalent entre-temps qu'il conviendrait d'agir dans ce domaine; en outre, lorsqu'il s'agit de mineurs, on ne peut nier la responsabilité de la société tout entière.

Comme déjà évoqué, la santé des migrants sans autorisation de séjour est traitée de manière assez détaillée dans la littérature spécialisée. Globalement, les experts jugent que les développements dans ce domaine ont été positifs au cours de la dernière décennie, notamment pour les soins de santé. En revanche, la situation des requérants d'asile sans papiers est jugée négative, car les personnes qui reçoivent l'aide d'urgence depuis longtemps connaissent souvent des troubles de santé. Par ailleurs, on note des problèmes en matière de soins s'inscrivant dans le cadre de l'aide d'urgence.

Enfin, ce chapitre exposera de plus près certains champs de tensions qui entraînent des difficultés particulières pour les sans-papiers (logement, mesures d'aide d'urgence, assurances sociales, mobilité).

7.1 Activité lucrative

A l'exception des requérants d'asile déboutés qui reçoivent l'aide d'urgence, la plupart des sans-papiers ont une activité lucrative – du moins ceux qui séjournent depuis longtemps en Suisse. Pour eux, l'activité professionnelle constitue un champ d'expériences multiples qui a en outre subi de nombreux changements au cours des dix dernières années du fait des crises économiques, de l'introduction de la libre circulation dans le cadre de l'UE et des nouvelles dispositions de la lutte contre le travail au noir. Ces dispositions se sont directement répercutées sur les conditions de travail des sans-papiers et représentent actuellement pour nombre d'entre eux un problème majeur. Avant de se pencher sur les principaux développements et de donner un aperçu des secteurs d'activité, quelques principes du droit du travail seront exposés, comme aussi les conditions cadre de l'activité lucrative non autorisée des étrangers.

7.1.1 Les conditions cadre juridiques du travail

Le **droit du travail** s'applique à toutes les personnes travaillant en Suisse, qu'elles soient titulaires d'une autorisation de séjour ou non. Selon deux arrêts du Tribunal fédéral⁷³, les contrats de travail établis verbalement ou par écrit sont valables même en l'absence d'une autorisation de travail délivrée par l'autorité compétente en matière d'étrangers, et les travailleurs sans papiers ont droit, de plus, à un salaire minimum garanti conforme à la pratique dans la localité et la branche (Nideröst 2009). Cependant, pour faire valoir les conditions d'un contrat de travail, il faut déposer plainte pour illicéité et renoncer à son anonymat. Il n'est donc pas étonnant que, dans la pratique, les droits théoriques des sans-papiers ne soient revendiqués que dans les cas d'exception.

En ce qui concerne les **assurances sociales**, l'activité lucrative ou le domicile sont les critères déterminants pour l'inscription et l'obligation de s'assurer. Les personnes avec une activité lucrative mais ne possédant pas d'autorisation de séjour, doivent payer les cotisations correspondantes et peuvent donc en principe aussi béné-

ficier des prestations.⁷⁴ Les employeurs sont responsables du versement des cotisations et ce sont eux qui déduisent du salaire la part due par l'employé.⁷⁵ Concernant l'obligation de s'assurer, une décision importante du Tribunal fédéral de 1992⁷⁶ confirme que le principe de base de l'assurance s'applique et qu'il est en adéquation avec l'ordre politique. En d'autres termes, le principe de l'assurance ne doit pas être subordonné à une directive du droit des étrangers. Néanmoins, comme les sans-papiers ne sont pas aptes au placement, ils ne peuvent pas percevoir d'indemnités de chômage, même s'ils versent les cotisations correspondantes. En outre, tous les travailleurs sont assujettis à l'impôt sur le revenu. Cela signifie que les sans-papiers doivent aussi payer des impôts à la source (Achermann et Efnay-Mäder 2003; Nideröst 2009) (→ chapitre 7.4).

7.1.2 Branches d'activité

Comme mentionné au début de ce rapport, il n'existe pas de sources fiables quant aux branches d'activité employant des sans-papiers. On trouve des informations sur ce sujet dans les enquêtes récentes de syndicats, de services de consultation et de services de soins ambulatoires qui ne concernent cependant que certaines catégories de personnes sans autorisation de séjour. Selon ces informations, l'emploi dans les **ménages privés** représente le principal domaine d'activité des sans-papiers, catégorie qui, outre le nettoyage, le rangement, la cuisine, les courses, les travaux de jardinage et les petites réparations, englobe aussi la garde des enfants, les soins aux personnes âgées ou malades (économie du care) et la garde des animaux domestiques. Il est probable que peu de choses ont changé dans le fait que les sans-papiers travaillent dans les ménages de pratiquement toutes les couches de la société et ont généralement plusieurs employeurs en même temps (Chimienti et al. 2003; Pfäffli 2009; Valli 2003).

Dans les grandes villes comme Genève, l'économie domestique représente actuellement 76% de l'activité lucrative des sans-papiers enregistrés (Syndicat interprofessionnel des travailleurs SIT). Cette constatation se trouve étayée par le succès du chèque-service pour les employés de maison. En effet, entre 2004 et 2008, la masse salariale assurée est passée de 1 à 17,2 millions (2,7 millions de charges sociales pour 3800 contrats actifs).⁷⁷ Diverses déclarations émanant de professionnels permettent de penser qu'une large part de ces emplois déclarés sur le plan des assurances sociales et des impôts concerne des sans-papiers.

L'hôtellerie-restauration, la construction et – suivant le contexte et la saison – **l'agriculture** sont d'autres secteurs dans lesquels on trouve des sans-papiers enregistrés

exerçant une activité lucrative. Les autres prestations de services (vente, transport, travaux de magasinier, emplois dans des agences de voyage et des banques, etc.), ainsi que les **entreprises de nettoyage** sont citées plus rarement dans la littérature (et dans les interviews).

Il est assez naturel de constater que ce sont surtout des **femmes** qui effectuent le travail dans les ménages privés. Néanmoins, depuis quelque temps, certains experts ont observé une augmentation des **employés de maison masculins**, qui travaillent non seulement dans les jardins ou dans les grandes propriétés, mais qui participent aussi aux travaux de nettoyage. Ils sont souvent actifs dans différentes branches et il peut arriver qu'ils changent d'emploi tous les mois. Sinon, les hommes travaillent surtout dans le bâtiment, dans la restauration et probablement dans l'agriculture – ce qui n'a pratiquement pas été étudié jusqu'à présent. On ne parle presque plus d'emplois fixes dans la petite industrie; dans l'ensemble, les possibilités de trouver des activités lucratives se sont réduites pour les migrants sans autorisation, ainsi que le souligne le témoignage ci-après d'une collaboratrice du service de consultation d'une ville: *«Les hommes travaillent essentiellement dans la restauration, le déménagement, le jardinage, la peinture. Ils ont plus de difficultés à obtenir un travail fixe, c'est beaucoup plus du travail sur appel. C'est souvent des salaires inférieurs aux salaires de leurs conjointes et c'est beaucoup plus saisonnier. En hiver, ils ont beaucoup moins de travail.»*

Enfin, **l'industrie du sexe** représente un secteur d'activité important pour les femmes qui séjournent illégalement en Suisse; différents éléments de la littérature permettant de conclure à une nette progression de l'illégalité au cours de la dernière décennie (Chimienti 2007, 2009; Dahinden et Stants 2006; Földhàzi et Chimienti 2008). Cependant, la plupart des études sur les sans-papiers ne mentionnent que rarement – voire pas du tout – les travailleuses du sexe. Néanmoins, ces femmes peuvent bénéficier de prestations de services spécifiques, notamment en matière de santé, qui leur sont proposées par les services de consultation, mais qui n'ont pas été examinées par la présente étude⁷⁸. Même s'il y a aussi des hommes travaillant dans l'industrie du sexe, au vu des connaissances actuelles, ils ne constituent qu'une minorité.

Les études et les entretiens menés avec des conseillers font apparaître que ce sont souvent les jeunes travailleuses du sexe inexpérimentées qui sont exploitées et sont en outre exposées à devenir les victimes des trafiquants d'êtres humains. Au cours des dernières années, on a assisté dans plusieurs cantons à une prise de conscience à cet égard; mais les mesures concrètes pour lutter contre ce phénomène et intensifier les mesures de

protection à l'égard des victimes n'en sont bien souvent qu'à leurs premiers balbutiements (Moret et al. 2007; Schertenleib 2006).

Des données communiquées par des syndicats indiquent que certaines personnes sans autorisation exercent des *activités* comparativement «*privilegiées*», bien payées, en particulier dans les *secteurs des prestations de services* (banques, informatique, recherche, arts, etc.). Mais il faut bien reconnaître que l'on n'assimilerait généralement pas cette catégorie de personnes à des «sans-papiers». Celles-ci ne s'adressent pas aux services de consultation qui ont été questionnés, étant donné qu'elles disposent probablement d'autres moyens d'information. Le fait est que même pour des professionnels (haute-ment) qualifiés venant de pays tiers, il est souvent difficile d'obtenir une autorisation de travail contingentée. Cela ressort entre autres de la motion du conseiller national Jacques Neyrinck⁷⁹, qui demandait un meilleur accès au marché du travail pour les diplômés de hautes écoles originaires de pays tiers (→ chapitre 7.2). Selon Feld et Schneider (2010), en général dans les pays de l'OCDE, le travail au noir – et non seulement le travail illégal au sens de la loi sur les étrangers – est bien plus souvent exercé par des hommes dans des secteurs d'activité qualifiés que par des femmes dans des secteurs non-qualifiés.

En ce qui concerne le développement des branches d'activité, il est très difficile de dégager des *tendances* précises. Mais diverses indications permettent de conclure que l'activité de l'économie domestique et du care ont plutôt augmenté, étant donné que le taux d'activité professionnelle des femmes en Suisse a encore progressé au cours des dernières années et que l'offre de places de crèches est loin de couvrir la demande, malgré le programme d'encouragement de la Confédération. D'autre part, après quelques craintes initiales, ce secteur est à peine pris en compte par la nouvelle loi sur le travail au noir (voir ci-dessous).

En revanche, pour ce qui a trait au développement des activités lucratives non autorisées dans le *bâtiment et l'hôtellerie-restauration*, l'introduction de la loi fédérale contre le travail au noir a apparemment entraîné un repli. Cependant, cette baisse ne concerne que certaines régions, ce qui est lié aux différents degrés d'intensité des contrôles (→ chapitre 7.1.5). On constate également une tendance différenciée dans l'agriculture. L'industrie du sexe, quant à elle, est en expansion, car selon la littérature, elle est relativement résistante aux crises (Agustín 2007).

7.1.3 Conditions de travail

Les rapports de travail des sans-papiers varient très largement. Ils vont de conditions tout à fait correctes où toutes les dispositions relatives au droit du travail et

aux droits sociaux sont respectées – à l'exception de l'autorisation délivrée par l'autorité compétente en matière d'étrangers – jusqu'à des conditions d'exploitation où les employés sont considérés comme une main-d'œuvre bon marché, flexible, et où les charges sociales ne sont pas payées. Plusieurs personnes interrogées ont cependant parlé d'employeuses (dans les ménages privés, ce sont majoritairement des femmes) qui défendaient leur personnel dans les situations difficiles, par exemple en cas de maladie.

A l'inverse, certaines enquêtes ont montré que les sans-papiers travaillent souvent dans des conditions difficiles, à bas salaires; qu'ils peuvent être licenciés du jour au lendemain, parfois sans être payés, et sont soumis au chantage sous la menace de faire l'objet d'une plainte (ArbeiterInnen 2007; Pfäffli 2009).⁸⁰ De tels cas sont décrits par des experts, des sans-papiers et la littérature à l'exemple de nombreux rapports de travail dans le secteur de l'économie domestique. Mais l'on dispose également de rapports concernant des sans-papiers qui sont devenus de petits entrepreneurs avisés, qui ont construit des réseaux sociaux et économiques porteurs tout en développant des stratégies gagnantes afin de faire face aux impondérables de l'illégalité (Achermann et Chimienti 2006b; Carbajal 2008; Stuker 2006).

Il est avéré que pour les personnes qui vivent dans l'illégalité, il est particulièrement important d'être en bonne santé, mais aussi de disposer de multiples réseaux de relations (famille, travail, associations, églises), ainsi que de bonnes connaissances linguistiques et pratiques, ce qui facilite par exemple l'utilisation de l'informatique pour chercher du travail. Dans ce contexte, les spécialistes des sciences sociales parlent de capital social et culturel (Bourdieu et Passeron 1964);⁸¹ l'OCDE (2008), globalement de capital humain.

En général, les sans-papiers qui doivent se tourner vers l'aide d'urgence depuis la suppression de l'aide sociale dans le domaine de l'asile ne disposent pas d'un capital social et culturel suffisant. En particulier les *requérants d'asile* déboutés qui viennent d'arriver dans le pays et qui n'ont pas encore de contacts en Suisse, ne disposent pas des ressources suffisantes pour prendre pied eux-mêmes sur le marché du travail. Dans le meilleur des cas, ce sont des associations privées, des ONG ou des personnes privées, qui leur fournissent une aide sociale et matérielle ou qui leur trouvent du travail. Bien que ces réseaux de solidarité, associations religieuses et églises de migrants de Suisse, n'aient pas encore fait l'objet de nombreuses études, on peut penser qu'ils joueront un rôle de plus en plus important au vu du nombre croissant de personnes totalement démunies (Lanz et Züfle 2006; Röthlisberger et Wüthrich 2009).

Tous les rapports des spécialistes soulignent que les sans-papiers sont fortement touchés par les derniers développements sur le marché du travail et les conséquences de l'introduction de la nouvelle loi fédérale contre le travail au noir. Il semble donc indiqué de se pencher sur ce thème avec plus d'attention, bien que la littérature soit encore rare sur ce sujet.

7.1.4 Modalités du travail au noir

L'activité lucrative de personnes sans autorisation de séjour est souvent assimilée au terme protéiforme de **travail au noir**⁸², alors qu'on semble oublier que généralement le travail au noir est lié aux autochtones ou aux immigrants avec un statut légal. Tandis que seule une minorité de la population résidente accomplit du travail au noir, tous les sans-papiers effectuent forcément du

travail au noir ou «au gris» (cf. explication ci-dessous). Peu d'études en Suisse ont établi le lien entre travail au noir et activité lucrative non autorisée du point de vue de la loi sur les étrangers. Il n'existe pas d'évaluations fiables quant à la part de travail au noir effectuée par des étrangers sans autorisation.⁸³

Feld et Schneider (2010) estiment que globalement, après une augmentation importante dans les années 1990, le travail au noir a atteint son sommet en 2003 et décroît légèrement depuis (2007: 8,2%). D'un point de vue scientifique, il est largement mis en évidence que c'est surtout la demande générée dans le cadre de l'économie fantôme qui déclenche l'immigration illégale, et non l'immigration illégale qui crée le travail au noir de toutes pièces (Reyneri 1998). En d'autres termes, l'immigration irrégulière n'est pas déterminée par l'offre de

Catalina R. – Honduras – 35 ans

«Si ma situation était régularisée, je me réjouirais surtout d'être libre, de mener une vie tout à fait normale et de ne plus avoir peur.»

Catalina est venue du Honduras en 2006 avec l'intention de travailler pendant un ou deux ans en Suisse pour assurer un avenir meilleur à son petit garçon, Enrique, resté au pays chez ses grands-parents et pouvoir construire une maison pour sa famille. Sa sœur, qui vit en Suisse depuis 10 ans, lui avait fait entrevoir la perspective d'un travail comme employée de maison au domicile de ses employeurs.

Dans la première famille, les conditions de travail étaient très mauvaises. L'employeur de Catalina lui faisait subir des pressions psychiques. Au bout de quelque temps, le salaire mensuel de 1500 francs ne lui fut plus payé. Un changement de poste de travail n'apporta pas les améliorations espérées. Dans la famille suivante, quand Catalina avait faim, elle devait se contenter de manger les restes laissés par les enfants. De plus, on l'accusa de vol dans la maison. Ces expériences et humiliations laissèrent des traces; au début de son séjour en Suisse, Catalina perdit 30 kilos.

Entre-temps, elle fait des heures de ménage dans trois familles différentes, mais arrive ainsi à une charge de travail de 100% et gagne entre 20 et 25 francs de l'heure. Ses employeurs actuels la respectent et apprécient son travail. On lui a promis une augmentation de salaire dès qu'elle aurait régularisé sa situation.

Il y a deux ans, Catalina fit connaissance de son ami, qui possède une autorisation d'établissement depuis de longues années et travaille dans le bâtiment. Aujourd'hui, ils habitent ensemble et attendent un heureux événement pour bientôt.

Catalina a fait venir son premier fils en Suisse à l'âge de quatre ans; maintenant il va dans la première classe. Lorsque la direction de l'école apprit que le garçonnet était un sans-papiers, elle craignit de commettre une infraction et refusa de l'inscrire. Après divers entretiens entre une conseillère et les responsables de l'école, Enrique put enfin aller à l'école. Il a encore du mal à lire et écrire l'allemand, mais a déjà fait des progrès grâce à une orthophoniste.

Même si Catalina ne se sent ni chez elle ni vraiment à l'aise en Suisse, elle ne veut pas retourner au Honduras. Elle a trouvé une nouvelle vie ici. Elle a donc bon espoir de pouvoir régulariser bientôt son statut. Son plus grand souhait est de pouvoir sortir à nouveau dans la rue sans crainte, sans devoir se rendre invisible. Catalina dit que si elle avait des papiers, elle pourrait enfin aller à nouveau au Honduras et présenter son bébé à sa famille.

travail, qui est une condition insuffisante, mais en premier lieu par la demande (de main-d'œuvre bon marché et flexible). Les réseaux sociaux et les faibles frais de transport constituent des facteurs favorables, mais ne sont pas les causes premières de ce développement.

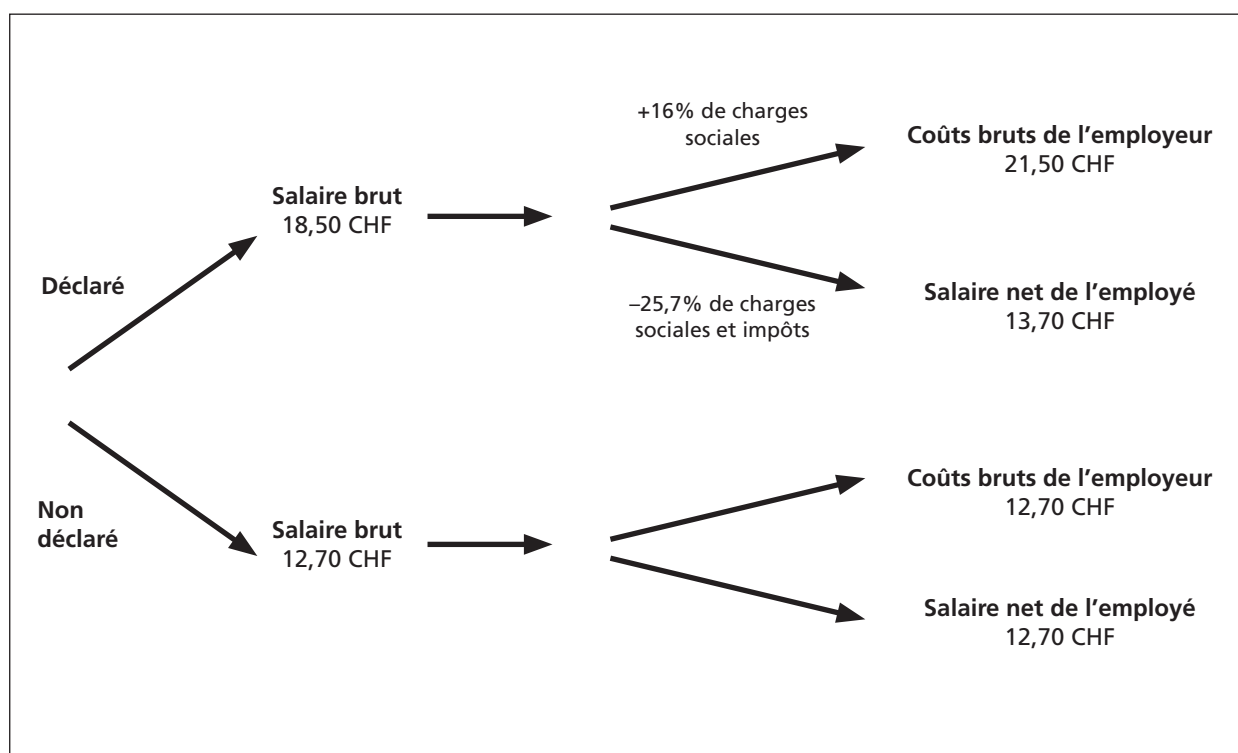
Les sans-papiers travaillent soit «au noir», c'est-à-dire sans autorisation délivrée par la police des étrangers et sans charges sociales, soit «au gris», ce qui signifie qu'ils n'ont pas d'autorisation de séjour, mais que les impôts et les cotisations d'assurances sociales sont déduits de leur salaire. Dans le cas du **travail au gris**, toutes les cotisations d'assurances sont généralement payées et parfois l'impôt à la source. Du point de vue du droit social et du droit du travail, le travail au gris est dans une certaine mesure la forme la «plus tolérable» de l'activité lucrative exercée sans autorisation de travail au regard du droit des étrangers, car il évite les manquements aux autres dispositions légales et le dumping social. En revanche, la décision concernant le statut de travail (noir ou gris) appartient aux employeurs qui opèrent les déductions de salaire. Contrairement au travail au noir d'autochtones auquel il est généralement fait recours pour ne pas payer les charges sociales et les impôts, les sans-papiers n'ont pas ce choix (ils ne peuvent même pas choisir entre travail au «noir» et au «gris»). A cet égard, la présentation de Flückiger et Pasche (2005: 33) se fondant sur des documents de 2004 provenant d'un syndicat

sont intéressantes. Ceux-ci concernent des aides ménagères qui travaillent sans autorisation et montrent que les sans-papiers ont un salaire net légèrement inférieur quand leur travail n'est pas déclaré aux assurances sociales et aux impôts, tandis que les employeurs réalisent des économies substantielles (voir graphique 2).

Le travail au gris est relativement répandu en Suisse romande et est en quelque sorte soutenu par quelques syndicats. Selon divers témoignages, il existe également en Suisse alémanique, où l'on n'aime pourtant guère en parler. Il s'agit là d'un phénomène qui a été observé à plusieurs reprises dans d'autres domaines. En prenant nettement position pour le travail au gris, on admet l'existence du travail non autorisé dans le cadre du droit des étrangers.

7.1.5 La loi fédérale en matière de lutte contre le travail au noir

La nouvelle **Loi fédérale en matière de lutte contre le travail au noir (LTN)** entrée en vigueur en 2008, qui a été accompagnée d'une campagne intensive de deux ans (www.pas-de-travail-au-noir.ch), vise toutes les formes de travail au noir et au gris. La finalité de cette loi était déjà fortement controversée avant son introduction, que ce soit par les cercles de soutien aux sans-papiers ou par certains syndicats. En effet, une partie des représentants



Graphique 2: Comparaison du salaire horaire de sans-papiers en cas de travail au gris (en haut) et au noir (en bas)

Source: Flückiger et Pasche 2005

craignait un ciblage unilatéral sur la lutte contre le travail des étrangers sans autorisation, mais d'autres émirent un avis généralement favorable.⁸⁴

La plupart des spécialistes interrogés étaient d'avis que cette loi a eu un impact relativement important, du moins au moment de son introduction; qu'elle a suscité diverses craintes et a aussi causé de nombreux licenciements de sans-papiers. Dans bien des cas, les employeurs ont saisi l'opportunité que présentait la promulgation de cette loi pour faire baisser les salaires en faisant valoir le risque encouru. En ce qui concerne l'évolution après 2009, il convient de différencier en fonction des régions et des secteurs. Dans plusieurs cantons et dans l'économie domestique, la nervosité du début se calma lorsqu'on se rendit compte que les possibilités de contrôles et de sanctions étaient limitées, et qu'elles étaient pratiquement inexistantes dans l'économie domestique. C'est pourquoi la baisse du travail au noir dans ce secteur est considérée comme faible – d'autant plus qu'il n'y a généralement pas d'alternative de travail autorisé.

Comme déjà mentionné, de nombreuses personnes qui engagent des employés de maison en Suisse romande ont opté pour les *procédures simplifiées de décompte* («chèque-emploi» ou «chèque-service»), dont l'introduction, respectivement la promotion, dans tout le pays représentent l'une des innovations de la LTN. Cette décision a été prise en partie par principe et en partie par conviction qu'elle entraînerait des amendes plus faibles (que l'emploi de personnel au noir). Le succès de ces méthodes simplifiées de décompte s'est surtout fait ressentir dans le canton de Genève, qui emploie le plus grand nombre d'inspecteurs du travail de tout le pays⁸⁵. On peut donc supposer que de nombreux cas de travail au noir dans les ménages privés y ont été déclarés aux assurances sociales et aux impôts⁸⁶. A Berne, le système simplifié de décompte est qualifié de véritable «piège» par les personnes interrogées, étant donné que les autorités compétentes d'assurances sociales exigent les permis de séjour; en outre on cite un cas dans lequel une femme a été expulsée suite à l'information du bureau de l'AVS⁸⁷. A Zurich, les services compétents ont garanti que les données ne seraient pas transmises aux autorités de migration. Malgré cela, la plupart des sans-papiers et leurs employeurs redoutent d'avoir recours à ce système. *«Je dirais que globalement les conséquences de la nouvelle loi ont été négatives [à Zurich]. La campagne a aussi eu de graves répercussions sur le moral des sans-papiers. A chaque coin de rue, on voit des affiches qui leur rappellent que leur situation est illégale.»*

Certains spécialistes estiment que les contrôles actuels en vue de lutter contre le travail au noir font preuve d'efficacité dans le *bâtiment*. C'est effectivement

dans cette branche d'activité qu'ont eu lieu la majorité des contrôles à l'échelle de tout le pays (SECO 2010). Cependant, du côté des syndicats, de plusieurs chercheurs, mais aussi dans la presse, l'on a évoqué à plusieurs reprises les pratiques opaques du secteur du bâtiment dans l'attribution de marchés, ce qui entrave l'efficacité des contrôles (Steiner 2009). Les propos d'un syndicaliste rapportés ci-après en disent long sur cette situation:

«Il y a des cascades de trois ou quatre sous-traitants sur les chantiers pour le coffrage, le ferrailage et d'autres œuvres qui ont systématiquement été externalisés. Le dernier sous-traitant de la chaîne engage des sans-papiers à prix cassés, tandis que l'entreprise principale décline toute responsabilité. Il n'y pas un chantier qui pourrait tourner sans les Kosovars sans papiers sur Vaud et Genève, qui sont les cantons que je connais, je ne puis me prononcer sur d'autres cantons, mais ici aucun!»

Dans l'*hôtellerie-restauration*, comme dans le bâtiment, le nombre de contrôles reste limité dans l'ensemble. Pour ce qui est de l'agriculture, il existe peu de rapports et sont parfois contradictoires. Deux des personnes interrogées rapportent que lors des contrôles, certains syndicalistes se «jettent» littéralement sur les ouvriers soupçonnés de ne pas posséder de titre de séjour en raison de leur apparence. La pratique, mais aussi de nombreux témoignages, font apparaître que les employés les plus menacés par les mesures de répression sont surtout ceux que l'on peut facilement identifier comme clandestins et que l'on peut punir sans grandes procédures administratives. Ce qui est confirmé par le dernier rapport de la LTN montrant qu'en 2009 la plupart des sanctions ou mesures administratives (74%) ont été prises pour des infractions au droit des étrangers suivies d'infractions à l'AVS/AI/APG (9%) et à l'impôt à la source (7%) (SECO 2010: 22).

Cette part est en léger repli par rapport à 2008 (82%), ce qui s'explique par le fait que les procédures en termes de droit des assurances sociales et de droit fiscal sont relativement compliquées et durent plus longtemps que d'autres démarches. Ainsi, celles qui ont été engagées en 2008 ne seront menées à bien qu'en 2009, tandis que les situations relevant du droit des étrangers peuvent être réglées plus facilement et plus rapidement. Selon l'ordre juridique suisse, les sans-papiers avec une activité lucrative sont doublement répréhensibles, d'une part pour séjour illégal, ce que l'on peut constater immédiatement lorsque les personnes doivent posséder un visa et d'autre part, pour l'exercice d'une activité lucrative sans autorisation, ce qui peut par exemple être découvert lors d'un contrôle ciblé sur le lieu de travail. Les sans-papiers contrôlés ailleurs que sur leur lieu de travail refusent généralement de dénoncer leurs employeurs, car ils ont plus à y perdre qu'à y gagner (Chimienti et al. 2003).

En ce qui concerne l'effet de la loi dans le domaine des assurances sociales en général, les experts du marché du travail sont très sceptiques, abstraction faite du succès du système simplifié de décompte appliqué à Genève et en Suisse romande. Diverses informations convergentes laissent supposer que le travail au gris a déjà cédé du terrain au profit du travail au noir, étant donné que les employeurs tout comme les sans-papiers craignent que le renforcement de l'échange de données avec d'autres autorités ne les vise tout particulièrement. Ces craintes ne sont apparemment pas sans fondement. Les services de consultation sont donc extrêmement prudents lorsqu'ils émettent des recommandations, du moins dans la mesure où ils n'ont aucune garantie (même officieuse) que les données des sans-papiers ne seront pas communiquées aux autorités de migration.

Ainsi que l'attestent les personnes interrogées, l'*échange de données* systématique n'est pas encore opérationnel dans la plupart des cantons et n'a donc pas pu mener à des renvois jusqu'à présent; en outre, à terme on ne peut exclure une pratique (plus systématique) d'échange de données. Les sans-papiers eux-mêmes rapportent que la situation du marché du travail s'est détériorée, mais ils y voient bien plus une conséquence de la crise que de la LTN. Ainsi Catalina R. par exemple explique qu'au moment de l'introduction de la nouvelle loi (mais sans y faire allusion), plusieurs employeurs lui ont signifié son congé avec effet immédiat.

7.1.6 Evolution générale

Dans l'ensemble, avec la crise et l'entrée en vigueur de la LTN, la situation du travail pour les sans-papiers s'est dégradée dans toute la Suisse, l'altération s'échelonnant entre légèrement et considérablement. En particulier ceux qui ont perdu leur travail trouvent aujourd'hui qu'il est plus difficile de retrouver un emploi. La plupart des craintes qui régnaient avant la mise en œuvre de la lutte contre le travail au noir se sont confirmées; la lutte concerne en premier lieu les sans-papiers, même si cette notion s'applique de manière générale au travail non déclaré⁸⁸. Les sans-papiers sont relativement faciles à remplacer par une autre main-d'œuvre – souvent embauchée, elle aussi, sans autorisation.

Il est difficile d'évaluer dans quelle mesure cette situation mènera à une rotation accrue des sans-papiers ou à une régularisation des rapports de travail. La pression sur les prix et le manque de main-d'œuvre disposée à accomplir le travail souvent peu attrayant des sans-papiers font pencher pour la rotation. D'après les déclarations des spécialistes, on peut conclure que le risque de contrôle reste calculable pour les employeurs, même après l'introduction de la LTN. Le risque d'être

dénoncé à la suite de la réglementation d'un cas de rigueur est faible vu le nombre limité de demandes. Il s'est avéré par ailleurs que les travailleurs ne dénonçaient généralement pas leurs employeurs, même sous pression.

Au cours des interviews, l'on rapporte aussi de temps à autre le départ de personnes sans autorisation qui ont la possibilité de s'établir ailleurs légalement ou de retourner dans leur pays d'origine. Une famille chilienne raconte qu'à la longue, elle ne pouvait et ne voulait plus supporter sa situation en Suisse, la difficile question du travail n'étant pas le seul facteur déterminant. C'est pourquoi, après avoir mûrement réfléchi, elle demanda à être reconnue comme cas de rigueur au risque d'être expulsée. D'autres sans-papiers se plaignent certes de l'aggravation de la situation sur le marché du travail, mais se voient contraints de les supporter étant donné qu'un retour au pays ou la poursuite du voyage vers un autre pays n'entre pas en ligne de compte pour eux – du moins au moment où ils étaient interrogés.

Même pour les *citoyens de l'UE*, la situation sur le marché du travail s'est aggravée. Selon les partenaires de nos interviews, des femmes venant de Bulgarie, de Roumanie et d'autres nouveaux pays de l'UE ne peuvent demander d'autorisations de travail (contingentées) faute de contrats de travail ou de soutien suffisant de la part des employeurs, et ne peuvent donc pas légaliser leur séjour. Les migrants venant d'Italie ou d'Espagne, dont les rapports de travail ne suffisent pas pour satisfaire aux dispositions en vigueur pour une déclaration, finissent par se trouver dans une situation analogue lorsqu'ils exercent une activité rémunérée non déclarée depuis un certain temps; ils deviennent eux aussi des sans-papiers. Ces cas rappellent ceux des Portugaises qui vivaient en Suisse sans autorisation de séjour avant la convention de libre passage (Chimienti et al. 2003). La plupart d'entre elles n'eurent pas de difficultés pour obtenir leur droit de séjour en Suisse après l'entrée en vigueur des accords bilatéraux au 1^{er} juin 2002, même si leur rapport de travail antérieur non autorisé, ou leur séjour illégal, apparut au grand jour.

Dans ce contexte, il est frappant de voir que la situation décrite – comme le séjour illégal en général – concerne très souvent des femmes. En outre, les rapports de travail précaires ont des conséquences sur les dispositions du droit de séjour. Les citoyens de l'UE, quant à eux, ont la perspective d'une amélioration de leur statut, et le séjour illégal a moins d'importance puisqu'ils ne sont pas tenus de présenter un visa et peuvent aller régulièrement dans leur pays d'origine et revenir (→ chapitre 7.4).

Conclusion intermédiaire

Comme évoqué plus haut, l'économie informelle observée en Europe depuis environ deux décennies constitue finalement le revers de la médaille des changements structurels intervenus sur le marché du travail mondial. Tandis que tout le monde admet que cette forme d'activité rémunérée progresse, les économistes ne sont pas tous d'accord sur ses causes. En effet, la dérégulation des marchés du travail et le démantèlement de l'Etat-providence sont rendus responsables de la situation actuelle; mais aussi – à l'inverse – la régulation excessive de l'Etat (impôts élevés sur le travail, protection des employés, etc.). L'économie des prestations de services à caractère urbain (Sassen 1996) est aussi liée à une polarisation sociale et économique qui amène non seulement un accroissement de postes de travail hautement qualifiés, mais dans le même temps, un accroissement d'emplois indispensables à bas salaires que la main-d'œuvre autochtone n'aime pas accomplir. Ces travaux pénibles, offrant peu de perspectives d'avenir, sont majoritairement effectués par des immigrés, des femmes et des clandestins qui viennent en partie remplacer des groupes de migrants antérieurs, intégrés entre-temps.

La réduction des prestations de l'Etat dans le domaine de l'éducation, de la santé ou des soins, ainsi que l'activité professionnelle des deux parents renforcent la demande spécifique de femmes compétentes sur le plan social et émotionnel, qui sont prêtes à assumer des activités exigeantes dans le secteur des tâches ménagères et des soins – activités qui seraient autrement inabordables. Ces tâches vont de l'encouragement précoce individualisé aux jeunes enfants jusqu'aux soins personnalisés prodigués aux personnes malades et âgées. De telles activités exigent de gros efforts physiques et psychiques de la part de ceux qui les exécutent, mais sont peu reconnues. De plus – suivant la répartition traditionnelle du rôle des femmes – elles sont effectuées gratuitement. Le transfert de ces tâches à des migrantes, que l'on admet être flexibles, est non seulement peu coûteux mais facilite la conciliation du travail et de la vie familiale, sans remettre en question fondamentalement les représentations des rôles de genre et les rapports de travail existants.

Ce développement est favorisé par la convergence de différents développements sociodémographiques parmi lesquels il faut principalement citer la mutation des structures familiales, le vieillissement de la population, la participation croissante des femmes au monde du travail et la flexibilité exigée par le marché du travail. Mais il y a aussi des exigences comme celles de ne plus vouloir placer des personnes âgées ou handicapées ayant besoin de soins dans un établissement spécialisé, et de leur permettre de mener une vie autonome avec un soutien individuel. Par

analogie au «brain-drain», on parle ici de «care-drain» irrégulier (Ehrenreich et Hochschild 2003), dont on tient à peine compte, tant la politique se concentre sur la promotion de la migration hautement qualifiée. Car pour les compétences sociales exigées (sens de la responsabilité, empathie, fiabilité, tolérance à la frustration, résistance au stress), il n'y a pour l'heure pratiquement pas de profils de qualification reconnus et, par conséquent, dans la plupart des pays, il n'y a pas de reconnaissance correspondante dans le cadre de la politique de migration (Reerich 2002).

La question de savoir si, et dans quelle mesure, la répartition traditionnelle des rôles se transforme ou se renforce également dans les pays d'origine du fait de la fonction économique importante des femmes, est une question intéressante faisant l'objet de débats animés dans la recherche (Lutz 2007). Les tâches ménagères rémunérées sont actuellement les emplois avec la plus forte croissance en Europe et elles sont au cœur des processus sociétaux (Wagner 2010). Si la répartition asymétrique du travail sur le marché mondial soustrait un certain capital humain en matière de care des pays pauvres pour faciliter des carrières professionnelles en Europe et désamorcer des conflits de rôles dans les familles, ce sont aussi les entreprises privées et les institutions d'Etat des pays cible ou d'origine qui en profitent (prestations sociales, économie, devises).

Il en va d'ailleurs de même dans d'autres branches d'activité qui, grâce au travail non déclaré, peuvent proposer des marchandises ou des prestations moins coûteuses (ou continuer d'exister), sans parler des secteurs qui vivent directement ou indirectement de la migration (transferts de fonds, agences de placement, entreprises de transport, etc.). Reste à savoir si ces évolutions sont avantageuses ou non sur le plan économique ou social. Il est clair en revanche que les causes des rapports de travail illégaux ne peuvent être mises uniquement sur le compte du comportement délictueux des employés ou des employeurs, mais doivent être replacées dans le contexte de la société tout entière et des développements se jouant à l'échelle mondiale.

Bibliographie:

- Achermann, Christin et Denise Efonayi-Mäder (2003). *Leben ohne Bewilligung in der Schweiz – Auswirkungen auf den sozialen Schutz*. Berne: Office fédéral des assurances sociales.
- Alleva, Vania et Pierre-Alain Niklaus (2004). *Leben und arbeiten im Schatten – Die erste detaillierte Umfrage zu den Lebens- und Arbeitsbedingungen von Sans-Papiers in der Deutschschweiz – Avril 2004*. Bâle: Anlaufstelle für Sans-Papiers.
- Flückiger, Yves et Cyril Pasche, Hg. (2005). *Analyse du travail clandestin dans l'économie domestique à Genève*. Genève: Observatoire universitaire de l'emploi, Univ. de Genève Laboratoire d'économie appliquée.

Piguet, Etienne et Stefano Losa (2002). *Travailleurs de l'ombre? Demande de main-d'œuvre du domaine de l'asile et ampleur de l'emploi non déclaré en Suisse*. Zurich: Seismo.

Wagner, Heike (2010). *Dasein für Andere – Dasein als Andere in Europa (Ecuadorianische Hausarbeiterinnen in Privathaushalten und katholischen Gemeinden in Madrid)*. Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften.

7.2 La situation des sans-papiers mineurs et l'accès à l'éducation

Bien que la situation des enfants et adolescents sans autorisation de séjour cause du tracas depuis de nombreuses années aux spécialistes compétents de l'éducation et de la formation, la politique et le public ne se sont occupés de cette problématique que de manière sporadique. Suite à la motion Barthassat (08.3616) et à la campagne menée dans toute la Suisse, intitulée «Aucun enfant n'est illégal» (voir plus bas), les exigences en vue d'ouvrir la voie de l'apprentissage aux jeunes sans-papiers connaissent une nouvelle dynamique et suscitent de nombreux débats.

Vu que la plupart des enfants fréquentent l'école, il peut paraître étonnant que l'on ne dispose que d'évaluations très contrastées concernant le nombre de mineurs sans-papiers. Selon les cantons, Longchamp et al. (2005) estiment que leur part varie entre 1 et 30% de l'ensemble de la population de sans-papiers (voir tableau 2). D'après cette étude, dans le canton de Genève, entre 1200 et 3600 enfants et adolescents vivraient sans statut de séjour légal. Les professionnels pensent que ce nombre est quelque peu inférieur; ils estiment aujourd'hui que le nombre de sans-papiers mineurs dans le canton est compris entre 1000 et 1500. A l'échelle de toute la Suisse, ils seraient ainsi plusieurs milliers.

Il y a quatre **raisons** principales pour lesquelles les enfants deviennent des sans-papiers:

- lorsqu'ils naissent en Suisse de parents sans titre de séjour;
- lorsqu'ils arrivent en Suisse dans le cadre d'un regroupement familial non autorisé ou migrent avec leurs parents;
- lorsque les parents restent avec eux en Suisse après l'expiration de leur autorisation de séjour;
- lorsqu'ils sont envoyés en Suisse sans leurs parents ou lorsqu'ils y arrivent sans être accompagnés.

Dans aucune de ces quatre situations les enfants ne sont responsables de l'illégalité de leur séjour.

Les sans-papiers mineurs ont les mêmes droits que tous les autres enfants de leur âge. En ratifiant la **Convention des NU relative aux droits de l'enfant** en 1997, la Suisse s'est engagée à respecter les droits établis dans cette convention et à les garantir à tout enfant relevant de sa juridiction, sans discrimination (art. 2, al. 1 CDE). Cependant jusqu'à présent, les mesures législatives définies en vue de mettre en œuvre les droits reconnus par la convention n'ont jamais été appliquées aux enfants et adolescents sans-papiers en Suisse (art. 4 CDE), même si dans la pratique ces droits sont déjà appliqués en partie (Marguerat et al. 2006).

L'Association «Pour les droits des enfants sans statut légal» lutte entre autres pour que les autorités suisses respectent la Convention des NU relative aux droits de l'enfant à l'égard des enfants sans statut de séjour légal. A l'occasion de la journée du droit des enfants en 2008, cette association a lancé dans toute la Suisse la **campagne «Aucun enfant n'est illégal»**, qui attire l'attention sur la situation des enfants dans le but de l'améliorer.

Afin d'examiner les différentes problématiques qui se posent au cours de l'enfance et de la jeunesse, le chapitre présent suit le développement chronologique des enfants, de la naissance avec leur droit à l'identité en passant par la scolarité obligatoire et la formation post-obligatoire, jusqu'à l'entrée dans l'âge adulte et dans la vie professionnelle.

7.2.1 Départ dans la vie: les jeunes enfants et leurs droits

La reconnaissance juridique de l'**identité d'un enfant** est assurée par l'inscription au registre de l'état civil. En Suisse, la loi exige que toute naissance soit enregistrée, même lorsque les parents n'ont pas de papiers d'identité et/ou d'autorisation de séjour. En outre, selon les droits de l'homme, chaque nouveau-né a droit à l'inscription et par conséquent à posséder sa propre identité et à la jouissance des droits civils (Caroni 2009: 265; Nideröst 2009: 413).

Dans la **pratique** cependant, on voit régulièrement surgir des problèmes lors de l'inscription dans les offices de l'état civil de différents cantons lorsque les parents ne peuvent pas, ou ne veulent pas, prouver leur domicile ou leur identité. Néanmoins, selon certains experts juridiques, la justification du domicile ou du titre de séjour exigé par les autorités est illégale d'un point de vue juridique (Nideröst 2009: 413). Suite à une instruction et à une circulaire émises par l'Office fédéral de l'état civil (OFEC) en octobre 2008, cette pratique s'est améliorée entre-temps dans la mesure où une inscription peut exceptionnellement s'effectuer avec des données d'état civil incomplètes.

Il peut y avoir un autre problème lors de la **reconnaissance de paternité** (respectivement de la reconnaissance d'un enfant par le père) auprès des autorités de l'état civil lorsque le père ne peut produire que des justificatifs incomplets. Jusqu'à présent, en cas de refus de reconnaissance de paternité, le seul recours de la mère de l'enfant consistait à intenter une action en reconnaissance de paternité auprès du tribunal. Selon les experts juridiques, cette pratique constitue un retardement inutile de la reconnaissance et porte atteinte au bien de l'enfant (Caroni 2009; Göksu 2007; Nideröst 2009). Dans ce cas de figure, une directive de l'OFEC de 2008 a également assoupli la situation, car celle-ci stipule qu'en l'absence de justification de domicile ou de données manquantes sur l'origine du père, il n'est plus justifié de refuser la reconnaissance de paternité.

Si l'enfant a un père suisse, depuis janvier 2006, la reconnaissance de paternité lui donne automatiquement la citoyenneté suisse (art. 1, al. 2 LN).

On ne peut déterminer de tendances claires en matière de **droit de résidence de mères sans-papiers d'un enfant suisse**. Selon une décision du Tribunal administratif fédéral, la naissance d'un enfant issu d'un père suisse et d'une mère sans-papiers ne conduit pas automatiquement à l'autorisation de séjour de la mère. Si la mère a transgressé la loi, selon le Tribunal administratif fédéral, elle risque de devoir quitter la Suisse avec son bébé. Ici encore, on note une pratique différenciée dans l'application de la loi. Ainsi en avril 2010, les demandes d'autorisation de séjour pour cas de rigueur de deux ressortissantes de Côte d'Ivoire ont été refusées, tandis que celle d'une Kosovare entrée en Suisse légalement a été acceptée. Les décisions négatives ont été motivées par le fait que, dans ce cas, l'intérêt public et le respect des dispositions strictes du règlement des cas de rigueur avaient davantage de poids que le droit des deux femmes à rester en Suisse, car aucune des deux n'avait envisagé de mener une vie commune avec le père de leur enfant.⁸⁹

7.2.2 Le droit des enfants à l'enseignement scolaire obligatoire

Le **droit de chaque enfant à l'éducation** est ancré dans la Convention des droits de l'enfant, mais aussi dans le Pacte I de l'ONU. Cependant, il ne s'agit pas d'un droit subjectif pouvant être exigé par voie de justice, mais d'une prescription s'adressant aux Etats exerçant le pouvoir législatif signataires de la Convention.

Par contre, l'article 19 de la Constitution fédérale garantit à chaque individu le droit juridique individuel à une éducation scolaire de base suffisante et gratuite. Certes, l'instruction publique est du ressort des cantons

(art. 62, al. 1 Cst), mais l'enseignement de base est placé sous la direction ou la surveillance des autorités publiques (art. 62, al. 2 Cst). Les cantons ont donc l'obligation de mettre en œuvre les exigences minimales de l'Etat fédéral et de permettre l'accès à l'école obligatoire à tous les enfants, y compris à ceux qui n'ont pas d'autorisation de séjour. Néanmoins, même si dans la pratique tous les cantons octroyaient aux enfants et adolescents en âge scolaire le droit d'aller à l'école, il n'y a pas non plus de bases légales dans ce domaine en Suisse.

Le droit à l'enseignement primaire se heurte à la loi sur les étrangers, qui exige des mesures d'éloignement pour les personnes séjournant illégalement en Suisse. Cependant, selon Zemp (2009: 27) «le droit de l'enfant à l'enseignement primaire doit l'emporter sur les intérêts intérieurs en matière de droit des étrangers, en particulier en raison de la priorité du droit international».

A ce propos, le courrier de la Conférence suisse des directeurs cantonaux de l'instruction publique (CDIP) de 1991 est déterminant en matière de **mise en œuvre concrète** de ce droit de base. La CDIP y réaffirme le principe selon lequel il importe «d'intégrer tous les enfants de langue étrangère vivant en Suisse dans les écoles publiques en évitant toute discrimination».⁹⁰

Lorsque la CDIP apprit que l'office lucernois pour la migration essayait de mettre en place une obligation de déclaration pour les enfants sans-papiers, elle réagit en avril 2003 avec une autre lettre réaffirmant le principe clé de 1991. En outre, ce courrier indiquait de manière explicite que «les enfants issus de familles ne possédant pas de statut de séjour légal ne doivent pas souffrir de surcroît de cette situation difficile; leur situation étant trop précaire pour subir de plus le poids de préoccupations administratives».

Dans la pratique, il semble qu'aujourd'hui l'accès à l'école obligatoire fonctionne bien dans tout le pays. Dans les zones urbaines, comme dans les cantons de Bâle-Ville et de Genève, les réglementations sont connues de tous. La coopération entre les institutions publiques et diverses associations, ONG et syndicats, qui œuvrent en faveur des sans-papiers, semble jouer un rôle important. A Genève par exemple, un lien sur le site Web de la Direction de l'instruction publique (DIP) indique aux parents que s'ils n'ont pas d'autorisation de séjour, ils peuvent s'adresser au Centre de Contact Suisse-Immigrés (CCSI), qui s'occupera d'inscrire leurs enfants à l'école.

Selon les déclarations des partenaires des interviews, dans l'ensemble, l'accès à l'enseignement scolaire obligatoire s'est notablement amélioré au cours des dernières années. Egalement dans les régions rurales où,

il y a quelques années, la fréquentation de l'école était parfois interdite aux sans-papiers, le placement à l'école semble globalement fonctionner. Dans certains cas isolés, les écoles refusent néanmoins d'accepter des enfants sans statut de séjour.

Aujourd'hui encore, certains **obstacles indirects** peuvent conduire à une scolarisation tardive ou entraver la fréquentation de l'école des enfants et des adolescents. Certains professionnels mentionnent que les coûts, comme par exemple le matériel scolaire, le transport ou les excursions, peuvent être des facteurs qui empêchent les enfants d'aller à l'école. En outre, l'assurance-maladie obligatoire pour les écoliers entraîne des problèmes, car d'une part elle représente un coût que tous les parents ne peuvent pas assumer et, d'autre part, il y a des régions où l'accès à l'assurance-maladie est parfois compliqué (→ chapitre 7.3).

Il y a une autre raison qui empêche les enfants et les adolescents sans-papiers d'aller à l'école: la crainte d'être dénoncé. Cette crainte n'est pas toujours sans fondement. Ainsi les autorités bernoises, se basant sur l'article 10 de l'ordonnance du 19 juillet 1972 concernant le séjour et l'établissement des étrangers,⁹¹ avaient le droit formel de demander aux écoles des listes d'enfants étrangers. Mück (2007) trouve préoccupant qu'une telle réglementation existe, même si «selon les déclarations des cantons concernés, cette disposition n'est pas appliquée dans la pratique. Elle constitue clairement un obstacle à l'accès à l'école d'enfants sans titre de séjour et est en contradiction avec la Convention des droits de l'enfant.»

Enfin, la **suppression de l'aide sociale** en vigueur depuis avril 2004 pour les personnes frappées de NEM, qui a aussi été étendue aux requérants d'asile déboutés, entrave l'accès des enfants concernés à l'instruction scolaire obligatoire. Comme certaines autorités tablent sur un départ prochain des familles touchées par ces dispositions, elles s'opposent pendant des mois à ce que les enfants aillent à l'école. Tandis que le problème semble s'être résolu dans le canton de Berne, au Tessin par exemple, une telle pratique écarte aujourd'hui encore des enfants et adolescents de l'enseignement scolaire obligatoire.

Les partenaires des interviews soulignent que, dans l'ensemble, la situation s'est améliorée au cours des dernières années. A ce propos, il faut tenir compte notamment de l'ordonnance bernoise portant sur l'introduction de la loi fédérale sur l'asile et de la loi fédérale sur les étrangers, dans laquelle l'ordonnance de 1972 est abrogée et la fréquentation de l'école n'est plus mentionnée. Selon les partenaires, de ce fait, il n'y a pratique-

ment plus d'échange de données en Suisse entre les autorités scolaires, les offices de la population et la police des étrangers. Seules dans les petites communes rurales cela ne peut être évité, lorsqu'une seule personne exerce plusieurs fonctions.

7.2.3 Perspectives d'avenir: formation postobligatoire

Après leur scolarité obligatoire, les jeunes sans-papiers ne peuvent **plus faire valoir leur droit à la formation**, étant donné que dans l'article 19 de la Constitution fédérale, il est seulement question de «droit à l'enseignement primaire». Cependant, certains cantons se réfèrent à ce propos à la circulaire de la CDIP de 1991 et ne font pas la distinction entre formation scolaire obligatoire et formation postobligatoire. C'est probablement la raison pour laquelle l'accès au gymnase et aux formations professionnelles à temps complet (telles qu'elles sont surtout proposées dans le canton de Genève) sont possibles dans certains cantons et régions. Selon Ernst Flammer, ancien chef de l'Unité Education générale au Secrétariat d'Etat à l'éducation et à la recherche (SER), les sans-papiers peuvent passer leur maturité en Suisse.⁹²

De l'avis des professionnels, le peu de sans-papiers qui ont jusqu'à présent terminé le **gymnase** en Suisse peuvent ensuite s'inscrire dans une université ou une haute école spécialisée suisse. Cependant, les interviews n'ont pas permis d'établir clairement si l'inscription aux hautes écoles se faisait majoritairement avec ou sans autorisation de séjour. Selon la Conférence des Recteurs des Universités Suisses (CRUS), les sans-papiers peuvent améliorer leur situation en faisant des études, étant donné qu'avec le certificat de maturité, ils reçoivent une confirmation d'admission pour entrer dans les hautes écoles. Pour recevoir une autorisation de séjour, la demande, accompagnée d'un passeport valable, doit être déposée dans le pays d'origine.⁹³

Les **stages et apprentissages professionnels** constituent un autre type de formation postobligatoire. Cependant cette option est interdite aux sans-papiers, étant donné que toute formation postobligatoire est assimilable à une activité lucrative au sens du droit des étrangers [...] et doit s'accompagner d'une autorisation de travail et de séjour (Nideröst 2009: 410). Cela concerne en particulier le système dual de la formation, qui représentait 88% de la formation de base professionnelle en Suisse en 2008.⁹⁴

Au cours des dernières années, les voix s'élevant pour **demande l'accès des adolescents sans-papiers à l'apprentissage** n'ont cessé de s'amplifier pour aboutir

finalement à la motion présentée en octobre 2008 au Conseil national par Luc Barthassat (PDC, GE) avec l'objectif d'ouvrir l'accès à l'apprentissage aux jeunes sans statut légal.⁹⁵ Sur ce, on assista entre fin 2009 et début 2010 au dépôt d'interventions parlementaires portant sur ce sujet dans plusieurs parlements de villes et de cantons.⁹⁶ Le 17 février 2010, la ville de Lausanne annonçait sur son site Web qu'elle avait l'intention de permettre aux jeunes sans-papiers de faire un apprentissage dans son administration communale. Oscar Tosato, le conseiller communal directeur de l'enfance, de la jeunesse et de l'éducation s'appuie sur la Convention des droits de l'enfant qui prévoit un traitement égal pour tous et la protection contre la discrimination.⁹⁷ Selon Nideröst, «du point de vue du droit international, les différents articles de la Convention des droits de l'enfant permettent de déduire l'obligation de la Suisse d'ouvrir aux jeunes sans-papiers l'accès à des possibilités de formation professionnelle après la fin de l'école obligatoire, comme pour tous les autres jeunes habitant en Suisse» (2009: 411).

Dans cet ordre d'idées, en décembre 2009 Antonio Hodgess (Verts, GE) déposa une motion auprès du Conseil national pour exiger le respect de la Convention relative aux droits de l'enfant pour les enfants sans statut légal. Après l'adoption de la motion en mars 2010 par le Conseil national, celle-ci échoua en automne 2010 au Conseil des Etats. Seule la motion de Luc Barthassat passa la rampe. Les deux Chambres l'ont adoptée et chargèrent ainsi le Conseil fédéral à présenter des propositions de solution adéquates.

Afin que l'accès au marché du travail puisse aussi être possible une fois la formation terminée, il fallut d'autres changements. L'initiative parlementaire de Jacques Neiryck (PDC, VD) adoptée en juin 2010 par le Conseil des Etats constitue une solution partielle. Elle demande en effet que les jeunes ayant terminé un apprentissage professionnel puissent aussi bénéficier de l'accès facilité au marché du travail et à l'intégration, comme cela est le cas pour les étrangers de pays n'appartenant pas aux Etats de l'UE/AELE avec un diplôme d'une haute école suisse.

Conclusion intermédiaire

Ces dernières années, on a vu s'esquisser une amélioration des relations des autorités avec les sans-papiers mineurs. Le principe «de l'intérêt prioritaire de l'enfant» s'est largement imposé dans le quotidien, ainsi que les points discutés ci-dessus le montrent: inscription dès la naissance et reconnaissance de paternité. En outre, il semble que l'accès à l'enseignement obligatoire fonctionne bien à quelques exceptions près. Selon les spécia-

listes, cela a mené à ce que l'on accorde davantage d'intérêt à la situation des jeunes qui se trouvent dans le pays depuis longtemps, lorsqu'on traite les demandes de cas de rigueur.

Pourtant, malgré ces développements positifs, il conviendrait d'engager une démarche particulière en faveur des enfants et adolescents sans-papiers. Le refus de laisser aller à l'école les enfants de familles frappées de NEM par exemple, constitue un gros problème. Par ailleurs, le fait que les jeunes sans-papiers ne puissent avoir accès à la formation postobligatoire et soient ainsi privés de perspectives d'avenir est également préoccupant. Les experts confirment que certains jeunes changent d'attitude au cours de la 8^e année de classe lorsqu'ils prennent conscience de l'absence de perspectives de leur situation et de leur impuissance; ainsi des enfants qui étaient auparavant bien intégrés et attentifs peuvent devenir difficiles et désintéressés. Comme le décrit un expert, l'élément déterminant est surtout la comparaison avec les camarades du même âge:

«Les jeunes, dès qu'ils ont conscience d'un élément qui les différencie des autres, comme l'accès à la formation professionnelle, alors on voit de grosses différences au niveau du comportement et de la motivation scolaire. Du moment qu'ils voient que le chemin est bloqué, ils adoptent des comportements de repli sur soi, d'absentéisme, de fugue, des comportements violents. On voit des enfants changer de personnalité d'une année à l'autre (en général au cours de la 8^e année), ce qu'on ne voit pas chez d'autres groupes de jeunes.»

Tandis que les jeunes sans-papiers, tout comme leurs camarades suisses, sont allés à l'école et sont socialisés, l'accès à la formation postobligatoire leur est refusé parce qu'ils n'ont pas d'autorisation de séjour. Selon les spécialistes, les jeunes ne seraient pas les seuls à profiter de la formation postobligatoire des sans-papiers – la Suisse aussi en profiterait. Ainsi les dépenses consenties pendant des années dans la formation seraient rentabilisées. Une fois leur apprentissage en poche ou leurs études secondaires terminées, ces jeunes adultes actifs sur le marché du travail seraient indirectement utiles à l'économie suisse par leur productivité et directement utiles à l'Etat par leurs impôts et contributions d'assurances sociales. Comme le résume un expert, on aurait «un retour sur investissement».

Les enfants et les jeunes n'étant pas responsables du fait qu'ils vivent en Suisse sans autorisation de séjour devraient faire l'objet d'une attention particulière selon les spécialistes, afin qu'ils puissent bénéficier de perspectives d'avenir. A terme, il sera inévitable de trouver une solution, car de plus en plus de sans-papiers de la

deuxième, voire de la troisième génération, ne présentent plus aucune différence par rapport à leurs camarades du même âge, mis à part le fait qu'ils n'ont pas de titre de séjour.

Bibliographie:

Kammermann, Rémy (2008). Du renvoi des enfants suisses. *Plaidoyer, revue juridique et politique*, 5: 52-55.

Marguerat, Sylvie, Minh Son Nguyen et Jean Zermatten (2006). *Das Ausländergesetz und das revidierte Asylgesetz im Lichte des Übereinkommens über die Rechte des Kindes*. Lausanne: Terre des hommes.

Mück, Heidi (2007). Von den versteckten Kindern der Saisoniers zu den Sans-Papier-Familien von heute, dans Niklaus, Pierre-Alain et Hans Schäppi (Ed.), *Zukunft Schwarzarbeit?* Zurich: édition 8, 81-94.

Niklaus, Pierre-Alain et Hans Schäppi, (Hg.) (2007). *Zukunft Schwarzarbeit? Jugendliche Sans-Papiers in der Schweiz*. Zurich: édition 8.

Weiller, Lisa (2007). *Sans-Papiers-Kinder – Eine explorative Studie zur Lebenssituation von Kindern, die ohne Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz leben*. Zurich, Pädagogisches Institut der Universität Zürich.

Zemp, Ariane (2009). *Das Recht auf Bildung von Kindern ohne Aufenthaltsberechtigung (Sans-Papiers-Kinder)*. Travail de séminaire, Faculté de droit de l'Université de Bâle.

7.3 Soins et santé

Il n'est pas nécessaire de préciser à quel point le thème de la santé est important pour tous. Pour les sans-papiers qui exercent souvent des activités physiquement très éprouvantes et ne peuvent se permettre d'interrompre leur travail et de subir un manque à gagner, être en bonne santé est une question existentielle. Les migrants en général et les sans-papiers en particulier sont généralement jeunes et, comparativement à la société d'origine, en très bonne santé («healthy migrant effect»). A l'inverse, l'habitat et des conditions de travail précaires, ainsi que la crainte perpétuelle d'être découvert, peuvent nuire considérablement à la santé.

Compte tenu de l'hétérogénéité des personnes sans autorisation de séjour et de la diversité des raisons de leur migration, il n'est pas possible d'émettre des affirmations générales sur leur état de santé, même si entre-temps il existe de nombreuses études sur ce sujet. Celles-ci montrent du moins que dans l'ensemble, les sans-papiers ont les mêmes problèmes de santé que le reste de la population. Cependant, chez eux, la prévalence de la tuberculose est plus élevée du fait de leurs conditions de vie extrêmement précaires (Bodenmann et al. 2007).

Les connaissances actuelles et les avis des experts permettent de se faire une image des développements – parfois contradictoires – intervenus au cours de ces dernières années. Mais auparavant, il s'agira de se pencher sur les conditions cadre des soins de santé.

7.3.1 Droit aux soins de santé

Le droit au meilleur état de santé possible, physique et mentale, pour tous les êtres humains, quel que soit leur statut de séjour, est inscrit dans plusieurs conventions et accords internationaux. Ainsi le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels impose aux Etats contractants de prendre toutes les mesures nécessaires en vue de la réalisation complète de ce droit (art. 12). Toutefois, ces dispositions ne permettent pas de dégager des revendications exigibles par voie judiciaire.

La Constitution fédérale requiert que la Confédération et les cantons veillent à ce que toute personne bénéficie des soins nécessaires à sa santé (art. 41 b)⁹⁸. Cette exigence est valable quelle que soit sa situation au regard du droit des étrangers. Le droit à l'aide dans des situations de détresse notamment, qui comprend les soins médicaux correspondants, est inscrit dans la Constitution fédérale et motive l'exigence subjective (art. 12). Si cet article ne mentionne pas explicitement les soins médicaux, la jurisprudence reconnaît toutefois majoritairement le droit à l'accès aux soins de premier recours – avec un traitement égal et sans discrimination – en tant que droit constitutionnel à la sauvegarde des conditions d'existence. Selon Kiener et Büren (2007), en dehors des cas de détresse, les personnes ont aussi droit à la médecine de premier recours en vertu de la protection de la personnalité figurant dans la Constitution.

Les hôpitaux et le corps médical ont donc l'obligation de prodiguer de l'aide, du moins dans les cas de détresse. Comme ils sont liés au secret médical, ils ne sont pas autorisés à fournir des informations aux autorités sur le statut de séjour de leurs patients (Nideröst 2009). Il n'est possible de transmettre d'éventuelles informations que lorsqu'une obligation de dénoncer est explicitement prévue, par exemple en cas de délits graves commis par les patients (Davet 2008). Cependant un tel état de fait n'a pas de rapport avec le statut de séjour.

7.3.2 Obligation de s'assurer

Toutes les personnes domiciliées en Suisse ont l'obligation de contracter une assurance-maladie. Cette obligation a été rappelée aux cantons par une circulaire de l'Office fédéral de la santé publique (OFSP) et de l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS) en date du 23 décembre 2002, qui indique expressément que cette

obligation vaut également pour les sans-papiers, et que l'accès des sans-papiers aux soins médicaux est aussi «de l'intérêt de la population suisse». La directive mentionne en outre qu'il n'est «pas du ressort des assureurs de décider qui peut s'assurer et qui ne le peut pas». Selon la loi sur l'assurance-maladie, les personnes sans papiers «de condition économique modeste» ont par ailleurs droit à une réduction des primes s'ils satisfont aux conditions fixées par le canton (art. 65) (Achermand 2003).

Depuis l'introduction de la suppression de l'aide sociale, la situation des **requérants d'asile déboutés** est compliquée dans la mesure où de nombreux cantons assimilent l'exclusion de l'aide sociale à une exclusion de l'obligation de l'assurance-maladie et font valoir que l'aide d'urgence ne comprend que des soins médicaux d'urgence. La Conférence des directrices et directeurs cantonaux des affaires sociales (DCAS) recommande donc de ne pas assurer les personnes qui doivent quitter le territoire, dont la reconduite est prévisible. Différents juristes contredisent cette interprétation (Achermand 2006; Amarelle 2010; Nideröst 2009; Trummer 2008). En outre, en ce qui concerne l'étendue des prestations, Amarelle (2010) et Nideröst (2009) renvoient à l'obligation de traiter toutes les personnes tenues de s'assurer sur un pied d'égalité. La réduction du catalogue de prestations au sens de la loi sur l'assurance-maladie à une aide médicale d'urgence ne serait pas compatible avec l'obligation de traitement égal devant la loi, tel qu'il est ancré dans la Constitution.

7.3.3 Développement dans la pratique

Selon les spécialistes interrogés et la littérature, on peut dire que dans l'ensemble le développement a été positif au cours des dix dernières années. Cela apparaît entre autres dans le fait que, maintenant, les employés travaillant dans le secteur de la santé sont mieux informés sur la situation générale et légale des sans-papiers; que de nombreuses formations ont eu lieu et que la situation des soins s'est améliorée dans les institutions officielles et dans la médecine privée. Entre-temps, de nombreuses villes ont créé des centres de consultation et des intermédiaires pour les personnes sans papiers ou ont élargi des services existants. Les premiers centres de soins ambulatoires qui donnent des conseils de santé ou soignent majoritairement des personnes sans titre de séjour ont vu le jour dans la deuxième moitié des années 1990 dans les cantons de Genève et de Vaud en collaboration directe avec les hôpitaux universitaires.⁹⁹

Depuis l'année 2000, suite à des initiatives de la société civile (Médecins du Monde, Médecins sans frontières, EPER, CRS, etc.), d'autres villes ont également vu l'ouverture de services ambulatoires ou d'**offres de**

consultations couvrant entre autres les questions de santé. Citons les exemples de: Frisanté à Fribourg (2003), Meditrina à Zurich (2006), Plate-forme nationale pour les soins médicaux aux sans-papiers Berne (2007), Réseau Santé Migrants à La Chaux-de-Fonds (2007) et Salute Nell'Ombra à Lugano (2008). Ces services faciles d'accès fonctionnent souvent selon le principe du double «gate keeping»: un infirmier conseille le patient et, si nécessaire, l'oriente vers un médecin généraliste, qui pourra lui-même le diriger vers un spécialiste ou un service hospitalier. Les centres d'accueil généraux pour sans-papiers, comme ceux de Bâle (2001) ou d'Aarau (2008), coopèrent avec des réseaux de médecins et des hôpitaux auxquels ils peuvent envoyer leur clientèle. Ainsi que le montre une étude en cours¹⁰⁰, la collaboration avec les hôpitaux publics ou les cliniques privées n'est pas une exclusivité de Suisse occidentale, en revanche la transparence sur les processus en cours et les accords existants l'est.

Ces services conseillent les sans-papiers sur la souscription d'une assurance-maladie et les soutiennent lorsque les assureurs refusent de les accepter. Selon des informations fournies par plusieurs villes, il apparaît que pour les personnes sans autorisation de séjour, il est pratiquement impossible de s'assurer sans une aide compétente. Cela vaut a fortiori pour les demandes de réduction de primes, sachant néanmoins que certains cantons ont lancé des procédures particulières pour le dépôt et le traitement des demandes. Ces deux étapes se déroulent de manière satisfaisante dans plusieurs villes, même si de temps à autre on rapporte quelques «pannes» et signalements aux autorités de migration. Une fois de plus, les conditions cadre dans ce domaine, et par conséquent les stratégies de fonctionnement des centres d'accueil, sont très contrastées. L'introduction de la LTN et les nouvelles mesures du droit des étrangers, qui prévoient des sanctions plus lourdes en cas d'aide à des personnes sans titre de séjour (chapitre 6.2.1) ont entraîné une certaine confusion dans le secteur de la santé, notamment au début (2008), même si l'obligation de déclaration ne touche pas l'assurance-maladie.

Selon les professionnels, on note une pratique très différenciée en ce qui concerne l'assurance des personnes qui reçoivent l'**aide d'urgence**. Certains cantons décident systématiquement au cas par cas s'il faut contracter une assurance-maladie pour les requérants d'asile déboutés; d'autres assurent toutes les personnes qui reçoivent l'aide d'urgence (AG, LU, VD, etc.) ou qui reçoivent l'aide d'urgence tout en étant aidés simultanément par les communes¹⁰¹ (BE). D'autres cantons encore limitent l'assurance aux personnes particulièrement vulnérables ou aux requérants d'asile déboutés au sens strict. Cela signifie que les personnes frappées de NEM ne sont pas assurées (GR, TI) (Trummer 2008). Parfois l'assurance n'est

contractée qu'en cas de maladie grave, lorsqu'il apparaît qu'il faudra supporter des frais élevés. Il n'est donc pas étonnant que les assureurs voient une telle pratique d'un œil critique.

Les frais médicaux de personnes en situation d'urgence doivent être pris en charge par les cantons. Les autres sans-papiers qui ne sont pas enregistrés participent en partie aux frais de traitement dans les services publics ou privés, ou assument la totalité des frais quand ils le peuvent. La pratique est très contrastée dans ce domaine; mais les spécialistes ont remarqué que la tendance était à une plus large participation aux frais des malades, par exemple à Genève, où les soins sont largement financés par les pouvoirs publics. Quand il s'agit de sommes importantes, les prestataires ménagent la possibilité d'un paiement échelonné. Les prestataires se plaignent de ce que les assureurs refusent d'assumer les soins de santé en cas de non-paiement des primes – ce qui, depuis 2006, arrive aussi aux sans-papiers.

7.3.4 Importance de la santé dans la vie quotidienne

Les personnes sans autorisation de séjour – en particulier les femmes – sont parfaitement conscientes de l'importance d'être en bonne santé. Tant que tout va bien, on ne se préoccupe pas de prévention ou de mesures actives de protection de la santé, car il y a des problèmes plus urgents. Pour éviter les frais, mais aussi par crainte d'être découvert, on repousse généralement les visites chez le médecin, jusqu'à ce que les affections s'aggravent et requièrent des traitements lourds (Achermann et Chimienti 2006a, 2006b). L'automédication et la médecine de premier recours sont particulièrement répandues. Les deux auteures montrent comment les sans-papiers – comme d'ailleurs les autres personnes – développent des stratégies en matière de santé, qui sont marquées de façon déterminante par leurs propres ressources (soutien social, connaissances, moyens financiers, etc.), par leur quotidien et les conditions cadre locales. Dans le même temps, ils sont exposés à des contraintes particulières, et les stratégies de gestion du stress jouent un rôle important dans leur vie, car ils sont plus souvent confrontés à des situations imprévues que d'autres personnes et, en cas de maladie, ne peuvent que rarement compter sur une compensation de revenus. L'activité professionnelle est une ressource particulièrement importante qui, non seulement assure des revenus, offre des repères et permet de créer des contacts, mais qui sert aussi à structurer le quotidien et à introduire la normalité dans une situation de vie non conventionnelle. Carbajal (2007) illustre dans un article ce constant exercice d'équilibre dans le contexte d'une vie imprévisible en prenant l'exemple de femmes d'Amérique latine vivant en

Suisse. L'auteure montre combien d'entre elles vivent par moments un quotidien presque «normal», tout en étant susceptibles en tout temps d'être renvoyées dans l'illégalité à la merci d'un incident.

Pour les sans-papiers sans travail, souvent requérants d'asile, il est pourtant très difficile de créer des conditions de *normalité*. Aussi le stress lié à la constante insécurité se répercute-t-il directement sur le bien-être psychique et physique. Ceux qui reçoivent l'aide d'urgence se sentent souvent démunis, voire impuissants, car ils dépendent dans une large mesure de l'aide extérieure qu'on leur accorde; ils ont peu de perspectives d'avenir et se voient en permanence rappelés au fait qu'ils sont indésirables. Plusieurs spécialistes rapportent des cas de détérioration de l'état de santé psychique et physique chez les personnes qui reçoivent l'aide d'urgence depuis une longue période, jusqu'à des réactions psychotiques et à un accroissement des comportements addictifs – qu'il s'agisse d'alcool ou d'autres drogues, notamment chez les hommes.

Une femme de 45 ans, qui a répondu aux interviews et vit depuis presque deux ans dans un abri de la protection civile du canton de Berne, après avoir eu auparavant un travail et un logement, résume la situation dans les termes suivants: «*Nous sommes là au sous-sol, il n'y a même pas de fenêtre, c'est une cave, on est six à sept personnes dans une chambre. Tous les gens-là, ils ont mal à la tête, parce qu'il n'y a pas d'air, il n'y a pas de lumière, pas de fenêtre. Et tu n'as rien à faire. Je ne suis pas bien. () Si je ne prends pas les médicaments [analgésiques], je ne dors pas.*»

Comme bien des requérants d'asile déboutés, pour lesquels l'accès au marché du travail illégal est pratiquement impossible pour différentes raisons, cette Congolaise a perdu une bonne partie de son aptitude à surmonter les épreuves et souffre depuis de dépression. Pour les personnes se trouvant dans des situations analogues, il est extrêmement difficile de développer de (nouvelles) stratégies d'action et d'envisager un retour au pays ou la poursuite du voyage, ce qui peut de surcroît les rendre suspects de simuler des troubles afin de se soustraire à une expulsion. C'est l'accumulation de troubles physiques et psychiques jusqu'à des réactions de stress pouvant se traduire par des passages à l'acte (auto-) destructeurs, agressifs ou violents qui a par exemple incité l'organisme chargé de l'aide d'urgence (EVAM) dans le canton de Vaud à engager du personnel spécialisé dans le domaine de la psychosociologie pour dépister de manière précoce les troubles graves, les prévenir, et éviter les incidents lourds de conséquences. Depuis janvier 2009, toutes les personnes recevant l'aide d'urgence bénéficient d'une assurance-maladie et reçoivent des soins médicaux si nécessaire.

Dans certaines conditions, il est possible d'appliquer la réglementation des cas de rigueur en raison d'un mauvais état de santé, notamment lorsqu'il est prouvé que l'accès au traitement médical nécessaire n'est pas garanti dans le pays d'origine. Dans un tel contexte, le droit à la régularisation du séjour n'est pas acquis, et la légalisation ne se fait qu'après un examen approfondi des conditions, en tenant compte de la situation globale.

7.3.5 Appréciations et développements récents

Il n'est pas possible de déterminer exactement quelle est la part des personnes sans autorisation de séjour qui bénéficient d'une assurance-maladie – on ne peut émettre que des suppositions. Une brochure d'information de la CRS mentionne un chiffre de 80 à 90% de sans-papiers non assurés pour l'année 2007.¹⁰² Plusieurs migrants interrogés ont une assurance-maladie, mais on sait que ce sont surtout les adultes qui renoncent à contracter une assurance de base pour des raisons de coûts et de confidentialité. Pour bien des personnes sans papiers, les primes d'assurances représentent une grosse part du revenu et sont pratiquement inabordables sans réduction de primes.

Dans différents cantons ou villes, les nouveau-nés ou les enfants sont systématiquement assurés, ce qui facilite grandement l'accès aux soins médicaux de base. Il est certain que lorsqu'on dispose d'un système de réduction des primes qui couvre l'ensemble de la prime, il est beaucoup plus facile d'assurer les gens, étant donné que les assurés ne risquent pas d'être signalés aux autorités en cas de poursuites pour non-paiement des primes.

Winizki (2009) souligne que la garantie de la couverture de l'assurance-maladie obligatoire ne peut être assurée que par le biais d'un bon système de subventionnement des primes. La question de savoir ce que les cantons et la Confédération comptent entreprendre pour assurer l'accès aux soins de base dans le domaine de la santé fait l'objet du postulat Bea Heim de 2009, dans lequel elle exige une meilleure garantie d'accès à l'assurance-maladie et aux soins de santé.¹⁰³ La motion présentée par Alex Ruprecht¹⁰⁴ va dans un autre sens, puisqu'elle envisage d'exclure les sans-papiers de l'assurance de base, ainsi que le demandent aussi certains assureurs. Dans sa réponse du 26.05.2010, qui demande de rejeter la motion, le Conseil fédéral observe:

«Le Conseil fédéral est d'avis qu'il est primordial de mettre à la disposition de toutes les personnes habitant la Suisse – indépendamment de leur origine ou de leur statut de résidence – les mêmes soins médicaux. En outre, la mise en place d'un système de santé parallèle, comme le demande le motionnaire, créerait des structures redon-

dantes. (...) Cela étant, certaines questions en relation avec l'assurance des sans-papiers qui, au demeurant, ne constituent pas une catégorie de personnes clairement définie, doivent effectivement être élucidées. C'est pour-quoi, dans sa réponse au postulat Heim (...), le Conseil fédéral s'est déclaré prêt à examiner la situation des sans-papiers dans les différents cantons.»

Il n'est pas encore possible d'évaluer de quelle manière la suppression de l'aide sociale aux requérants d'asile va se répercuter sur le sort des sans-papiers en matière de santé. Les requérants d'asile déboutés ne recourent pas toujours à l'aide du canton attribué; aussi cela peut-il conduire à des conflits de financement entre les différents cantons, notamment dans le cas de traitements coûteux pour les personnes sans assurance-maladie. En outre, lorsque les sans-papiers ne révèlent pas (ou ne veulent pas révéler) leur statut de requérant d'asile débouté, cela soulève de nouvelles questions en termes de facilité d'accès et de soins médicaux sous couvert d'anonymat.

Conclusion intermédiaire

La situation dans le domaine de la santé est à bien des égards un cas d'école pour les champs de tensions généraux qui marquent la question des sans-papiers. En effet, premièrement, il y a un fossé entre la situation juridique relativement claire et la mise en œuvre concrète, qui se retrouve aussi dans de nombreux autres domaines de la vie quotidienne. Deuxièmement, les différences cantonales et locales dans la pratique quotidienne des soins médicaux sont considérables. Dans ce contexte, il n'est pas aisé de dire quel est le rôle joué par les structures d'opportunité spécifiques, le manque d'information ou les stratégies des sans-papiers. Troisièmement, sur le plan des offres, on note des évolutions divergentes entre le domaine de l'asile et celui des étrangers, tendances qui à long terme devraient s'influencer mutuellement.

Bibliographie:

Achermann, Christin et Milena Chimienti (2006a). Ein Alltag ohne Bewilligung – Wie Sans-Papiers mit prekären Lebensbedingungen umgehen, dans Schweizerisches Rotes Kreuz (Hg.), *Sans-Papiers in der Schweiz, unsichtbar – unverzichtbar*. Zurich: Seismo.

Achermann, Christin et Milena Chimienti (2006b). *Migration, Prekarität und Gesundheit – Ressourcen und Risiken von vorläufig Aufgenommenen und Sans-Papiers in Genf und Zürich*. Neuchâtel: Schweizerisches Forum für Migrations- und Bevölkerungsstudien (SFM).

Bahnan Buechi, Rania und Christine Sieber (2004). *Frauen Sans-Papiers – Recht auf Gesundheit, dans Migration – Eine Herausforderung für Gesundheit und Gesundheitswesen*. Zürich: Seismo, 139-149.

Bodenmann, Patrick et al. (2003). Etre malade et «sans-papiers» à Lausanne – Quo vadis? Médecine de premier recours. *Médecine et hygiène* 61(2455): 2023-2028.

Röthlisberger, Simon (2006). Sans papiers in der Schweiz – Begriffe, Prozesse und Akteure, dans Schweizerisches Rotes Kreuz (Hg.), *Sans-papiers in der Schweiz, unsichtbar-unverzichtbar*. Zurich: Seismo.

Tolsdorf, Mareike (2008). *Verborgen – Gesundheitssituation und -versorgung versteckt lebender MigrantInnen in Deutschland und in der Schweiz*. Berne: H. Huber.

Winizki, David (2002). Schattenmedizin für 'Sans-Papiers' – Grundversorgung für Menschen ohne Aufenthaltsbewilligung und Arbeitsbewilligung. *Soziale Medizin – Das kritische Magazin im Gesundheits- und Sozialwesen*, (4): 54-55.

7.4 Autres domaines

Il y a beaucoup d'autres problématiques dans la vie des sans-papiers. Certaines d'entre elles ont été évoquées à plusieurs reprises dans les entretiens, que ce soit directement avec les personnes concernées ou avec des professionnels. Parmi les problèmes, il y a des obstacles concrets dans le quotidien, comme par exemple l'impossibilité d'ouvrir un compte en banque depuis l'entrée en vigueur en 1998 de la loi sur le blanchiment d'argent. Quatre domaines de vie sont considérées ci-après.

7.4.1 Le logement

Le logement constitue l'un des principaux problèmes des sans-papiers dans la vie quotidienne. D'abord, il est particulièrement difficile pour eux de trouver un logement vacant dans les grandes villes qui connaissent une pénurie en la matière – comme Genève et Zurich – logement qu'il faut pouvoir payer avec un faible revenu. Ensuite, il est d'usage que les bailleurs demandent une autorisation de séjour et des garanties, étant donné qu'en Suisse les nouveaux baux de location doivent être signalés au contrôle des habitants. Les bailleurs se mettent en infraction s'ils proposent un logement à des sans-papiers – un risque que personne ne veut courir, surtout lorsqu'on a le choix entre plusieurs candidats. Enfin, les personnes sans autorisation de séjour courent le risque d'être exploitées par les bailleurs qui essaient de s'enrichir avec la sous-location.

Telle est la raison pour laquelle de nombreux sans-papiers sont soit sous-locataires chez des parents ou des connaissances de leur pays d'origine ou chez leurs partenaires possédant une autorisation d'établissement en Suisse, voire la citoyenneté suisse. D'autres vivent en colocation ou habitent chez leurs employeurs, ce qui vaut en particulier pour les employés de maison ou les

employés dans l'agriculture. Ce type de logement peut avoir des avantages comme des inconvénients. Pour beaucoup de sans-papiers, une telle formule constitue une solution pratique et éventuellement bon marché. Pour d'autres, employés de maison vivant chez leurs employeurs, cela peut aussi signifier qu'ils sont livrés à l'exploitation et au chantage; qu'ils ne peuvent jamais se retirer et doivent être disponibles 24 heures sur 24. Ainsi le fait d'emménager dans son propre logement indépendant contribue généralement à améliorer la situation (Pfäffli 2009). Dans une étude sur les employés de maison en Allemagne, Lutz écrit: «Le fait d'être logé chez l'employeur peut être un avantage pour ceux qui n'ont pas de relations sociales dans la région où ils travaillent; cependant, à long terme, de nombreux employés domestiques désirent avoir leur propre domicile. Mais si le logement chez l'employeur est lié au contrat de travail, et donc à l'autorisation de séjour, changer d'employeur est une décision difficile à prendre.»

De nombreux sans-papiers se partagent des pièces d'habitation, ce qui peut poser problème par exemple lorsque, en cas de contrôle de police, une personne vient à être découverte et que ses colocataires courent le risque d'être également découverts – et expulsés. Les sans-papiers, qui initialement vivaient légalement en Suisse et pouvaient de ce fait louer un logement, se trouvent généralement dans une meilleure situation du point de vue de l'hébergement lorsqu'ils ont pu conserver ce logement et sont à même de continuer à payer le loyer (Achermann et Efonyi-Mäder 2003: 55). D'autres personnes en situation illégale dorment dans des abris d'urgence publics ou, dans le cas de requérants d'asile déboutés, dans des centres d'urgence.

La situation du logement des sans-papiers n'a pas beaucoup changé au fil du temps, si l'on exclut la pénurie conjoncturelle de logements qui touche l'ensemble de la population et encore davantage les sans-papiers. Selon certaines informations, il se développe un marché parallèle dans les villes suisses – comme on le voit aussi dans d'autres pays – exploité entre autres par les sans-papiers. Ce phénomène n'a cependant pas encore été analysé en Suisse.

7.4.2 Conditions de vie à l'aide d'urgence

Il y a un autre sujet brûlant régulièrement évoqué par les personnes qui ont participé aux entretiens, c'est celui du régime cantonal de l'aide d'urgence. L'arrivée de ce nouveau dispositif représente un tournant radical dans la réglementation de l'asile. Comme déjà indiqué, depuis la suppression de l'aide sociale, les demandeurs d'asile frappés d'une décision de non-entrée en matière (dès 2004) et les autres requérants d'asile déboutés (dès

2008), ne peuvent plus, s'ils ne quittent pas le pays, percevoir l'aide sociale, mais uniquement l'aide d'urgence. Cependant, seule une partie de ces personnes fait appel à l'aide d'urgence. On peut supposer qu'il s'agit là de personnes qui n'ont pas de solution alternative, qui n'ont pas de réseaux sociaux en Suisse et qui ne peuvent pas survivre autrement. A la différence des autres sans-papiers, ils vivent dans des conditions particulièrement précaires.

L'organisation de l'aide d'urgence se présente de manière contrastée selon les cantons, mais comprend en règle générale un hébergement dans un centre spécialisé (abri de protection civile, sleep-in), des centres d'aide d'urgence («Sachabgabezentren»; dénomination dans le canton de Berne) ou des «centres minimaux», parfois

dans des logements, ainsi qu'un soutien minimum pour se nourrir, généralement pas en argent liquide, mais sous forme de bons Migros ou de distribution d'aliments.¹⁰⁵ Une personne seule reçoit des prestations d'une contre-valeur de 7,50 CHF à 12 CHF par jour; les familles reçoivent des contributions dégressives (Bolliger et Féraud 2010: 50).

Les centres minimaux fournissent des prestations d'urgence, mais sont en même temps aménagés de manière à inciter les habitants à un départ rapide. Le canton de Zurich par exemple a recours à un procédé de rotation; ainsi les personnes percevant l'aide d'urgence sont déplacées toutes les semaines dans un autre centre, afin qu'elles ne puissent pas s'installer ni établir de nouveaux réseaux de relations. Dans le canton de Berne, les personnes rece-

Verónica G. – Equateur – 33 ans

«J'ai perdu huit ans de ma vie! Mais je ne regrette rien...»

En 2001, suivant le père de son fils d'un an et demi, Maxim, Verónica arriva à Lausanne, amoureuse et rêvant du bonheur d'une famille à trois. Elle est issue d'une famille pauvre et n'avait aucune idée de ce qui l'attendait en Suisse. Elle ne parlait pas un mot de français et était entièrement dépendante de son partenaire, qui n'avait que des emplois occasionnels. Au bout d'un an, il quitta Verónica, enceinte de lui pour la deuxième fois. Elle perdit tout, y compris le logement. Elle vécut dans la rue pendant deux mois, dormant dans des hébergements d'urgence avec son fils. «A l'époque, j'étais pratiquement une vagabonde – avec enfant.» Un matin, la police procéda à un contrôle d'identité dans l'hébergement d'urgence. Comme elle ne pouvait pas produire d'autorisation de séjour, elle fut emmenée avec son fils en pleurs à la police et enfermée dans une pièce. Elle aurait dû être expulsée, mais comme elle était enceinte du cinquième mois, la police la remit en liberté. Verónica était complètement perdue et ne savait pas comment elle allait continuer à vivre. Finalement elle rencontra deux jeunes femmes qui la recueillirent provisoirement son fils et elle, et elle trouva un emploi occasionnel.

Un peu plus tard, Verónica trouva une mansarde où elle vécut pendant plusieurs années avec ses deux enfants. Son travail de baby-sitter, plus tard d'aide de laboratoire, puis de serveuse lui permet de faire vivre sa famille toute seule. Le soutien moral d'une conseillère, qui lui a donné le courage de trouver sa propre voie pendant toutes ces années, a pour Verónica une valeur inestimable. Sa vie s'est nettement améliorée. Les enfants vont à l'école et parlent couramment le français; elle travaille et apprend à connaître son partenaire actuel. Elle s'entend très bien avec lui, ainsi qu'avec sa famille.

A mi-2009, sa demande de permis de séjour pour cas de rigueur est définitivement rejetée. Le monde s'écroule. Mais son ami ne veut pas la perdre et propose de se marier. Verónica hésite d'abord parce que son ami est jeune, et qu'elle a deux enfants, mais surtout parce qu'après tout ce qu'elle a vécu, elle veut rester indépendante. Finalement, elle accepte. Depuis un an, elle connaît un autre aspect de la vie en Suisse. «Pour moi, cela m'ouvrirait la possibilité de vivre vraiment», dit-elle. Maintenant elle suit une formation dans le domaine de la santé afin de pouvoir exercer en Suisse le métier de soignante qu'elle avait appris – le diplôme équatorien n'étant pas reconnu en Suisse. Cette formation est très importante pour Verónica, car elle ne veut pas être dépendante de son mari.

Revenant sur sa vie de sans-papiers, Verónica nous dit avec une voix hésitante: «J'ai perdu huit ans de ma vie (elle s'arrête)». Et pourtant elle ne regrette pas de voir ses enfants grandir en Suisse. Pensive et troublée, elle ajoute: «Heureusement que je n'ai jamais rien fait que je doive regretter. Comme pour beaucoup d'autres femmes que j'ai rencontrées, cela aurait pu tourner tout autrement.»

vant l'aide d'urgence ont été provisoirement hébergées dans un abri de protection civile où il n'y a pas de lumière du jour. Absence de sphère privée, espace réduit, possibilités d'hygiène insuffisantes, etc., tels sont les qualificatifs qui décrivent les conditions régnant dans ces centres. A cela s'ajoute l'absence de perspectives, l'inaction continue, la crainte permanente d'un renvoi forcé, les contrôles de police (en raison du trafic de drogue), les conflits entre les différents groupes et personnes.

Pour la plupart des personnes percevant l'aide d'urgence, un retour dans le pays d'origine n'entre pas en ligne de compte malgré leur situation sans issue – ou à cause d'elle –, si bien qu'une part croissante de ces personnes reste longtemps dans ces centres minimaux, qui ne sont prévus que pour une aide transitoire de courte durée. Les professionnels, comme les personnes concernées, décrivent les conditions de vie dans ces centres minimaux comme stressantes, en particulier lorsque les personnes restent longtemps dans de telles structures (→ chapitre 7.3). Selon Bolliger et Féraud (2010), même les autorités cantonales voient la situation d'un œil critique:

«Les autorités compétentes considèrent la perception de l'aide d'urgence par de nombreux groupes de personnes comme un problème. Elles qualifient globalement le système de l'aide d'urgence de structure coûteuse parallèle à l'aide sociale pour les requérants d'asile qui dépendent de ces ressources, ce qui, notamment pour les personnes recevant l'aide d'urgence depuis une longue durée – avec la certitude d'un départ prochain – est souvent éprouvé comme démotivant et perturbant. Bien que les prestations de l'aide d'urgence soient inférieures à celles de l'aide sociale, leur coût est perçu comme étant considérable. Il est frappant de constater l'accumulation de maladies psychiques chez les personnes recevant l'aide d'urgence.»

Dans plusieurs cantons, il a déjà fallu procéder à plusieurs modifications du régime d'urgence – par exemple pour adapter les prestations à la durée du séjour. A ce propos, il convient de tenir compte du fait que lors de la suppression de l'aide sociale en avril 2004 pour les personnes frappées de NEM, les demandes d'asile étaient en régression dans toute l'Europe et seule une minorité des personnes concernées (environ un tiers) demandait l'aide d'urgence. Depuis l'extension de la suppression de l'aide sociale en janvier 2008, la situation dans le domaine de l'asile s'est aggravée. Compte tenu du fait que les requérants d'asile déboutés demandent plus souvent l'aide d'urgence à l'issue d'une procédure régulière que les personnes frappées de NEM, il ne faut pas s'attendre à une amélioration de la situation.¹⁰⁶

7.4.3 Sécurité sociale

Les assurances sociales constituent une problématique complexe faisant depuis peu l'objet de controverses dans l'opinion publique. Cette discussion occulte souvent le fait qu'officiellement les sans-papiers ne sont pas affiliés aux assurances sociales; mais dans la pratique, ils sont intégrés dans le système des assurances sociales par le biais de leur travail ou de leur domicile.

L'Office fédéral des assurances sociales (OFAS) a publié en 2003 les résultats d'une analyse sur la protection sociale des sans-papiers (Achermann et Efionayi 2003). Entre-temps cette question a été étudiée à plusieurs reprises de manière approfondie. Cependant, en raison de l'absence de jurisprudence, la situation juridique reste encore peu différenciée (Achermann 2008; Amarelle 2010; Caroni 2009; Nideröst 2009). Comme déjà mentionné, il n'y a pas de norme spécifique aux sans-papiers dans le droit des assurances sociales. En revanche, il est certain que tous les salariés en Suisse versent des cotisations à l'assurance-vieillesse et survivants (AVS), à l'assurance-invalidité (AI), à l'assurance-chômage (AC) et à l'assurance-accidents (AA). Les employeurs sont responsables du versement régulier des cotisations; ils retranchent la part des employés du salaire de ces derniers (→ chapitre 7.1).

L'obligation de s'assurer est le facteur déterminant pour la perception de prestations de l'AA, de l'AVS et de l'AI et non le versement effectif des cotisations ou le statut de séjour. Ainsi les sans-papiers qui travaillent peuvent percevoir des prestations de l'AA, AVS et AI (ainsi que des prestations complémentaires), que ce soit sous forme de rentes ou de remboursements de cotisations versées. En d'autres termes, les salariés sont assurés et fondés à percevoir des prestations, quel que soit leur statut de séjour. Comme évoqué au chapitre 7.1, il en va autrement pour l'assurance-chômage car, ici, il y a contradiction. En effet, les travailleurs qui sont obligatoirement assurés à l'AVS doivent certes verser des cotisations d'AC, mais pour percevoir des prestations, outre le fait qu'il faille résider en Suisse et être enregistré à l'Office régional du travail, la personne assurée doit aussi être apte au placement. Or, comme les sans-papiers n'ont pas de permis de séjour ni de travail, ils ne sont pas aptes au placement (Achermann et Efionayi-Mäder 2003).

Le débat sur l'assurance AVS lancé en mars 2010 suite à l'interpellation du conseiller national Ruedi Lustenberger¹⁰⁷ montre clairement que la situation paradoxale des personnes sans autorisation de séjour, mais qui sont assujetties à l'obligation de s'assurer puisqu'elles exercent une activité lucrative, sème la confusion et se heurte à l'incompréhension.¹⁰⁸ Répondant à la question de M. Lustenberger qui demandait pourquoi le Conseil

fédéral tolérât que les sans-papiers soient titulaires de cartes AVS, celui-ci a réagi en faisant valoir que les caisses de compensation n'avaient pas à se préoccuper du statut de séjour des assurés. Changer cette réglementation serait non seulement délicat d'un point de vue organisationnel, mais aussi sur le plan politique. En outre, le Conseil fédéral a observé que le statut d'une personne au regard du droit des étrangers pouvait changer plusieurs fois au cours de son séjour.

Jusqu'à présent, on n'a pratiquement pas abordé le fait que des travailleurs sans titre de séjour puissent payer des cotisations aux assurances sociales sans pouvoir les réclamer ultérieurement. Sur le principe, les sans-papiers peuvent percevoir les prestations de l'assurance sociale; toutefois en règle générale, ce droit est difficile à faire valoir (Nideröst 2009). Percevoir la rente AVS ne pose généralement pas de problème lorsqu'on quitte la Suisse; mais revendiquer ses droits pendant le séjour en Suisse oblige à révéler l'absence de papiers. En général, les sans-papiers ne veulent pas courir un tel risque. En revanche, la perception de prestations de l'assurance-maladie ne pose pas de problèmes en comparaison avec les autres assurances sociales (→ chapitre 7.3).

Dans le contexte des assurances sociales, il convient de mentionner la tendance à un échange accru de données et à un renforcement de la collaboration entre les autorités, sur la base d'un fondement juridique. La loi fédérale contre le travail au noir par exemple, prévoit dans certains cas un échange d'informations entre les assurances et les autorités de migration.¹⁰⁹ Toutefois dans ce contexte, l'exigence du respect de la proportionnalité et la protection de la sphère privée sont de mise (SECO 2010). Il n'est pas aisé de déterminer si ces directives pourront se concrétiser dans la pratique et de quelle manière cela pourra se faire; mais même les juristes compétents se montrent sceptiques et demandent une clarification de la protection des données. De plus, l'introduction du nouveau numéro d'assurance sociale 2008/2009, qui viendra remplacer l'ancien numéro d'AVS, simplifiera l'échange de données entre les différents services d'assurances et les administrations. Dans de nombreux cantons, la fusion systématique des données dans le cadre de la LTN n'a pas encore été (entièrement) concrétisée pour des questions d'organisation pratique.

Si toutefois l'adhésion aux assurances sociales ou la revendication de droits sont liées au risque d'être signalé aux services des étrangers, dans le cas d'absence de titres de séjour et de travail, cela incitera les employeurs et les employés à éviter tout contact avec les autorités des assurances sociales, respectivement à transformer le travail au gris en travail au noir. Les économies réalisées profitent surtout aux employeurs (→ chapitre 7.1.5). Dans ce contexte,

plusieurs experts ont émis des craintes selon lesquelles, à terme, la facilité des échanges de données pourrait mener à ce que de moins en moins de sans-papiers (ou leurs employeurs) s'enregistrent auprès des assurances sociales de crainte que l'on ne découvre le séjour illégal, ce qui serait préjudiciable à la protection sociale, mais aussi aux cotisations versées au fonds d'assurance.

Des approches en ce sens ont déjà été observées; elles correspondent à une tendance qui se fait jour dans plusieurs Etats de l'UE. Néanmoins, les conséquences involontaires de cette forme de politique deviennent de plus en plus évidentes, avec une marginalisation et une criminalisation croissantes des sans-papiers; tandis que l'efficacité des mesures de lutte («discouragement policy») contre la migration irrégulière n'a pas encore pu être prouvée (Van der Leun 2007).

7.4.4 Mobilité

Le manque de mobilité est un problème évoqué à plusieurs reprises par les sans-papiers. Ce groupe de personnes fait un usage très contrasté de la liberté de se déplacer – que ce soit au-delà des frontières du pays ou à l'intérieur de la Suisse. Il y a ainsi des sans-papiers mobiles, comme d'autres migrants, qui font des aller et retour entre leur pays d'origine, des pays tiers et la Suisse. Ceux qui n'ont pas besoin de visa de séjour peuvent se déplacer assez facilement et venir en Suisse, par exemple pour y effectuer des travaux limités dans le temps, comme du nettoyage de printemps ou du babysitting occasionnel chez des connaissances.

Dans la majorité des cas, la liberté de déplacement semble tout de même limitée pour les sans-papiers, pour différentes raisons. Nombre d'entre eux sont privés de la possibilité d'aller dans leur pays d'origine, même dans des cas d'urgence, car en passant la frontière, ils risquent d'être découverts ou de ne plus pouvoir rentrer en Suisse. De plus, les moyens pécuniaires de ce groupe sont souvent limités, et la plupart ne peuvent se permettre des frais de voyage élevés. C'est pourquoi de nombreux sans-papiers ne peuvent quitter la Suisse durant des années. Une experte a décrit les problèmes de la mobilité limitée et de la liberté de se déplacer comme suit: «*Pour les clandestins, le grand problème c'est quand même l'enfermement. Traverser la frontière est un pas extrêmement coûteux: rembourser les dépenses effectuées pour venir ici, faire un pécule, puis dépenser pour ressortir pour éventuellement revenir.*»

Une femme originaire du Honduras parle de sa mère qui, à 80 ans, a rendu visite à sa fille en Suisse et – elle aussi sans documents de séjour valables – a passé un an en Suisse. Atteinte d'une arthrose grave, elle a voulu retrouver la chaleur de son pays. Mais lors de sa sortie de

Suisse, son séjour illégal a été découvert au contrôle des passeports à l'aéroport, et une interdiction d'entrer en Suisse de trois ans a été prononcée à son encontre. La fille ne veut pas courir un tel risque. On peut donc affirmer en règle générale que le séjour illégal dans un pays – et c'est d'ailleurs ce que confirment des études internationales – conduit souvent les personnes en séjour illégal à rester le plus longtemps possible et à réduire leurs rapports avec leur pays d'origine et leur famille à des contacts virtuels ou téléphoniques (Cornelius 2005).

Mais en général, pour les sans-papiers, la mobilité est aussi réduite à l'intérieur des frontières suisses. Selon les professionnels, depuis l'accord d'association à Schengen, les contrôles de la police et des gardes-frontière ont augmenté à l'intérieur du pays dans les zones frontalières. De nombreux sans-papiers n'osent pas quitter leur environnement habituel par crainte d'être découverts lors de contrôles de documents; ils évitent les transports publics et sortent à peine. Ce risque et la peur de la police sont cependant perçus de manière très différenciée, ce qui est lié aux expériences antérieures, à la situation présente et aux informations recueillies par ouï-dire. Certains sans-papiers parlent de leur peur de sortir dans la rue. A l'inverse, un ancien «overstay» raconte que pendant des années, il a sillonné la Suisse dans le cadre de son activité sans jamais être découvert. Comme il ressort nettement des conversations, la crainte d'être découvert est surtout liée au sentiment de responsabilité vis-à-vis des membres de sa famille et à l'appréhension des conséquences pour les autres. On a rapporté le cas d'une femme dont les enfants étaient seuls à la maison alors qu'elle-même était expulsée du pays par la police.

L'absence de liberté de mouvement constitue une contrainte particulière pour les personnes se trouvant dans des structures d'aide d'urgence. Elles sont affectées à un canton ou à une commune où elles ne connaissent peut-être personne. Elles perdent donc le contact avec les réseaux qu'elles avaient mis en place pendant toutes les années de la durée de la procédure d'asile et se retrouvent totalement isolées sur le plan social. De plus, l'aide d'urgence suffit tout juste pour la nourriture, mais pas pour un ticket de bus ou de train, si bien que les personnes se trouvant dans des régions isolées souffrent de l'absence de liberté de se déplacer et qu'il leur est impossible de rencontrer des amis ou des connaissances, voire de se rendre dans des services d'accueil.

Bibliographie:

- Achermann, Christin et Denise Efonayi-Mäder (2003). *Leben ohne Bewilligung in der Schweiz – Auswirkungen auf den sozialen Schutz*. Berne: Office fédéral des assurances sociales.
- Bolliger, Christian et Marius Féraud (2010). *Langzeitbezug von Nothilfe durch weggewiesene Asylsuchende. Rapport final*. Büro Vatter.
- Bolzmann, Claudio, Myriam Carbajal Mendoza et Giuditta Mainardi, (Hg.) (2007). *La Suisse au rythme latino – Dynamiques migratoires des Latino-Américains – Logiques d'action, vie quotidienne, pistes d'interventions dans les domaines du social et de la santé*. Genève: IES éd.
- Nideröst, Peter (2009). Sans-Papiers in der Schweiz, dans Uebersax, Peter et al. (Hg.), *Ausländerrecht – Eine umfassende Darstellung der Rechtsstellung von Ausländerinnen und Ausländern in der Schweiz – Von A(syl) bis Z(ivilrecht)*. Bâle: Helbing Lichtenhahn, 373-415.
- Trummer, Muriel (2008). *Nothilfe für abgewiesene Asylsuchende. Überblick zur Ausdehnung des Sozialhilfestopps*. Berne: Organisation suisse d'aide aux réfugiés.

8

Conclusion et perspectives

Ce chapitre est consacré à la récapitulation des principaux résultats du rapport et au commentaire des champs de tensions majeurs. Pour commencer, est présenté brièvement le profil et la situation des sans-papiers en Suisse. Sont aussi mis en lumière les développements intervenus dans les domaines importants de la vie au cours des dix dernières années. Ensuite, les changements politiques intervenus durant cette période sont abordés et il s'agira de déterminer quels sont aujourd'hui les principaux problèmes rencontrés dans la gestion du séjour illégal du point de vue du droit des étrangers. Des appréciations plus subjectives et des réflexions sur les résultats de l'étude seront également formulés.

Il n'a malheureusement pas été possible de répondre aux innombrables questions soulevées au cours des différents entretiens et lectures, car les élucider aurait requis des recherches complémentaires et aurait débordé du cadre du présent projet. On pourra à tout moment demander une compilation des besoins en termes de recherches auprès du SFM.

Les *situations de vie individuelles et les profils des sans-papiers* en Suisse sont aussi *variés* que les motifs qui mènent à l'illégalité en matière de droit des étrangers. A cela, peu de choses ont changé au cours des dix dernières années. Les *conditions cadre du séjour sont toujours très contrastées*. Cela s'explique par le fait que les acteurs compétents disposent d'une large liberté d'appréciation dans ce domaine particulier, étant donné que les sans-papiers ne sont en principe pas prévus par les dispositions officielles et qu'il y a relativement peu de directives pour la gestion du séjour illégal. Ainsi, l'administration, la politique et la société abordent ce phénomène de manière différente selon les régions et domaines. A ce propos, il est difficile de juger si ces différences se sont globalement creusées au cours de la dernière décennie ou si l'on a plutôt cette impression parce que la littérature dont on dispose entre-temps permet une perception différenciée des multiples conditions cadre, qui étaient inconnues auparavant.

On relève bien entendu également des constantes, notamment en termes de *droits fondamentaux et de possibilités d'admission au regard du droit des étrangers*. Celles-ci sont restées stables¹¹⁰, si l'on exclut le durcissement des sanctions en termes d'infractions au droit des étrangers.

8.1 Tendances générales et contexte

En ce qui concerne la perception du phénomène des sans-papiers, on voit se dessiner deux tendances connexes, relativement claires: d'une part les personnes en situation clandestine ne vivent plus toutes cachées, mais elles *apparaissent sporadiquement aux yeux du public* et s'adressent aux médias et à la scène politique soit individuellement soit en groupe. D'autre part, la situation de leur séjour est maintenant *connue dans de larges cercles du public*. Cette prise de conscience face à leur situation est parfois liée à de l'indignation au regard des failles du contrôle de l'immigration, parfois à de la compréhension pour la vie des personnes concernées, mais parfois aussi à une certaine indifférence.

Réactions mitigées dans la population

Si dans certaines parties de la population on voit globalement s'esquisser une mise à l'écart des requérants d'asile déboutés et des sans-papiers, on constate dans le même temps des tendances contraires. Des professionnels rapportent que parmi les autochtones solidaires on compte aussi des personnes établies, issues de l'émigration qui, compte tenu de leurs propres expériences, sont prêtes à les aider, ne serait-ce que temporairement, même si elles connaissent elles-mêmes des conditions de vie difficiles et s'exposent à des sanctions. Vu sous cet angle, il faudra probablement compter à l'avenir avec un renforcement de cette polarisation dans la population résidente. Cela se montre aussi dans les réactions à la mobilisation en faveur de personnes célibataires ou de familles, mobilisation qui fournit aux citoyens engagés l'occasion de formuler des exigences publiques pour une régularisation collective. Deux experts interrogés soulignent que certains citoyens peuvent parfaitement voter aujourd'hui pour une loi plus répressive sur les étrangers et signer demain une pétition contre l'expulsion de leurs voisins sans autorisation de séjour lorsqu'ils se rendent compte des conséquences d'une politique abstraite sur une destinée individuelle concrète.

Ceci étant, il est rare aujourd'hui que des décideurs ou des représentants des autorités ne remarquent pas la présence de personnes vivant sans autorisation de séjour. Cela ne signifie pas pour autant que la question serait à l'ordre du jour des problèmes à traiter en priorité.

En outre, la réflexion est souvent superficielle ou remise à plus tard. En bref: l'on a conscience de la présence de sans-papiers, sans toutefois la considérer comme un problème social significatif.¹¹¹

Des avis partagés sur le développement de la population

L'accord de libre passage passé avec l'UE au milieu des années 2000 a permis de légaliser le séjour des Portugais et d'autres citoyens de l'UE, ce qui a conduit à un léger repli du groupe de population ne possédant pas de titre de séjour. Au-delà de ce fait, les avis des spécialistes divergent quant au développement quantitatif. Cependant, tous s'accordent à dire qu'il y a une augmentation dans le domaine de l'asile, tant pour les requérants d'asile déboutés que pour les personnes en quête de protection qui ne déposent pas de demande d'asile (et ne tombent pas dans cette catégorie d'un point de vue administratif). Mais globalement, ce groupe représente une minorité par rapport aux migrants qui arrivent en Suisse dans le cadre de l'immigration économique. Tous ceux qui ont été interrogés sont d'avis que dans ce cas, c'est la demande sur le marché du travail qui est déterminante pour l'évolution quantitative; et l'on table actuellement sur une stabilisation.

La littérature ne fait pas apparaître d'éléments indiquant une modification radicale du *profil sociodémographique des sans-papiers*. On a cependant observé des changements quant à l'origine des migrants, comme une diminution des citoyens équatoriens et, dans le même temps, une augmentation de Brésiliens. Différents facteurs permettent de conclure à un léger accroissement des migrantes, ce qui s'explique par la demande croissante d'employées de maison et de personnel pour effectuer des tâches ménagères et de care. On constate aussi une tendance à des séjours de longue durée; par ailleurs le nombre d'adolescents et de jeunes nés en Suisse progresse. L'évolution de la situation des «overstayers» et d'autres sans-papiers relativement «bien intégrés», qui se manifestent rarement publiquement, a été peu étudiée.

8.2 Développements dans les différents domaines de la vie

En cas de fluctuations conjoncturelles et de dégradation des conditions économiques, les personnes sans autorisation de séjour sont souvent encore plus durement touchées que le reste de la population, car elles forment un groupe défavorisé sur le plan économique avec une protection sociale limitée. Ainsi, la pénurie de logements qui sévit est d'autant plus aiguë pour les sans-papiers que l'hébergement est l'un de leurs principaux problèmes au quotidien. La crise sur le marché du travail

les touche au moins autant que d'autres travailleurs, bien que les conséquences soient plus ou moins sensibles selon la branche d'activité.

Dégradation des conditions de travail

Toutes les personnes interrogées sont d'avis que, dans de nombreux secteurs, la crise économique a aussi réduit les possibilités de travail sans autorisation au regard du droit des étrangers ou a dégradé les conditions de travail. Il arrive ainsi que des employées de maison voient leur volume de travail diminuer – ou soient licenciées avec effet immédiat – parce que leurs employeuses ou employeurs ont perdu leur emploi.

En outre, l'entrée en vigueur de la *Loi fédérale en matière de lutte contre le travail au noir (LTN)* en 2008 a entraîné une réduction des rapports de travail illégaux, du moins passagèrement. Mais bien souvent, elle n'a fait qu'entraîner une détérioration des conditions de travail. Par exemple, les salaires baissent au motif expressément cité que le risque de contrôle augmente, et le travail «au gris» (c.-à-d. déclaré en termes de droits sociaux; non-autorisé en termes de droit des étrangers) est transformé en travail au noir. L'échange d'informations entre les autorités, qui a été renforcé pour lutter contre le travail au noir, crée un sentiment d'insécurité chez les employeurs et chez les migrants en situation clandestine, même si en principe, les autorités des assurances sociales ne sont pas tenues de signaler les personnes sans autorisation au regard du droit des étrangers, pourvu que les cotisations sociales soient payées. Dans un tel contexte, on peut se demander si le travail au gris n'est pas un moindre mal (comparé au travail au noir) qu'il conviendrait de tolérer au lieu de l'empêcher à tout prix – sachant qu'une affirmation reviendrait inéluctablement à avouer qu'il y a bien travail illégal.

Globalement, les *conditions* de travail et en particulier *d'embauche* de sans-papiers se sont dégradées. Néanmoins, l'on fait régulièrement valoir à ce propos les différences considérables entre les régions et les branches d'activité. Citons pour exemple les méthodes simplifiées de gestion des tâches administratives liées aux assurances sociales appliquées dans le canton de Genève, qui ont eu un succès remarquable et se sont traduites par une augmentation considérable de la masse salariale assurée dans le secteur des travaux ménagers et du care. Toutefois ce succès se limite aux cantons de Suisse romande; en Suisse alémanique on n'observe pas de tendances analogues.

Des éléments provenant de la littérature permettent de conclure que les activités lucratives illégales n'ont pas seulement augmenté dans les ménages et le secteur du care, mais aussi dans l'industrie du sexe. En revanche,

dans le bâtiment et l'hôtellerie-restauration, aucune tendance nette ne se dégage. D'une part, en conséquence de la dérégulation croissante et des mécanismes compliqués d'attribution des marchés dans le bâtiment, on constate une augmentation à moyen terme du travail non autorisé. D'autre part, différents cantons signalent une tendance à la baisse, ce qui peut s'expliquer par le durcissement – effectif ou anticipé – des contrôles sur le marché du travail.

Contrairement à la situation sur le marché du travail, il existe deux domaines où l'on constate des avancées; il s'agit de la scolarité obligatoire pour les enfants et les adolescents, ainsi que des soins de santé et des conseils sur les questions de la vie quotidienne dispensés aux sans-papiers.

Attention croissante à l'intérêt prioritaire de l'enfant

Au cours de la dernière décennie, on a noté une amélioration dans la gestion des sans-papiers mineurs par les autorités. D'après les déclarations concordantes des spécialistes, l'accès à la scolarité obligatoire fonctionne bien dans toute la Suisse, à quelques exceptions près. La situation est un peu plus délicate pour la formation postobligatoire, bien que là aussi, de nombreuses écoles se montrent compréhensives et inscrivent les jeunes ne possédant pas de titre de séjour. La protection des données est largement garantie, du moins dans les grandes villes. Cela se vérifie aussi de plus en plus pour l'inscription des nouveau-nés au registre de l'état civil et la reconnaissance de la paternité, bien que dans la pratique, il y ait toujours des problèmes dans certains cantons. En général cependant, les instances scolaires et celles de l'état civil sont mieux informées aujourd'hui. De plus, les instructions émises pour préserver «l'intérêt prioritaire de l'enfant» (Convention relative aux droits de l'enfant) se traduisent positivement sur la situation des enfants issus de familles de sans-papiers. Il faut cependant noter que la suppression de l'aide sociale a engendré de nouvelles difficultés; ainsi, certaines communes persistent dans leur refus d'inscrire à l'école les enfants de familles déboutées.

Un autre sujet important mis entre-temps à l'ordre du jour par la politique fédérale et différentes villes, est celui de l'accès à la formation postobligatoire. La question centrale est de savoir quelles sont les possibilités de conclure un apprentissage ou un stage. Des juristes experts ainsi que des politiciens reconnus sont d'avis que le refus d'accorder certains droits fondamentaux comme ceux à l'éducation, ou l'aide sociale, est en contradiction avec la Convention relative aux droits de l'enfant, qui «protège l'enfant contre toutes formes de discrimination

ou de sanction motivées par la situation juridique, les activités, les opinions déclarées ou les convictions de ses parents» (Art. 2, al. 2).

Soins de santé et consultation facilités

Bien que l'on note aussi des tendances contradictoires dans le domaine de la santé, les spécialistes interrogés parlent d'un développement globalement positif qui se signale par une prise en charge professionnelle et appropriée des personnes ne possédant pas de titre de séjour. Cela s'explique probablement par le fait que les prestataires ont traité cette thématique depuis un certain temps déjà, étant donné qu'il n'est pas possible d'éviter le sujet sous la pression de la nécessité d'agir. Les autorités fédérales – offices de la santé publique et des assurances sociales – ont dû prendre le sujet à bras le corps, émettre des instructions et entreprendre des démarches pour l'information, la recherche et la formation du personnel dans le domaine de la santé.

Plusieurs ONG se sont aussi engagées dans le domaine de la santé, ont clarifié les conditions cadre juridiques en faveur de l'aide et créé des offres de soins correspondantes. Pratiquement toutes les grandes villes ont vu la création de services de soins ambulatoires et de centres d'accueil qui proposent des soins de santé, servent d'intermédiaires, et coopèrent avec des hôpitaux. Ces services conseillent les sans-papiers, notamment pour l'affiliation à une assurance-maladie ou la demande de réduction de primes. Cette dernière démarche constitue encore un gros problème dans de nombreuses régions, et est pratiquement impossible sans une aide compétente. On connaît le cas de plusieurs villes qui assurent les nouveau-nés pour tous les enfants. Dans le même temps, de nombreux services proposent des consultations générales pour d'autres sujets juridiques ou questions de la vie quotidienne.

Tandis que les personnes sans autorisation de séjour ont les mêmes problèmes de santé que le reste de la population dans la même tranche d'âge, des informations convergentes font état d'une détérioration sensible de l'état de santé des personnes qui perçoivent l'aide d'urgence sur une longue période. C'est pourquoi certains cantons ont décidé d'assurer (à nouveau) les personnes percevant l'aide d'urgence après les avoir exclues de l'assurance-maladie sur recommandation de la CSIAS.

Bien que la pratique quotidienne des soins de santé présente des différences considérables sur le plan cantonal et local, et que la suppression de l'aide sociale ait créé de nouveaux champs de tensions, on voit se profiler dans le domaine de la santé des démarches pragmatiques, reposant sur des critères objectifs, qui vont au-delà des

approches empreintes d'idéologie. Mais à terme, il faut s'attendre à ce que le sujet du financement en particulier suscite de nouveaux débats et conflits d'intérêts.

Situation contradictoire à l'aide d'urgence

L'entrée en vigueur de la suppression de l'aide sociale ne représente pas seulement une mesure radicale pour les requérants d'asile déboutés, mais aussi pour les services et ONG qui œuvrent dans ce domaine. Bien que l'aide d'urgence soit conçue comme dernier filet de secours pour les situations d'urgence exceptionnelles, mais aussi comme une mesure dissuasive, la perception de l'aide d'urgence sur une période longue n'est plus exceptionnelle. Les personnes qui perçoivent l'aide d'urgence sont uniquement celles qui ne disposent ni d'un réseau social ni d'un travail et qui, à la différence des autres sans-papiers, vivent dans des conditions réellement très précaires. Selon de nombreux témoignages de spécialistes et des études récentes, à la longue, l'aide d'urgence s'est avérée être stressante et coûteuse pour tous ceux qu'elle concerne, c'est-à-dire ceux qui la perçoivent, ceux qui la dispensent et les autorités.

L'organisation du régime d'aide d'urgence peut être considérée comme un modèle de pratique diversifiée au sein du fédéralisme d'exécution; dans les grands cantons elle a mené à la mise en place de structures parallèles à l'aide sociale. Dans la pratique, il faut réorganiser la conception des offres d'aide existantes pour les personnes démunies et les sans-papiers (aménagements sanitaires, repas, consultations de santé, hébergement d'urgence), pour qui l'anonymat est généralement garanti, avec celles offertes aux requérants d'asile déboutés, ces derniers étant affectés à un canton donné, financièrement responsable, et dont l'anonymat ne peut pas être assuré. Cela vaut autant pour les offres publiques subventionnées que pour les offres privées d'ONG que l'on trouve généralement dans les villes et grandes agglomérations. A la campagne, l'aide prend souvent des formes moins organisées et dépend davantage des initiatives privées.

Pour l'heure, il est encore difficile d'évaluer les conséquences à plus long terme de ces développements dans le domaine de l'asile, et il n'est pas exclu que l'escalade de problèmes «faits maison» mène à une marginalisation croissante de larges pans de la population et favorise l'éclosion d'espaces échappant au droit.

8.3 Politique en matière de sans-papiers et perspectives

Au cours des dernières années, la question de l'illégalité au sens de la loi sur les étrangers a surtout été traitée par la législation et par la politique fédérale sous

l'angle de la **lutte contre l'immigration illégale**. Le train de mesures «Lutte contre les abus et sauvegarde de la sécurité et de l'ordre publics» (message) fait partie des principales innovations de la loi sur les étrangers entrée en vigueur en 2008, en plus du système binaire d'admission et de la promotion de l'intégration. Il comprend, entre autres, des contrôles renforcés des personnes aux frontières extérieures de l'UE et sur le territoire suisse, des sanctions plus sévères en cas d'aide au séjour illégal, la multiplication des échanges de données entre les autorités, et l'amélioration de l'exécution du renvoi. Des réglementations analogues déjà existantes ou introduites récemment sont contenues dans d'autres bases légales (LAsi, LTN, ALCP, Accord d'Association à Schengen, etc.).

La pratique des cantons (vis-à-vis de ressortissants d'Etats tiers) se présente de manière différenciée, même si là aussi, on constate une tendance au durcissement de la répression et à une criminalisation. Car aujourd'hui, l'entrée illégale en Suisse est systématiquement sanctionnée dans plusieurs cantons et fait l'objet d'une détention en vue du renvoi en cas d'infraction. On observe aussi un transfert de gestion répressive allant des sans-papiers actifs relevant du droit des étrangers vers des personnes relevant du droit de l'asile. Mais on note également des tendances opposées et, entre-temps, certains cantons renoncent à l'exécution des renvois avant que la situation des sans-papiers arrêtés n'ait été clarifiée.

Des avis divergents sur l'illégalité

Ainsi, la Suisse s'est décidée à opter pour une approche axée sur la répression pour lutter contre le séjour illégal, comme l'a d'ailleurs fait l'UE avec sa politique de migration communautaire. Cette position privilégiant l'ordre public, qui s'exprime sans cesse dans les récents débats parlementaires, est compréhensible dans la mesure où l'Etat doit imposer l'ordre juridique et garantir la cohérence de ce dernier. En outre, les gouvernements tendent à vouloir démontrer à la population qu'ils n'ont pas perdu le contrôle de l'immigration. A l'opposé de cette option politique, on trouve les défenseurs d'une perspective qui place les problèmes des sans-papiers au centre des préoccupations, faisant valoir l'inconditionnalité des droits fondamentaux, qui ne peuvent être liés à des préalables donnés. Ils relativisent par là l'exigence d'un contrôle total de l'immigration et la cohérence du droit et, pour ce qui a trait à la présence de sans-papiers, renvoient à la responsabilité de toute la société.

Ces deux positions sont en soi cohérentes et légitimes, mais difficiles à concilier – du moins de prime abord. Il ne faut donc pas s'étonner que pratiquement aucune instance publique ne soit disposée à faire des concessions à la partie adverse, cela d'autant moins que,

politiquement parlant, l'exercice de la souveraineté de l'Etat est fortement considéré comme facteur fondateur d'identité lorsqu'il s'agit de questions d'immigration. Les acteurs officiels et les politiques ne consentent à entamer la discussion que lorsqu'il y a urgence à agir; cette nécessité se fait sentir en premier lieu à l'échelon local ou en cas de contact direct avec les sans-papiers. Dès lors que les problèmes atteignent une certaine dimension, et ne peuvent plus être résolus au cas par cas, ils sont transmis à l'instance administrative ou politique supérieure.

En ce sens, le développement intervenu dans le domaine de l'éducation et de la santé montre que pendant ces dix dernières années, il s'est développé en maints endroits une sorte de politique de «limitation des dégâts» ou, pour s'exprimer positivement, une *pratique du respect des standards des droits de l'homme* qui implique autant des acteurs publics que privés. Des analyses approfondies seraient nécessaires pour déterminer s'il s'agit là de politiques publiques (au sens de «policy») concertées ou – ce qui est probablement plus vraisemblable – de mesures ad hoc peu formalisées. Quoi qu'il en soit, la possibilité de parvenir à des réglementations contraignantes et de communiquer ouvertement dépend entre autres de l'environnement institutionnel et du climat politique dans chaque situation donnée.¹¹² Certains accords fonctionnent bien, mais dépendent de l'engagement des différents acteurs, et les informations les concernant ne sont accessibles qu'à une minorité de personnes initiées.

Jusqu'à présent, à l'échelon intercantonal ou fédéral, seules les instances scolaires et les services des assurances sociales se voyaient obligées de fournir des informations détaillées sur les droits des sans-papiers, afin d'éviter les pannes et d'assurer l'accès aux droits. L'Office fédéral des migrations s'adresse lui aussi aux «personnes sans autorisation de séjour régulière»¹¹³ par le biais d'une brochure sur les assurances sociales même si, en règle générale, on évite de s'adresser à une catégorie de la population qui officiellement n'existe pas. Cependant, au vu des débats récents concernant la question de l'accès controversé des jeunes sans titre de séjour à l'apprentissage et celle de l'octroi de cartes AVS aux personnes exerçant une activité lucrative, il apparaît clairement que de larges parts de la population sont mal informées.

La réglementation des cas de rigueur est-elle une loterie?

Tous les spécialistes parviennent à la même conclusion concernant la légalisation des cas individuels d'une extrême gravité: la gestion des demandes d'autorisation de séjour pour cas de rigueur ainsi que la jurisprudence sont devenues de plus en plus restrictives au cours des

dernières années. Des chances d'octroi d'une autorisation pour raisons humanitaires sont possibles uniquement pour les personnes gravement malades qui ne peuvent se faire soigner dans leur pays d'origine ou pour les jeunes qui vivent depuis longtemps en Suisse avec leur famille. Il est souvent difficile de comprendre selon quels critères les demandes sont évaluées. Etant donné que lors d'une telle demande, la situation de vie antérieure, la question du logement et l'activité salariée des demandeurs sont examinées, les personnes engagées dans ce travail de soutien risquent d'être punies pour aide au séjour clandestin (et de devoir arrêter leur activité). C'est pour cette raison et parce qu'en cas de refus, le demandeur risque d'être expulsé, que certains centres d'accueil conseillent d'entreprendre des démarches en vue d'une régularisation uniquement lorsque l'expulsion menace effectivement. Des téléphones d'urgence ont été mis en place dans ce but à Genève et à Bâle-Ville uniquement; ainsi en cas d'arrestation, les sans-papiers peuvent téléphoner à une assistance juridique avant l'expulsion.

Les grandes différences existant entre les cantons au regard de la gestion des cas de rigueur sont documentées en données chiffrées.¹¹⁴ Plus un canton est restrictif en matière de demandes, moins il y a de demandes et moins le besoin d'agir paraît nécessaire. Depuis 2001, dix cantons n'ont pas envoyé une seule demande concernant le domaine des étrangers aux autorités fédérales; d'autres en ont envoyé très peu¹¹⁵ (Zurich: 10; Saint-Gall: 1; Genève: 1201). Les différences cantonales sont un peu moins marquées dans le domaine de l'asile. En outre, par comparaison avec le domaine des étrangers, le nombre d'autorisations accordées pour raisons humanitaires est environ sept fois plus élevé¹¹⁶, bien que les requérants d'asile déboutés ne représentent qu'une minorité de tous les sans-papiers. A première vue, cela peut paraître d'autant plus étonnant que les requérants d'asile déboutés sont plus fortement contrôlés et expulsés de manière plus rigoureuse que les autres sans-papiers. Cependant, les premiers sont plus souvent en mesure de faire valoir un séjour légal, respectivement enregistré, ce qui constitue un élément important pour l'admission d'une demande. Par ailleurs, il n'y a pratiquement que les requérants d'asile déboutés qui touchent l'aide d'urgence, et ils se trouvent plus souvent dans des situations critiques que les autres sans-papiers, ce qui augmente la pression sur les autorités face à la population.

Différentes déclarations émanant de spécialistes donnent l'impression que toute l'application de la réglementation des cas de rigueur dépend fortement du climat politique et que, dans leurs décisions, même les tribunaux considèrent les intentions restrictives du législateur comme des critères de détermination importants. A l'inverse, au cours des dernières années, les

discours politiques ont été fortement marqués par une façon de voir axée sur l'ordre public, tout à fait compréhensible du point de vue juridique. Ses représentants pensent que les sans-papiers sont les seuls responsables de leur séjour illégal et ne veulent en aucun cas les «récompenser» d'avoir enfreint la loi en leur accordant une autorisation de séjour. Ces points de vue se renforcent mutuellement et laissent peu de place à la réflexion critique. Il faudrait absolument étudier de plus près dans quelle mesure la gestion indépendante des demandes pour cas de rigueur est subordonnée à l'exigence de combattre rigoureusement la migration irrégulière.

Les statistiques à elles seules montrent que la pratique actuelle des cas de rigueur ne constitue en aucune façon une réponse efficace à la clandestinité en tant que problème social. Elle est identifiée en tant que telle dans les cercles engagés et aussi, petit à petit, du point de vue des sciences sociales – ainsi que le montre la littérature de plus en plus abondante –, tandis que pour les instances politiques et le public, le séjour illégal continue à être perçu comme un problème de sécurité et d'ordre public. A ce propos, les groupes de réflexion ont pointé le fossé qui se creuse entre les positions des différents acteurs qui, pour les uns, voient la réalité sociale concrète de la migration irrégulière et, pour les autres, argumentent sur un plan abstrait tout en réclamant l'application rigoureuse des dispositions de la loi sur les étrangers. Alors que ces deux positions se radicalisent généralement au cours des débats publics, on trouve de temps à autre des solutions pragmatiques dans des situations concrètes de résolution de problèmes. Si par la suite il n'y a pas de débat public sur le sujet, de tels événements débouchent rarement sur une réflexion critique portant sur les positions de départ.

Réflexions sur les approches à envisager et perspectives

Lorsqu'on traite le sujet en profondeur, il apparaît que la gestion complexe de biens juridiques en conflit, relevant de différents champs politiques, ne peut plus être laissée à long terme à la (seule) appréciation des acteurs compétents, mais doit faire place à un débat démocratique ainsi qu'à des solutions négociées collectivement. Dans un secteur politique aussi sensible, il est indispensable d'ouvrir le débat sur les positions opposées, voire marginales, sans les mettre à l'écart, même si (actuellement) elles ne peuvent rallier la majorité.

En matière de réglementation des cas de rigueur, on peut se demander si la prise en compte appropriée des destinées individuelles et des principes des droits de l'homme doit être subordonnée aux intérêts de l'ordre public en matière d'admission (des étrangers). Si tel est

le cas, il faudrait admettre que des personnes qui vivent et travaillent en Suisse depuis des décennies n'ont pratiquement aucune perspective de régularisation. Cependant, il semblerait que seule la prise de conscience de la dimension sociétale de la migration irrégulière et l'acceptation politique de cette réalité pourraient provoquer une inflexion dans la gestion de l'illégalité en matière de droit des étrangers. Comme les régularisations collectives en Europe du Sud le montrent, les pays avec une politique d'immigration moins consolidée parviennent à ce stade plus tôt que les pays avec des systèmes d'admission fortement différenciés comme la Suisse. Il y aurait certainement avantage à établir une comparaison circonstanciée avec d'autres régimes de migration – qui ont sans doute tous des inconvénients, mais renferment des potentiels – pour développer de nouvelles approches permettant de faire face à l'illégalité (voir par exemple Finotelli 2007).

Enfin, quel que soit le champ politique, l'on est toujours confronté à la question de savoir dans quelle mesure la restriction des droits sociaux au nom de la régulation de l'immigration est appropriée et relève de l'intérêt public, et s'il faut accepter les inconvénients qui en découlent. Le développement sur le marché du travail permet au moins d'établir que la consolidation des droits fondamentaux des sans-papiers pourrait contribuer à limiter l'économie fantôme et les lacunes judiciaires et permettre à plus long terme de combattre la migration illégale plus efficacement que ne le font les mesures répressives à elles seules.¹¹⁷ En ce sens, on peut absolument envisager une voie alternative, qui ne se limiterait pas uniquement aux objectifs du droit des étrangers et ne défendrait pas non plus une position de laisser-faire en matière d'admissions – position radicale affichant la critique face à l'ordre.

La condition préalable à un changement d'optique est de renoncer à l'objectif irréaliste de vouloir appliquer à cent pour cent les dispositions du droit des étrangers et d'admettre que la présence de sans-papiers repose sur une cause structurelle et constitue un problème récurrent des pays démocratiques à l'époque de la mondialisation. Sur un plan politique, on comprend bien qu'il est plus difficile de communiquer sur une telle position que sur la représentation idéale d'un contrôle sans faille. L'expérience montre que le fossé qui se creuse entre les exigences politiques en matière de migration et la réalité renforce la polarisation des positions politiques. Et si l'on souhaite pratiquer une politique socialement acceptable, appropriée, ralliant l'adhésion de larges pans de la société, cela n'est pas salubre. C'est pourquoi il faut amener le public à prendre conscience que les stratégies de gestion de la migration applicables, tout comme l'influence de l'Etat, ont fondamentalement changé au cours des dernières décennies.

Ainsi que le montrent plusieurs exemples, il y a déjà dans différents cantons et champs politiques des approches viables pour gérer la situation des sans-papiers de manière constructive. Celles-ci pourront inspirer la discussion objective sur les réponses possibles à apporter aux problèmes du séjour illégal. En menant un débat ouvert et en avançant des possibilités réalistes pour endiguer efficacement la migration irrégulière – sans nier la réalité des violations des droits de la personne et des difficultés sociales – l'on pourra faire valoir les avantages consistant à conjuguer différentes solutions de manière pragmatique. Espérons en outre qu'un débat constructif permettra d'ouvrir des perspectives d'analyse et d'action qui iront au-delà des frontières suisses et que l'on assistera à un rapprochement entre les différentes politiques migratoire, extérieure et de coopération au développement.

9 Notes

- 1 Ces chiffres se basent sur des estimations provenant de programmes de régularisation dans des pays d'Europe du Sud.
- 2 La suppression de l'aide sociale, qui provoque l'entrée dans l'illégalité, s'applique depuis avril 2004 pour les personnes frappées par une décision de non-entrée en matière (NEM) et depuis janvier 2008, pour les requérants d'asile déboutés.
- 3 Les différentes descriptions des formes de migration irrégulière (illégal, clandestine et non documentée) reflètent bien évidemment le point de vue sociétal selon lequel l'immigration non légitimée par l'Etat est jugée (voir Ghosh 1998).
- 4 Dans son essai de philosophie du droit «Das Recht auf Immigration» (2007), Mona défend l'idée selon laquelle un Etat libéral est non seulement tenu d'octroyer l'asile et une protection juridique aux personnes menacées qui fuient leur pays, mais devrait par principe accueillir tous les immigrants.
- 5 www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/publications/ois_ill_pe_2009.pdf, 16.06.2010.
- 6 A ce propos voir l'article dans *Le Monde Diplomatique* du 16 juin 2010: www.monde-diplomatique.de/pm/2010/06/11.mondeText1.artikel,a0009.idx,1,16.06.2010.
- 7 eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:168:0024:0032:FR:PDF, 16.06.2010.
- 8 La communication précise que: «Illegal entry, transit and stay of third-country nationals who are not in need of international protection undermine the credibility of the common immigration policy. Without reinforced Community action, the crisis as already seen and perceived today would increase both in qualitative and quantitative terms.»: eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2006:0402:FIN:FR:PDF, 15.06.2010.
- 9 www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_fr.pdf, 16.06.2010.
- 10 Pacte européen sur l'immigration et l'asile: www.immigration.gouv.fr/IMG/pdf/Plaquette_FR.pdf, 14.06.2010.
- 11 www.sans-papiers.ch/site/index.php?id=180&L=4, 22.06.2010.
- 12 Cette constatation a récemment renforcé un débat au parlement: certains conseillers nationaux ne pouvaient pas concevoir que des immigrés sans autorisation de séjour puissent parfois s'acquitter de cotisations d'assurance sociale et d'impôts à la source.
- 13 GE, VD, BS, TI, éventuellement ZH.
- 14 Avec 14 millions d'habitants, l'Equateur compte parmi les Etats de taille moyenne d'Amérique du Sud et, mesuré au produit national brut par habitant à parité de pouvoir d'achat, il est le deuxième pays le plus pauvre d'Amérique du Sud. Comme dans la plupart des pays d'Amérique latine, les inégalités économiques sont importantes. En 1999-2000, le pays a connu une grave crise bancaire et monétaire. Une des conséquences de ces crises économiques permanentes a été la baisse du revenu par habitant en 2000, à un niveau inférieur à 1980. Un nombre considérable d'Equatoriens vivent à l'étranger, surtout aux USA et en Espagne. Selon les statistiques d'entrée et de sortie provenant de source officielle, entre 1999 et 2004, environ un million de ressortissants équatoriens ont quitté le pays. (www.migrationinformation.org/Profiles/print.cfm?ID=575, 20.06.2010).
- 15 L'Espagne a procédé à une régularisation en 2001 et à une autre, d'une ampleur particulièrement importante, en 2005. La majeure partie des demandeurs provenait d'Equateur. En 2002, l'Italie a procédé à une régularisation collective des travailleurs.
- 16 www.bfm.admin.ch/content/dam/data/migration/statistik/asylstatistik/uebersichten/asyl-jahre-total-f.pdf, 22.06.2010.
- 17 Statistique en matière d'asile commentée, 2009, ODM (p. 7).
- 18 A l'exclusion des quelque 4990 cas dits soumis au régime transitoire, dont la NEM est entrée en force avant le 01.04.2010. Monitoring des décisions de non-entrée en matière, ODM.
- 19 Egalement sans les cas soumis au régime transitoire, c.-à-d. ceux frappés d'une décision d'asile négative entrée en force avant le 01.01.2008. Rapport de monitoring de la suppression de l'aide sociale de juillet 2010 (période couverte par le rapport 2009).
- 20 Dans un article datant de 2002, Efonyi-Mäder et Cattacin mentionnaient l'ensemble des estimations dont il était régulièrement fait état dans les médias, qui allaient de 50 000 (autorités) jusqu'à 300 000, selon les cercles d'activistes. Ces chiffres ont fait l'objet d'une analyse critique dans l'article, mais ont été présentés plusieurs fois par la suite comme des estimations des auteurs.
- 21 Lorsqu'on parle d'une féminisation de la migration à l'échelle mondiale, on éveille souvent l'idée selon laquelle la migration des femmes augmente fortement et rapidement. En fait, ce sont surtout les formes de migration qui ont changé et l'augmentation demeure globalement modérée.
- 22 www.bfs.admin.ch/bfs/portal/de/index/themen/01/22/publ.Document.119166.pdf www.bfs.admin.ch/bfs/portal/fr/index/news/publikationen.html?publicationID=3539.
- 23 Voir par exemple le rapport très détaillé de François Modoux dans *Le Temps*, daté du 7 juillet 2006: Les «523», une histoire vaudoise sur les actions en faveur des 523 cas de rigueur relevant du domaine de l'asile – appelés simplement «les 523».
- 24 La suppression de l'aide sociale et ses conséquences sont décrites de manière plus précise au chapitre 5.4.
- 25 Rapport de monitoring sur la suppression de l'aide sociale de juillet 2010 (période couverte par le rapport: 2009).

- 26 Titre exact de l'étude: Sans Papiers in der Schweiz: Arbeitsmarkt, nicht Asylpolitik ist entscheidend (Longchamp et al. 2005).
- 27 La moyenne pour l'ensemble de la Suisse serait en 2005 de 1,2% de la population totale, resp. 5,8%, de la population étrangère. GE 2,8% resp. 7,4%, BS 2,7% resp. 9,1%, ZH 1,6% resp. 7,0%, TG 1,7% resp. 8,8%, TI 0,6%, 5,5% et VD 2,3% resp. 8,0%. Mais il faut rappeler une fois de plus qu'il s'agit uniquement d'estimations faites par les personnes interrogées et qu'elles sont susceptibles de s'influencer mutuellement.
- 28 Avec une population de 1,08 million d'habitants, Zurich est de loin l'agglomération la plus importante, devant Bâle (480 000 habitants) et Genève (470 000 habitants) dans la partie suisse. Avec la partie située sur les territoires étrangers, l'agglomération de Bâle atteint 690 000 habitants et celle de Genève 640 000 habitants. www.statistik.zh.ch/raum/agglomerationen.php?p=3, 07.07.2010.
- 29 Accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes: www.admin.ch/ch/f/rs/i1/0.142.112.681.fr.pdf, 26.06.2010.
- 30 À ce propos, voir: www.admin.ch/ch/f/rs/362_0/app1.html, 07.07.2010.
- 31 Le modèle des deux cercles doit être vu comme le prolongement du modèle des trois cercles défini au début des années 1990.
- 32 Voir l'Accord de libre circulation: www.admin.ch/ch/f/rs/i1/0.142.112.681.fr.pdf, 16.06.2010.
- 33 A ce sujet voir la liste régulièrement actualisée des dispositions en matière de visas auprès de l'ODM: www.bfm.admin.ch/content/dam/data/migration/rechtsgrundlagen/weisungen_und_kreisschreiben/weisungen_visa/anh1-liste1_vorschriften-nach-staat-f.pdf, 07.07.2010.
- 34 A ce sujet voir l'article du *Tagesanzeiger* du 01.07.2010 «Philippinerin darf keine Ferien bei Schweizer Verwandten machen», www.lexisnexis.de/e-solutions/KSH/en/index.html, 07.07.2010.
- 35 Le système transitoire «SISone4ALL» est opérationnel depuis 2008, il sera remplacé par le SIS II en 2011. www.ejpd.admin.ch/content/ejpd/fr/home/themen/sicherheit/ref_polizeizusammenarbeit/ref_schengen/ref_sis.html, 07.07.2010.
- 36 A ce propos voir les art. 92 et 93 LETr sur le devoir de diligence et l'art. 104 LETr sur les obligations de communication des entreprises de transport, ainsi que les art. 120a à 120c LETr sur les sanctions encourues.
- 37 A des fins d'explication, voir les directives sur l'accord de libre circulation sous: www.bfm.admin.ch/content/dam/data/migration/rechtsgrundlagen/weisungen_und_kreisschreiben/weisungen_fza/20090601-weisungen-fza-f.pdf, 07.07.2010.
- 38 Suite à l'adaptation de la LETr à la directive UE sur le retour des immigrés illégaux, cette disposition changera bientôt; le renvoi sans formalité sera supprimé et en principe une décision de renvoi sera prise, contre laquelle il sera possible d'introduire un recours. Voir: www.bfm.admin.ch/content/bfm/fr/home/dokumentation/rechtsgrundlagen/laufende_gesetzgebungsprojekte/uebernahme_rueckfuehrungsrichtlinie.html, 07.07.2010.
- 39 Le concept de non-entrée en matière est apparu pour la première fois en 1983. Les motifs de non-entrée en matière sur une demande d'asile se sont cependant multipliés au fil des années (Sanchez-Mazas et al. forthcoming: 17).
- 40 Un processus législatif est également en cours à propos de la NEM. Un nouveau projet de loi prévoit, entre autres, d'appliquer la procédure de non-entrée en matière uniquement dans le cadre d'une procédure Dublin et du renvoi vers un pays tiers sûr, ainsi que lorsque les requérants ne fournissent pas de motifs pour leur demande d'asile (par ex. uniquement des motifs médicaux ou économiques). Dans les autres cas, une procédure matérielle rapide et normalisée devra être menée avec un délai de recours désormais réduit à 15 jours (30 jours auparavant). Voir: www.bfm.admin.ch/content/bfm/fr/home/dokumentation/rechtsgrundlagen/laufende_gesetzgebungsprojekte/asyl_und_auslaendergesetz.html, 07.07.2010.
- 41 Selon une étude déjà citée de 2005, il n'y a pas de lien systématique entre la politique en matière d'asile (le nombre de requérants déboutés) et la présence de sans-papiers dans les cantons. Mais, dans le même temps, l'étude enregistrait aussi l'évaluation des experts, selon laquelle «une politique d'asile telle que celle qui se dessine pour l'avenir pourrait favoriser l'augmentation du nombre de personnes séjournant illégalement» (Longchamp et al. 2005: 43).
- 42 La part des bénéficiaires de longue durée frappés d'une décision d'asile négative est particulièrement élevée (Bolliger et Féraud 2010: 93).
- 43 Voir www.sosf.ch/cms/front_content.php?idcat=244&idart=1524&client=1&changelang=2, 16.06.2010.
- 44 Voir «Les «523», une histoire vaudoise», *Le Temps*, 7 juillet 2006.
- 45 Voir l'article sous www.sans-papiers.ch/site/uploads/media/Vorschlag_Staatsrat_GE_01.pdf, 16.06.2010.
- 46 Voir l'article dans *Le Courrier*, du 16.03.2002: www.lecourrier.ch/index.php?name=NewsPaper&file=article&sid=1307, 25.06.2010.
- 47 Voir l'arrêté fédéral pris dans le cadre du développement des acquis de Schengen, de novembre 2009: www.admin.ch/ch/d/ff/2009/8915.pdf
- 48 A ce propos, voir une liste des accords de réadmission sur le site Internet de l'ODM: www.bfm.admin.ch/content/bfm/fr/home/dokumentation/rechtsgrundlagen/internationale_rechtsquellen/internat_vertraege/rueckuebernahme.html, 22.06.2010.
- 49 www.bfm.admin.ch/content/bfm/fr/home/dokumentation/rechtsgrundlagen/internationale_rechtsquellen/internat_vertraege/rueckuebernahme.html, 22.06.2010.
- 50 Le SIS a été adopté en août 2008. A ce propos, voir les échanges de notes d'août 2008 concernant le VIS: www.admin.ch/ch/f/rs/i3/0.362.380.012.fr.pdf, 22.06.2010.
- 51 Cela s'applique également aux partenariats enregistrés.
- 52 Au sujet des «mariages fictifs» et des fondements juridiques du mariage, voir (Spescha 2007: 121).
- 53 www.bfm.admin.ch/content/dam/data/migration/rechtsgrundlagen/weisungen_und_kreisschreiben/weitere_weisungen/2005/20051222-rs-scheinehen-f.pdf, 22.06.2010.

- 54 www.news.admin.ch/message/index.html?lang=fr&print_style=yes&msg-id=33439, 08.06.2010.
- 55 Concernant les problèmes du droit fondamental face à ces nouvelles dispositions législatives, voir la discussion du Prof. Müller: www.sans-papiers-contact.ch/documents/091030ArtikelJPMullerzugesBestimmungenbetrEhedef.pdf, 15.07.2010.
- 56 www.parlament.ch/f/suche/pages/geschaefte.aspx?gesch_id=20050463, 13.07.2010.
- 57 Prise de position du Conseil fédéral sur la motion Fankhauser, du 15 juin 1998.
- 58 Circulaire «Pratique des autorités fédérales concernant la réglementation du séjour des étrangers dans les cas individuels d'une extrême gravité».
- 59 «En raison de l'exclusivité de la procédure d'asile, un requérant d'asile débouté n'a en principe pas le droit d'introduire une procédure de demande d'autorisation de séjour fondée sur la loi sur les étrangers» (Tribunal administratif, B 2009/189).
- 60 Jusqu'en mars 2003, 480 demandes ont été approuvées (Achermann et Efonayi-Mäder 2003: 8), ce qui signifie que presque deux fois plus de demandes de cas de rigueur ont été approuvées durant cette période, que durant les années suivantes.
- 61 Voir ATF 130 II 42, dans Nideröst (2009: 379).
- 62 Pour des raisons d'ordre juridique, le Tribunal fédéral n'avait pas recours aux critères élaborés dans les directives pour ses jugements (Alberto Achermann 2009).
- 63 Directive du 01.07.2009 relative au séjour sans activité lucrative au motif d'un intérêt public important et dans les cas individuels d'une extrême gravité: www.bfm.admin.ch/content/dam/data/migration/rechtsgrundlagen/weisungen_und_kreissschreiben/weisungen_auslaenderbereich/aufenthalt_ohne_erwerbstaetigkeit/5-aufenthalt-ohne-erwerb-f.pdf, 11.06.2010.
- 64 A ce sujet voir l'interpellation du 07.3207: Sans-papiers – sommes-nous dans l'impasse? www.parlament.ch/f/suche/pages/geschaefte.aspx?gesch_id=20073207, 22.06.2010.
- 65 Ces données proviennent de la statistique des cas de rigueur figurant sur le site Web de l'ODM: http://www.bfm.admin.ch/content/bfm/fr/home/dokumentation/zahlen_und_fakten/asylstatistik/haertefaele.html, 26.06.2010.
- 66 A ce propos, voir les statistiques de l'ODM.
- 67 Certains experts font état de telles déclarations informelles de décideurs, mais elles ne peuvent pas être documentées.
- 68 Le mouvement «En quatre ans on prend racine»: www.refuge-kosovo.ch/accueil.html, 22.06.2010.
- 69 La «Plattform zu den Sans Papiers» a été créée en 2002, dans l'objectif d'obtenir des régularisations ou du moins d'améliorer la réglementation des cas de rigueur. Voir: www.sans-papiers.ch/site/index.php?id=81, 22.06.2010.
- 70 www.bleiberecht.ch, 13.07.2010.
- 71 A ce propos, voir l'article du *Tagesanzeiger* daté du 29.12.2009: www.tagesanzeiger.ch/zuerich/stadt/Kirchenbesetzung-Sanspapiers-wollen-Druck-verstaerken/story/25513697, 22.06.2010.
- 72 Dans l'émission «Kontext» de la Radio Suisse DRS du 07.06.2010: www.drs.ch/www/de/drs/sendungen/kontext/5005.sh10138874.html, 22.06.2010.
- 73 ATF 114 II 279 et suivantes et 122 III 110 et suivantes.
- 74 Cela signifie qu'en cas de départ, elles peuvent récupérer les cotisations AVS qui leur reviennent. Les accidents et maladies professionnelles sont assurés, ainsi que l'invalidité sous certaines conditions de délais. En principe, elles ont aussi droit aux allocations familiales, de maternité et pour enfants.
- 75 C'est l'employeur qui décide en dernier ressort si les cotisations d'assurance sociale et l'impôt à la source doivent être déduits du salaire.
- 76 ATF 118 V 79 du 11 mai 1992.
- 77 Il s'agit d'une forme simplifiée de décompte des salaires tenant compte des formalités liées aux assurances sociales et à l'impôt à la source pour les conditions de travail dans les ménages privés. www.chèque-emploi.ch
- 78 Aspasia à Genève, Fleur de pavé dans le canton de Vaud, Fraueninformationszentrum à Zurich, Fri-santé, etc.
- 79 Motion 00.3039.
- 80 Comme les conséquences d'une dénonciation pour travail au noir sont beaucoup plus clémentes et prévisibles (amende) pour les employeurs que pour les sans-papiers, de telles menaces sont efficaces.
- 81 Le capital social comprend toutes les ressources qui reposent sur l'appartenance à un groupe, comme le contexte familial, les relations professionnelles, le réseau de relations, etc. Le capital culturel englobe les études, les connaissances, les diplômes, les titres, les biens culturels, les représentations imaginées, les livres.
- 82 Il n'y a pas de définition juridique du travail au noir. Par travail au noir, on entend une activité rémunérée, indépendante ou non, légale en tant qu'activité, mais dont l'exercice enfreint les dispositions juridiques. Il comprend le fait d'employer des personnes non déclarées aux assurances sociales obligatoires, en outre l'activité lucrative de personnes non déclarées qui touchent les prestations d'une assurance sociale, et l'emploi d'étrangers sans autorisation de travail valable, etc. (voir fiche d'informations pas de travail au noir sur www.pas-de-travail-au-noir.ch).
- 83 Dans un article du journal *Cash* datant du 06.12.2002, Friedrich Schneider estime que la part du travail exécuté par des étrangers avec ou sans statut légal se monte à 16%; des évaluations des années 1980 font état d'une part supérieure, mais ne sont plus actuelles.
- 84 On peut prendre connaissance d'une discussion détaillée des mesures ayant précédé l'introduction de la loi chez Achermann et Efonayi-Mäder 2003: 125.
- 85 7,3% d'emploi à plein temps sur une moyenne de 2,6% pour la Suisse (SECO 2010).
- 86 Au vu du succès remporté dans le canton de Genève, entre-temps des voix se sont élevées pour réclamer que les données soient systématiquement transmises aux autorités de migration. Proposition de motion 25.03.2010 M1943.

- 87 Ce qui n'aurait pas dû arriver, mais ne peut toujours être évité. Serge Gaillard du SECO, à qui l'on a demandé si des sans-papiers seraient poursuivis, répond: non, la loi veut lutter contre le travail au noir, pas contre les personnes. Par ailleurs, les assurances sociales ne peuvent contacter les services des étrangers que si les revenus d'une personne font apparaître qu'elle n'a pas payé les cotisations d'assurances sociales. www.pas-de-travail-au-noir.ch/mediencorner/00136/00145/index.html?lang=fr 18.06.2010.
- 88 Voir à ce sujet l'interview de Serge Gaillard: www.pas-de-travail-au-noir.ch/mediencorner/00136/00145/index.html?lang=fr.
- 89 Jugement C-385/2006; Jurius, Demande d'autorisation de séjour, in: Jusletter 10 mai 2010.
- 90 CDIP, Recommandations et décisions, Berne 1995, edudoc.ch/record/24417/files/D36B.pdf, 20.06.2010.
- 91 Article 10 de l'Ordonnance du 19 juillet 1972 concernant le séjour et l'établissement des étrangers (RSB 122.21): «Le contrôle communal des étrangers est autorisé à requérir périodiquement des autorités scolaires qu'elles établissent une liste des enfants étrangers qui fréquentent leurs écoles et qu'elles la lui présentent au moins au début de chaque semestre scolaire. Il signalera immédiatement à l'Office de la population et des migrations les enfants dont les conditions de séjour ne sont pas régularisées.» *VPOD Magazin* 128/02, Tobler, R., *Ohne Papiere in die Schule?* Page 26.
- 92 Solidarité sans frontières (SOSF), Zugang zu Schule und Lehre, www.sosf.ch/cms/front_content.php?client=1&lang=1&parent=244&subid=244&idcat=636&idart=2660, 13.07.2010.
- 93 Idem.
- 94 Apprentissage à temps plein: 10%, apprentissage à temps partiel: 2%. Office fédéral de la statistique, www.bfs.admin.ch/bfs/portal/fr/index/themen/15/04/00/blank/uebersicht.html, 15.06.2010.
- 95 Parlement suisse, objets parlementaires, www.parlament.ch/f/suche/pages/geschaefte.aspx?gesch_id=20083616, consulté le 01.07.2010.
- 96 Voir www.sans-papiers.ch «Politische Vorstösse» pour aperçu.
- 97 *WOZ, Die Wochenzeitung*, Brügger, H., *Eine Behörde bricht das Gesetz*, 04.03.2010.
- 98 L'art. 41 Cst fait partie des buts sociaux de la Constitution fédérale dont la réalisation est confiée au législateur.
- 99 Unité mobile de soins communautaires (UMSCO) des HUG de Genève et Unité des Populations Vulnérables (UPV) de la Polyclinique Médicale Universitaire (PMU) du CHUV Lausanne.
- 100 NowHereCare, une étude de comparaison internationale commandée par l'OFSP, menée conjointement par l'ICMPD et le SFM.
- 101 C.-à-d. qui ne sont pas dans un «centre cantonal pour déboutés» (institution spéciale d'hébergement pour personnes en cas d'urgence).
- 102 «Patients dépourvus de titre de séjour et d'assurance-maladie» (2007) www.migesplus.ch/publikationen-fr.php?thema=26&pub=161, 15.06.2010.
- 103 Postulat 09.3484 Bea Heim du 28.05.2009.
- 104 Motion 10.3203 Alex Kuprecht du 18.03.2010.
- 105 L'étude commandée par l'ODM montre qu'à un jour de référence donné en septembre 2009, un tiers des personnes percevant l'aide d'urgence était hébergé dans des structures d'urgence spéciales, y compris des hébergements d'urgence.
- 106 Cela ne vaut pas seulement pour les «anciens cas», dont la demande d'asile a été rejetée par jugement exécutoire avant 2008, mais aussi pour les cas dans lesquels le rejet est devenu exécutoire à partir du 01.01.2008. Parmi les personnes concernées par ce dernier cas, 55% d'entre elles ont eu recours à un moment quelconque à l'aide d'urgence entre janvier 2008 et juillet 2009.
- 107 Interpellation Lustenberger (10.3052) «Sans-papiers titulaires d'une carte AVS» et réponse du Conseil fédéral du 19 mai 2010: www.parlament.ch/f/suche/pages/geschaefte.aspx?gesch_id=20103052. 27.06.2010.
- 108 Voir article dans *Der Bund* du 27 juin 2010: www.derbund.ch/schweiz/standard/Auch-SansPapiers-erhalten-einen-AHVAusweis/story/19919782, 27.06.2010.
- 109 Les services des assurances sociales n'ont l'obligation d'informer les services des étrangers que si les cotisations d'assurance sociale n'ont pas été versées pour un certain revenu et s'il n'apparaît pas d'emblée que le séjour de l'étranger en question est légal (art. 12, al. 2, LTN). Concernant cette dernière disposition, les autorités ont naturellement une grande liberté d'appréciation.
- 110 L'interdiction de facto de se marier pour les personnes sans titre de séjour régulier n'entrera en vigueur qu'en 2011.
- 111 On se base sur une définition sociétale de problèmes sociaux qui, selon Blumer (1975), suit un processus en cinq étapes: 1. l'émergence du problème social, resp. sa perception; 2. la reconnaissance publique (légitimation); 3. la définition de stratégies dans le cadre de débats politiques; 4. la mise en place d'un plan d'action officiel; 5. la mise en œuvre effective de ce plan d'action.
- 112 Ainsi, à Berne, seules des informations limitées sont accessibles quant à l'organisation des soins de santé aux sans-papiers, tandis qu'à Lausanne, les modalités de soins et les derniers développements dans ce domaine figurent sur le site Web de l'hôpital universitaire. Cela ne signifie pas pour autant que le système des soins fonctionne moins bien à Berne qu'à Lausanne.
- 113 www.bfm.admin.ch/content/bfm/fr/home/themen/rueckkehr/rueckkehrfoerderung/sozialversicherungen.html
- 114 Cela vaut du moins pour les demandes transmises à la Confédération.
- 115 Selon art. 30 LEtr et art. 13f BVO.
- 116 Selon art. 14, LAsi.
- 117 Des réflexions correspondantes ont été intensément discutées en d'autres lieux (Achermann et Efonyi-Mäder 2003: 111 et suivantes; Cyrus 2004; Vogel et Cyrus 2008).

10

Bibliographie

- Achermann, Alberto (2006). Weitere Rechtsentwicklungen in der Schweiz, dans: Achermann, Alberto et al. (éd.), *Jahrbuch für Migrationsrecht 2005/2006*. Berne: Stämpfli Verlag, 233-252.
- Achermann, Alberto (2007). Rechtsentwicklung in der Schweiz, dans: Achermann, Alberto et al. (éd.), *Jahrbuch für Migrationsrecht 2006/2007*. Berne: Stämpfli Verlag, 249-276.
- Achermann, Alberto (2008). Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts im Bereich des Ausländer- und Bürgerrechts, dans: Achermann, Alberto et al. (éd.), *Jahrbuch für Migrationsrecht 2007/2008*. Berne: Stämpfli Verlag, 195-225.
- Achermann, Alberto (2009). Die Rechtssprechung des Bundesverwaltungsgerichts im Bereich des Ausländer- und Bürgerrechts, dans: Achermann, Alberto et al. (éd.), *Jahrbuch für Migrationsrecht 2008/2009*. Berne: Stämpfli Verlag, 201-220.
- Achermann, Alberto et Barbara von Rütte (2008). Rechtsentwicklung in der Schweiz, dans: Achermann, Alberto et al. (éd.), *Jahrbuch für Migrationsrecht 2007/2008*. Berne: Stämpfli Verlag, 309-332.
- Achermann, Christin et Milena Chimienti (2006a). Ein Alltag ohne Bewilligung – Wie Sans-Papiers mit prekären Lebensbedingungen umgehen, dans: Schweizerisches Rotes Kreuz (éd.), *Sans-Papiers in der Schweiz, unsichtbar – unverzichtbar*. Zürich: Seismo, 73-110.
- Achermann, Christin et Milena Chimienti (2006b). *Migration, Prekarität und Gesundheit – Ressourcen und Risiken von vorläufig Aufgenommenen und Sans-Papiers in Genf und Zürich*. Neuchâtel: Schweizerisches Forum für Migrations- und Bevölkerungsstudien (SFM).
- Achermann, Christin et Denise Efionayi-Mäder (2003). *Leben ohne Bewilligung in der Schweiz – Auswirkungen auf den sozialen Schutz*. Berne: Bundesamt für Sozialversicherung.
- Agustin, Laura María (2007). *Sex at the margins – Migration, labour markets and the rescue industry*. London: Zed Books.
- Alleva, Vania et Pierre-Alain Niklaus (2004). *Leben und arbeiten im Schatten – Die erste detaillierte Umfrage zu den Lebens- und Arbeitsbedingungen von Sans-Papiers in der Deutschschweiz – April 2004*. Basel: Anlaufstelle für Sans-Papiers.
- Amarelle, Cesla (2010). Les migrations économiques sans statut légal – L'environnement normatif des sans-papiers, dans: Amarelle, Cesla et Minh Son Nguyen (éd.), *Migrations et économie. L'accès des étrangers à la vie économique – Les normes et leur application*. Berne: Stämpfli Editions, 125-180.
- Bahnan Buechi, Rania et Christine Sieber (2004). Frauen Sans-Papiers – Recht auf Gesundheit, dans: Schweizerisches Rotes Kreuz (éd.), *Migration – Eine Herausforderung für Gesundheit und Gesundheitswesen*. Zürich: Seismo, 139-149.
- Baldwin-Edwards, Martin et Albert Kraler (2009). *Regularisations in Europa – Study on practices in the area of regularisation of illegally staying third-country nationals in the Member States in the EU*. Wien: ICMPD.
- Baumann, Nerma et Franziska Eigenmann (2002). *Migration und Leben in der Illegalität – Was kann die soziale Arbeit zur Veränderung der Lebenssituation von Sans-papiers beitragen?* Berne: Edition Soziothek.
- Baur, Thomas (2009). *Die Härtefallregelung im Asylbereich – Kritische Analyse der kantonalen Praxis*. Berne: Schweizerische Flüchtlingshilfe.
- Bodenmann, Patrick et al. (2003). Etre malade et 'sans-papiers' à Lausanne – Quo vadis? Médecine de premier recours. *Médecine et hygiène*, 61(2455): 2023-2028.
- Bolliger, Christian et Marius Féraud (2010). *Langzeitbezug von Nothilfe durch weggewiesene Asylsuchende. Schlussbericht*. Berne: Büro Vatter AG.
- Bolz, Susanne (2008). Revidiertes Asylgesetz und neues Ausländergesetz – Stand der Gesetzgebung ab 2008, dans: Achermann, Alberto et al. (éd.), *Jahrbuch für Migrationsrecht 2007/2008*. Berne: Stämpfli Verlag, 209-308.
- Bolzmann, Claudio (2001). Politiques d'immigration et clandestinisation, dans: Centre de Contact Suisses-Immigrés (éd.), *Personnes sans statut légal – Réalités et pratiques de solidarité*. Genève: CCSI.
- Bolzmann, Claudio, Myrian Carbajal Mendoza et Giuditta Mainardi (éd.) (2007). *La Suisse au rythme latino – Dynamiques migratoires des Latino-Américains – Logiques d'action, vie quotidienne, pistes d'interventions dans les domaines du social et de la santé*. Genève: IES éd.
- Bommes, Michael (1999). *Migration und nationaler Wohlfahrtsstaat – Ein differenzierungstheoretischer Entwurf*. Opladen: Westdeutscher Verlag.
- Bommes, Michael (2006). Illegale Migration in der modernen Gesellschaft – Resultat und Problem der Migrationspolitik europäischer Nationalstaaten, dans: Alt, Jörg et Michael Bommes (éd.), *Illegalität – Grenzen und Möglichkeiten der Migrationspolitik*. Wiesbaden: Verlag für Sozialwissenschaften, 95-116.
- Bourdieu, Pierre et Jean-Claude Passeron (1964). *Les héritiers – Les étudiants et la culture*. Paris: Edition du minuit.
- Brochmann, Grete et Tomas Hammer (1999). *Mechanisms of immigration control – A comparative analysis of European regulation policies*. Oxford: Berg.
- Broeders, Dennis et Godfried Engbersen (2007). The Fight Against Illegal Migration – Identification policies and immigrants counter-strategies. *American Behavioral Scientist*, 50(12): 1592-1609.
- Carbajal, Myrian (2007). Entre normalité et anormalité – Que signifie vivre dans un contexte d'imprévisibilité?, dans: Bolzmann, Claudio et Myrian Carbajal (éd.), *La Suisse au rythme latino – Dynamiques migratoires des Latino-Américains – Logiques d'action, vie quotidienne, pistes d'interventions dans les domaines du social et de la santé*. Genève: IES éd, 171-184.

- Carbajal, Myrian (2008). Entre 'ici' et 'là-bas', les sans-papiers tissent des liens – Les réseaux sociaux dans la migration des femmes latino-américaines en Suisse, dans: Vatz Laaroussi, Claudio Bolzman, Mohamed Lahlou (éd.), *Familles migrantes au gré des ruptures – Tisser la transmission*. Lyon: Interdisciplinaire, 141-163.
- Caroni, Martina (2009). Rechtsstellung von Sans-Papiers, dans: Caroni, Martina, Tobias D. Meyer et Lisa Ott (éd.), *Migrationsrecht*. Berne: Stämpfli Verlag, 255-271.
- Carbajal, Myrian et Nathalie Ljuslin (2010). *Jeunes latino-américain-e-s sans-papiers – Processus d'entrée dans la vie adulte*. Fribourg: Haute école fribourgeoise en travail social.
- Carrera, Sergio et Massimo Merlino (2009). *Undocumented Immigrants and Rights in the EU – Addressing the Gap between Social Science Research and Policy-making in the Stockholm Programme?* Brussels: Centre for European Policy Studies.
- Castles, Stephen (2004). Why migration policies fail. *Ethnic and Racial Studies*, 27(2): 205-227.
- CEEP (éd.) (2003). *Emploi clandestin – Quelles sanctions? Évaluation des mesures cantonales de répression, sur mandat de la Commission de contrôle de gestion du Grand Conseil*. Genève: Commission externe d'évaluation des politiques publiques.
- Chimienti, Milena (2007). The agency of migrant prostitutes – Experiences from Switzerland, dans: Björngren Cuadra, Carin et Sandro Cattacin (éd.), *Migration and health – Difference sensitivity from an organisational perspective*. Malmö: Malmö University, International Migration and Ethnic Relations, 84-95.
- Chimineti, Milena (2009). *Prostitution et migration – La dynamique de l'agir faible*. Zurich: Seismo.
- Chimienti, Milena, Denise Efionayi-Mäder et Romaine Farquet (éd.) (2003). *La répression du travail clandestin à Genève – Application des sanctions et conséquences pour les personnes concernées*. Neuchâtel: Forum suisse pour l'étude des migrations et de la population (FSM).
- Cholewinski, Ryszard (2000). The EU Acquis on Irregular Migration – Reinforcing Security at the Expense of Rights. *European Journal of Migration and Law*, 2(3-4): 361-405.
- Cornelius, Wayne, Philip Martin et James Frank Hollifield (éd.) (1995). *Controlling immigration – A global perspective*. Stanford: Stanford University Press.
- Cornelius, Wayne (2005). Controlling 'Unwanted' Immigration – Lessons from the United States 1993-2004. *Journal of Ethnic and Migration Studies*, 31(4): 775-794.
- Cyrus, Norbert (2004). *Aufenthaltsrechtliche Illegalität in Deutschland – Sozialstrukturbildung – Wechselwirkungen – Politische Optionen*. Oldenburg: Interdisziplinäres Zentrum für Bildung und Kommunikation in Migrationsprozessen (IBKM) an der Universität Oldenburg.
- D'Amato, Gianni, Brigitta Gerber et Martina Kamm (2005). *Menschenschmuggel und irreguläre Migration in der Schweiz*. Neuchâtel: Schweizerisches Forum für Migrations- und Bevölkerungsstudien (SFM).
- Dahinden, Janine et Fabienne Stants (2006). *Arbeits- und Lebensbedingungen von Cabaret-Tänzerinnen in der Schweiz*. Neuchâtel: Schweizerisches Forum für Migrations- und Bevölkerungsstudien (SFM).
- Davet, Suzanne (2008). *Informations- und Schweigepflichten von Behörden und Organisationen, die öffentliche Aufgaben wahrnehmen, bei illegalem Aufenthalt*. Berne.
- De Genova, Nicholas (2002). Migrant 'Illegality' and Deportability in Everyday Life. *Annual Review of Anthropology*, 31: 419-447.
- Département fédéral de justice et police (éd.) (2004). Rapport sur la migration illégale, 23 juin 2004. Berne: IMES, ODR, fedpol, AFD.
www.bfm.admin.ch/content/dam/data/pressemitteilung/2004/pm_2004_06_29/ber_illegale_migrationf.pdf
- Ducrocq, Serge et Nadjy Quinay (éd.) (2003). *Travail social et sans-papiers – Quelles contraintes? Quel sens à l'action sociale? Étude menée sur le canton de Genève*. Genève: Institut d'études sociales, Ecole supérieure de travail social.
- Düvell, Franck (2006a). *Auch 'Illegale' haben Rechte – Schutz von Sans-Papiers im Europäischen Vergleich*. Arnoldshain: PICUM.
- Düvell, Franck (2006b). *Illegal immigration in Europe – Beyond control?* Houndmills: Palgrave Macmillan.
- Düvell, Franck (2007a). *Irreguläre Migrant/innen in den Städten Europas – Wirtschaftliche, ethische und politische Implikationen*. Zürich.
- Düvell, Franck (2007b). Migration Policy Divergence and Civil Society Activism – The Case of Anti-Deportation Campaigns, dans: Berggren, Erik (éd.), *Irregular migration, informal labour and community – A challenge for Europe*. Maastricht: Shaker, 413-429.
- Efionayi-Mäder, Denise (2006). Zwischen Anpassung und Ausschluss – Leben ohne Bewilligung in der Schweiz. *Forum – Schweizerisches Forum für Migrations- und Bevölkerungsstudien (SFM)*, 6: 42-50.
- Ehrenreich, Barbara et Arlie Russell Hochschild (éd.) (2003). *Global woman – Nannies, maids and sex workers in the new economy*. London: Granta Books.
- Eidgenössische Kommission für Ausländerfragen (2006). Bericht Arbeitsgruppe Sans-Papiers. Berne.
www.sans-papiers.ch/site/uploads/media/bericht_20052006_AG-SansPapiers.pdf
- Epiney, Astrid et Tamara Civitella (2008). Die rechtliche Stellung von Unionsbürgern und Drittstaatenangehörigen in der Schweiz – Ein Vergleich ausgewählter Aspekte, dans: Achermann, Alberto et al. (éd.), *Jahrbuch für Migrationsrecht 2007/2008*. Berne: Stämpfli Verlag, 3-58.
- Europäische Kommission (2009). *Clandestino – Undocumented Migration – Counting the Uncountable. Date and Trends Across Europe. Final Report*. Athens: Hellenic Foundation for European and Foreign Policy.
- Feld, Lars P. et Friedrich Schneider (2010). Survey on the shadow economy and undeclared earnings in OECD countries.
www.econ.jku.at/members/Schneider/files/publications/LatestResearch2010/SurveyShadEconTaxEvasion.pdf
- Finotelli, Claudia (2007). *Illegale Einwanderung, Flüchtlingsmigration und das Ende des Nord-Süd-Mythos*. Berlin: LIT-Verlag.
- Finotelli, Claudia (2008). Regularisierung illegaler Migranten in Spanien und Italien – Planlose Steuerung oder effektive ex post Regulierung?, dans: Hunger, Uwe, Can M. Aybek et Andreas Ette (éd.), *Migrations- und Integrationsprozesse in Europa*. Wiesbaden: VS Verlag.
- Flückiger, Yves et Cyril Pasche (éd.) (2005). *Analyse du travail clandestin dans l'économie domestique à Genève*. Genève: Université de Genève, Observatoire universitaire de l'emploi, Laboratoire d'économie appliquée.

- Földhàzi, Ági et Milena Chimienti (2008). Géographies du marché du sexe – Entre dynamiques urbaines, économiques et politiques. *Sociétés*, (99).
- Freeman, Gary P. (1995). Modes of immigration politics in liberal democratic states. *International Migration Review*, 29(4): 881-913.
- Global Commission on International Migration (GCIM) (2005). Migration in an interconnected world – New directions for action. www.gcim.org/attachements/gcim-complete-report-2005.pdf
- Göksu, Tarkan (2007). Zivilstandsregisterliche Behandlung von Kindern papier- oder wohnsitzloser Eltern. *Aktuelle Juristische Praxis*, 1261.
- Golay, Yann (2007). *Die neue Härtefallregelung – Rechtliche Analyse*. Berne: Schweizerische Flüchtlingshilfe.
- Gosh, Bimal (1998). *Huddled masses and uncertain shores – Insights into irregular migration*. The Hague: Martinus Nijhoff Publishers.
- Guiraudon, Virginie et Christian Joppke (2001). *Controlling a new migration world*. London: Routledge.
- Hagan, Jacqueline Maria (2008). *Migration Miracle – Faith, Hope, and Meaning on the Undocumented Journey*. Harvard University Press.
- Hernandez-Leon, Ruben (2005). *The Migration Industry in the Mexico-U.S. Migratory System*. Los Angeles: California Center for Population Research.
- Hoessli, Andreas (éd.) (2006). *Sans papiers [Enregistrement vidéo]*. Zürich: Espaces Film GmbH prod TSR.
- Hollifield, James Frank (1992). *Immigrants, markets, and states – The political economy of postwar Europe*. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press.
- Huber, Andreas (2003). *Sog des Südens*. Zürich: Seismo.
- Joppke, Christian (1998). Why liberal states accept unwanted immigration. *World Politics*, 50(2): 266-293.
- Interprofessionelle Gewerkschaft der ArbeiterInnen (2007). *Sektoranalyse – Externe Haushaltsarbeit im Kanton Basel-Stadt*. Basel.
- Jordan, Bill et Franck Düvell (2002). *Irregular migration – The dilemmas of transnational mobility*. Cheltenham: E. Elgar.
- Kiener, Regina et Lucie von Büren (2007). Strafbarkeit durch medizinische Betreuung von Sans-Papiers? *Asyl*, 22(4): 11-16.
- Kraler, Albert (2009). *Regularisation – A misguided option or part and parcel of a comprehensive policy response to irregular migration?* Vienna: IMISCOE Working Paper No. 24.
- Lachat Clerc, Martine (2007). Die Bedeutung der UNO-Kinderkonvention im Zusammenhang mit Sans-Papiers-Familien, dans: Niklaus, Pierre-Alain et Hans Schäppi (éd.), *Zukunft Schwarzarbeit?* Zürich: Edition 8.
- Lanz, Anni et Manfred Züfle (2006). *Die Fremdmacher – Widerstand gegen die schweizerische Asyl- und Migrationspolitik*. Zürich: Edition 8.
- Laubenthal, Barbara (2006). Die Schweizer Sans Papiers Bewegung. *Forum – Schweizerisches Forum für Migrations- und Bevölkerungsstudien (SFM)*, 6.
- Longchamp, Claude, Monia Aebersold, Bianca Rousselot et Silvia Ratelband-Pally (2005). *Sans Papiers in der Schweiz – Arbeitsmarkt, nicht Asylpolitik ist entscheidend*. Berne: gfs.
- Lutz, Helma (2007). The 'Intimate Others' – Migrant Domestic Workers in Europe, dans: Berggren, Erik (éd.), *Irregular migration, informal labour and community – A challenge for Europe*. Maastricht: Shaker, 226-241.
- Madörin, Mascha, Brigitte Schnegg et Nadia Baghadi (en préparation). Social and Political Economy of Care in Switzerland, dans: Razavi, Sharah et Silke Staab (éd.), *The Political and Social Economy of Care (working title)*. New York: United Nations Research Institute for Social Development.
- Marguerat, Sylvie, Minh Son Nguyen et Jean Zermatten (2006). *Das Ausländergesetz und das revidierte Asylgesetz im Lichte des Übereinkommens über die Rechte des Kindes*. Lausanne: Terre des hommes.
- Mona, Martino (2007). *Das Recht auf Immigration – Rechtsphilosophische Begründung eines originären Rechts auf Einwanderung im liberalen Staate*. Basel: Helbing Lichtenhahn.
- Moret, Joëlle, Denise Efonyi-Mäder et Fabienne Stants (2007). *Traite des personnes en Suisse – Quelles réalités, quelle protection pour les victimes?* Neuchâtel: Forum suisse pour l'étude des migrations et de la population (FSM).
- Mück, Heidi (2007). Von den versteckten Kindern der Saisonniers zu den Sans-Papier-Familien von heute, dans: Niklaus, Pierre-Alain et Hans Schäppi (éd.), *Zukunft Schwarzarbeit?* Zürich: Edition 8, 81-94.
- Müller, Jörg Paul (2009). Grundrechtliche Probleme, die sich bei der Anwendung der neuen gesetzlichen Bestimmungen betreffend Ehe ergeben. www.sans-papiers-contact.ch/documents/091030ArtikelJPMullerzugBestimmungenbetrEhedef.pdf
- Nellen-Stucky, Rachel (2004). *Politik gegen die Angst – Die Schweizer Sans-Papiers-Bewegung von 1997 bis heute*. Basel.
- Nideröst, Peter (2009). Sans-Papiers in der Schweiz, dans: Uebersax, Peter et al. (éd.), *Ausländerrecht – Eine umfassende Darstellung der Rechtsstellung von Ausländerinnen und Ausländern in der Schweiz – von A(syl) bis Z(ivilrecht)*. Basel: Helbing Lichtenhahn, 373-415.
- Niklaus, Pierre-Alain et Hans Schäppi (éd.) (2007). *Zukunft Schwarzarbeit? Jugendliche Sans-Papiers in der Schweiz*. Zürich: Edition 8.
- Peuckert, Rüdiger (éd.) (2004). *Familienformen im sozialen Wandel*. Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften.
- Pfäffli, Ulla (2009). *Sans-Papiers in Privathaushalten. Pilotstudie im Grossraum Zürich unter Einbezug von Arbeitnehmerinnen und Arbeitgebenden*. Zürich: Zentrum für Postgraduale Studien Sozialer Arbeit.
- Piguet, Etienne (2006). *Einwanderungsland Schweiz – Fünf Jahrzehnte halb geöffnete Grenzen*. Berne: Haupt Verlag.
- Piguet, Etienne et Stefano Losa (2002). *Travailleurs de l'ombre? Demande de main-d'œuvre du domaine de l'asile et ampleur de l'emploi non déclaré en Suisse*. Zurich: Seismo.
- Piguet, Etienne, Stefano Losa et Jean-Hugues Ravel (2002). Demandeurs d'asile et travailleurs étrangers clandestins sur le marché du travail suisse. *Asyl*, 17(2): 3-8.
- Reerich, Maria S. (2002). Bodenpersonal im Globalisierungs-geschehen – 'Illegale' Migrantinnen als Beschäftigte in deutschen Haushalten. *Mittelweg*, 36(5): 4-23.
- Reyneri, Emilio (1998). The role of underground economy in irregular migration to Italy – Cause or effect? *Journal of Ethnic and Migration Studies*, 24(2): 313-331.

Röthlisberger, Simon (2006). Sans-Papiers in der Schweiz – Begriffe, Prozesse und Akteure, dans: Schweizerisches Rotes Kreuz (éd.), *Sans-Papiers in der Schweiz, unsichtbar – unverzichtbar*. Zürich: Seismo, 20-51.

Röthlisberger, Simon et Mathias D. Wüthrich (2009). *Neue Migrationskirchen in der Schweiz*. Berne: Schweizerischer Evangelischer Kirchenbund.

Sanchez-Mazas, Margarita et al. (en préparation). *Avenir de l'asile, destins de débouté-e-s, Les conséquences de la suppression de l'aide sociale dans le domaine de l'asile pour les personnes frappées d'une décision de non-entrée en matière*. Genève: HETS, Université de Genève.

Sassen, Saskia (1996). *Losing control? Sovereignty in an age of globalization*. New York: Columbia University Press.

Sassen, Saskia (1998). *Globalization and its Discontents – Essays on the New Mobility of People and Money*. New York: New York Press.

Schertenleib, Marianne (2006). Begehrt aber unerwünscht – Illegalisierte Migrantinnen als Opfer von Frauenhandel, dans: Schweizerisches Rotes Kreuz (éd.), *Sans-Papiers in der Schweiz, unsichtbar – unverzichtbar*. Zürich: Seismo, 162-193.

Schrover, Marlou (2008). *Illegal migration and gender in a global and historical perspective*. Amsterdam: Amsterdam University Press.

Schweizerisches Rotes Kreuz (éd.) (2006). *Sans-Papiers in der Schweiz, unsichtbar – unverzichtbar*. Zürich: Seismo.

Scott, James (1985). *Weapons of the Weak – Everyday Forms of Peasant Resistance*. New Haven: Yale University Press.

SECO (2010). *Rapport – Mise en œuvre de la loi fédérale concernant des mesures en matière de lutte contre la tarvail au noir*. Berne: Secrétariat d'Etat à l'économie SECO.

Spescha, Marc (2007). *Migrationsabwehr im Fokus der Menschenrechte*. Zürich: Dike Verlag.

Steiner, Yves (2009). Les chantiers du scandale. *L'hebdo* 12.11.2009.

Strauss, Raphael (éd.) (2008). *Sans-papiers – Lebensrealität und Handlungsstrategien – Eine deskriptive Studie illegalisierter MigrantInnen in der Region Bern*. Berne: Institut für Sozialanthropologie.

Tapinos, Georges (2000). *Illegal immigrants and the labour market*. Paris: Institut d'études politiques.

Tolsdorf, Mareike (2008). *Verborgene – Gesundheitssituation und -versorgung versteckt lebender MigrantInnen in Deutschland und in der Schweiz*. Berne: H. Huber.

Trummer, Muriel (2008). *Nothilfe für abgewiesene Asylsuchende. Überblick zur Ausdehnung des Sozialhilfestopps*. Berne: Schweizerische Flüchtlingshilfe.

Tschannen, Pia (2003). *Putzen in der sauberen Schweiz – Arbeitsverhältnisse in der Reinigungsbranche*. Wettingen: eFeF-Verlag.

Valli, Marcelo (2003). *Les migrants sans permis de séjour à Lausanne – Rapport rédigé à la demande de la Municipalité de Lausanne*. Lausanne.

Van der Leun, Joanne et Robert Kloosterman (2006). Going underground – Immigration policy changes and shifts in modes of provision of undocumented immigrants in the Netherlands. *Tijdschrift Voor Economische En Sociale Geografie*, 97(1): 59-68.

Van der Leun, Joanne (2006). Pragmatic solutions to irregular migration. *Forum – Schweizerisches Forum für Migrations- und Bevölkerungsstudien (SFM)*, 6.

Van der Leun, Joanne (2007). The Dutch 'Discouragement Policy' towards undocumented immigrations – Implementation and outcomes, dans: Berggren, Erik (éd.), *Irregular migration, informal labour and community – A challenge for Europe*. Maastricht: Shaker.

Vogel, Dita et Norbert Cyrus (2008). Irreguläre Migration in Europa – Zweifel an der Wirksamkeit der Bekämpfungsstrategien. *focus Migration*, 9 (März 2008): hwwi.org/uploads/tx_wilpubdb/KD09-Irreguläre-Migration.pdf

Wagner, Heike (2010). *Dasein für Andere – Dasein als Andere in Europa*. Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften.

Wanner, Philippe (2002). *Compter les clandestins – Méthodes d'estimation de la population sans autorisation de séjour à partir des données sur la population*. Neuchâtel: Forum suisse pour l'étude des migrations et de la population (FSM).

Weiller, Lisa (2007). *Sans-Papiers-Kinder – Eine explorative Studie zur Lebenssituation von Kindern, die ohne Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz leben*. Zürich: Pädagogisches Institut der Universität Zürich.

Wichmann, Nicole (2009). 'More in than out' – Switzerland's Association with Schengen/Dublin cooperation. *Swiss Political Science Review*, 15(4): 653-682.

Wildi, Ingrid (2008). *Los Invisibles (Film)*.

Winizki, David (2002). Schattenmedizin für 'Sans-Papiers' – Grundversorgung für Menschen ohne Aufenthaltsbewilligung und Arbeitsbewilligung. *Soziale Medizin: Das kritische Magazin im Gesundheits- und Sozialwesen*, (4): 54-55.

Zemp, Arianne (2009). *Das Recht auf Bildung von Kindern ohne Aufenthaltsberechtigung. Seminararbeit*. Basel: Juristische Fakultät der Universität Basel.

Zeugin, Bettina (2003). Papiere für Sans-Papiers – Ein Diskussionsbeitrag zur Regularisierung von Sans-Papiers in der Schweiz. *Asyl*, 18(4): 8-12.

