



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Sans-Papiers in der Schweiz

Les sans-papiers en Suisse

I «sans-papiers» in Svizzera

Empfehlungen der
Eidgenössischen Kommission für Migrationsfragen EKM

Recommandations de la
Commission fédérale pour les questions de migration CFM

Raccomandazioni della
Commissione federale della migrazione CFM

2011

© 2011 Eidgenössische Kommission für Migrationsfragen EKM
Commission fédérale pour les questions de migration CFM
Commissione federale della migrazione CFM

Druck/Impression/Impressione

Cavelti AG, Gossau

Vertrieb/Distribution/Distribuzione

BBL, Bundespublikationen, CH-3003 Bern

www.bundespublikationen.admin.ch

Art.-Nr. 420.959

EKM/CFM

Quellenweg 6

CH-3003 Bern-Wabern

Tel. 031 325 91 16

www.ekm.admin.ch

Sans-Papiers in der Schweiz

Empfehlungen der Eidgenössischen Kommission für Migrationsfragen EKM

Einleitung

Der Begriff «Sans-Papiers» wurde in den 1970er-Jahren in Frankreich geprägt und hat sich heute in vielen Ländern durchgesetzt. In den letzten Jahren hat das Thema in der Öffentlichkeit an Bedeutung gewonnen. 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. Diese Personen sind hauptsächlich in Branchen tätig, die durch Schweizer oder EU-Staatsangehörige nicht vollständig abgedeckt werden: Dies betrifft insbesondere Branchen wie die Gastronomie, die Hotellerie, das Baugewerbe, die Landwirtschaft und private Haushalte. Sans-Papiers haben keine Aufenthaltsberechtigung, d.h. sie haben keinen geregelten Aufenthalt bzw. sie verfügen über keinen legalen Aufenthaltsstatus. Dieser Logik folgend sind auch Personen, deren Asylgesuch rechtskräftig abgelehnt wurde, die sich aber weiterhin in der Schweiz aufhalten, sowie Asylsuchende mit Nichteintretensentscheid (NEE) Sans-Papiers.

Auf politischer Ebene wurde die Frage der ausländerrechtlichen Illegalität in der Vergangenheit hauptsächlich unter dem Blickwinkel der Bekämpfung der illegalen Einwanderung behandelt. Die Frage des Umgangs mit in der Schweiz lebenden Personen ohne geregelten ausländerrechtlichen Status trat dabei in den Hintergrund. Es wurde darauf verwiesen, dass eine Regularisierung in schwerwiegenden persönlichen Einzelfällen grundsätzlich möglich sei.

Da den Kantonen in der Praxis der Härtefallprüfung weite Ermessensspielräume offen stehen, variieren die Chancen von Kanton zu Kanton. In den vergangenen Jahren hat die Eidgenössische Ausländerkommission EKA (Vorgängerkommission der EKM) die Frage der Sans-Papiers in Gesprächen mit Departementsvorstehenden mehrmals eingebracht. Anfangs 2005 bildete die Kommission in Zusammenarbeit mit der «Plateforme pour une table ronde des sans-papiers» eine Arbeitsgruppe,

welche anonymisierte Dossiers von Sans-Papiers oder von bevollmächtigten Vertretern entgegennahm und prüfte, ob die Gesuche aufgrund der geltenden Härtefallbestimmungen erfolgreich sein könnten. Anschliessend wurden die Gesuche mit einer Empfehlung an die Absender zurückgeschickt. Es lag dann an ihnen zu beurteilen, ob sie aufgrund der Einschätzungen ein Härtefallgesuch an den jeweiligen Kanton stellen wollten. Aufgrund gesetzlicher Verschärfungen (Strafverfolgung für Menschen, welche Sans-Papiers unterstützen; neues Bundesgesetz über Massnahmen zur Bekämpfung der Schwarzarbeit) sowie wegen der zurückhaltenden Praxis des Bundesamts für Migration (BFM) und des Bundesgerichts gelangten nur wenige Gesuche an die EKA. Dies bewog die Kommission dazu, ihre Vermittlerrolle bei der Einzelfallprüfung per Ende 2007 zu beenden.

Wer sind die Sans-Papiers?

Sans-Papiers befinden sich aus unterschiedlichen Gründen in einer nicht bewilligten Situation:

- Sie sind illegal in die Schweiz eingereist.
- Sie sind legal eingereist, haben in der Folge aber ihre vormals erlangte Bewilligung verloren (z.B. infolge der Auflösung der Familiengemeinschaft oder der Invalidisierung von Personen, die zu Arbeitszwecken zugelassen wurden).
- Ihr Asylgesuch wurde rechtskräftig abgelehnt; um einer Ausschaffung zu entgehen, tauchten sie unter.
- Die Behörden sind nicht auf ihr Asylgesuch eingetreten; sie haben keine Aufenthaltsbewilligung, sind jedoch registriert und erhalten bis zur Rückkehr Nothilfe.
- Sie wurden als Kinder von Eltern ohne Aufenthaltserlaubnis mitgebracht, wurden unbewilligt nachgezogen oder wurden in der Schweiz geboren und sind hier aufgewachsen.

Diese nicht abschliessende Aufzählung zeigt, dass die individuellen Lebenslagen und Profile von Sans-Papiers vielfältig sind. Im Schatten der Gesellschaft lebend, versuchen die meisten von ihnen, für ihren Unterhalt aufzukommen, nicht aufzufallen und ein «normales» Leben wie andere Zugewanderte zu führen.

Genauere Angaben über die Zahl der in der Schweiz lebenden Menschen ohne Aufenthaltsberechtigung sind nicht möglich, da diese Bevölkerungsgruppe nicht systematisch registriert ist. Vorhandene Zahlen sind immer Schätzungen. Eine im Auftrag des Bundesamts für Migration durchgeführte Experten-Schätzung ging Jahr 2005 von rund 90 000 Personen ohne geregelten Aufenthaltsstatus aus. Es wird gemutmasst, dass 10 Prozent von ihnen minderjährig sind.¹ Eine andere viel zitierte Hochrechnung verweist auf eine Spannweite zwischen 70 000 und 180 000 Personen.²

Irreguläre Migration im Spannungsfeld migrationspolitischer Entwicklungen

Irreguläre Migration entsteht vor dem Hintergrund der wirtschaftlichen Nachfrage nach Arbeitskräften und dem Wunsch der Migrantinnen und Migranten, ihr Leben und das ihrer Familien zu verbessern. Wie andere Einwanderungsländer lässt auch die Schweiz Immigration selektiv zu und ist bestrebt, unkontrollierte Zuwanderung zu verhindern. Um ungewollter Migration entgegen zu treten, wurden verschiedene Kontrollmassnahmen entwickelt. Diese reichen von Migrationsprävention und Zulassungsbeschränkungen bis hin zu Kontrollen im Landesinnern.

Irreguläre Migration steht in einem engen Zusammenhang mit migrationspolitischen Entwicklungen. Die Personenfreizügigkeit mit der EU einerseits und Migration von Hochqualifizierten aus Drittstaaten andererseits haben sich in der Schweiz – wie auch in anderen europäischen Staaten – im so genannten dualen Zulassungssystem konsolidiert. Mit dem seit 1. Juni 2002 in Kraft gesetzten Freizügigkeitsabkommen wurde für EU/EFTA-Angehörige eine weitgehende Bewegungsfreiheit statuiert. Demgegenüber blieb die Zulassung von Arbeitskräften aus Drittstaaten auf Hochqualifizierte und den Familiennachzug beschränkt. In Bezug auf Drittstaatsangehörige wurden verschiedene politische Massnahmen ergriffen, um die Zuwanderung zu steuern und irreguläre Migration zu unterbinden.

Eine Folge des Beitritts der Schweiz zum Schengen-Abkommen ist die Verschiebung der Grenzkontrollen an die EU-Aussengrenzen sowie von den Landesgrenzen ins Landesinnere. Während es grundsätzlich einfacher geworden ist, innerhalb des Schengenraumes zu zirkulieren, haben die Personenkontrollen im grenznahen Raum zugenommen. Auch das Bundesgesetz gegen Schwarzarbeit führt zu vermehrter Kontrolle im Landesinnern. Zudem ist in den letzten Jahren allgemein ein verstärkter Daten- und Informationsaustausch zwischen verschiedenen Behörden zu beobachten.

Eine weitere wichtige Entwicklung in der Asylpolitik ist der Sozialhilfestopp für Asylsuchende mit Nichteintretensentscheid (2004) und für abgewiesene Asylsuchende (2008), die seither nur noch Nothilfe beantragen können. Zwar sind die betroffenen Personen behördlich registriert. Da sie jedoch über keinen rechtlichen Aufenthaltsstatus verfügen, werden auch sie als Sans-Papiers betrachtet. Die Zahl Nothilfe beziehender Sans-Papiers aufgrund abgewiesener Asylgesuche und aufgrund von Nichteintretens-Entscheidungen NEE (auch NEE aus dem Dublinverfahren, die nicht in den Erstasylstaat zurückgeführt werden können) ist am Steigen. Zu den Langzeitbezügern von Nothilfe gehören oftmals Familien.

Von unvereinbaren Standpunkten hin zu pragmatischen Lösungsansätzen

Um illegalen Aufenthalt zu verhindern, hat sich die Schweiz – wie übrigens auch die EU in ihrer gemeinschaftlichen Migrationspolitik – in erster Linie für restriktive Zulassungsregeln und ein repressives Vorgehen entschieden. Dieser ordnungspolitische Standpunkt ist insofern nachvollziehbar, als der Staat bemüht sein muss, die Rechtsordnung durchzusetzen. Im Gegensatz zu dieser Politikoption machen Kreise, welche die Situation der Sans-Papiers in den Vordergrund rücken, die Grundrechte und die Verhältnismässigkeit geltend. Sie befürworten einen pragmatischen Umgang mit der Problematik und verweisen auf die gesamt-gesellschaftliche Verantwortung in Bezug auf 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 jemand dazu bereit ist, Zugeständnisse an die Gegenpartei zu machen, zumal das Thema der Zuwanderung als Identität stiftendes Moment politisch aufgeladen ist.

1 Longchamp, Claude et al. (2005). Sans-Papiers in der Schweiz: Arbeitsmarkt, nicht Asylpolitik ist entscheidend. Schlussbericht im Auftrag des Bundesamts für Migration. Bern: gfs.bern.

2 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.

Offizielle Akteure und die Politik lassen sich häufig erst dann auf eine Diskussion ein, wenn dringender Handlungsbedarf besteht.

Während sich im Bereich der Politik unterschiedliche Positionen gegenüberstehen, wurden in der behördlichen Praxis im Umgang mit irregulärer Migration pragmatische Ansätze entwickelt. Sans-Papiers verstossen zwar gegen das Gesetz, indem sie sich ohne Aufenthaltsberechtigung im Land aufhalten und arbeiten. Doch auch für sie gelten die Grundrechte. Im Umgang mit Menschen ohne geregelten Aufenthalt stützen sich die Behörden einerseits auf bestehende gesetzliche Grundlagen, andererseits verfügen sie über einen relativ weiten Ermessensspielraum.

In den letzten zehn Jahren fand in der Öffentlichkeit eine Sensibilisierung statt. Zivilgesellschaftliche Institutionen nahmen sich der Problematik der Sans-Papiers an und erbrachten diverse Unterstützungsleistungen: Es entstanden Beratungs- und Anlaufstellen sowie Ärzte- und Solidaritätsnetze; Sans-Papiers-Kollektive wurden gegründet, und Gewerkschaften begannen, sich für die Anliegen dieser Bevölkerungsgruppe einzusetzen. Diesen Unterstützernetzen ist es vielfach gelungen, mit den Behörden in Alltagsfragen auf pragmatische Lösungen hin zu arbeiten. So konnte beispielsweise dank den Bemühungen von Ärztinnen und Ärzten und Hilfswerken die gesundheitliche Grundversorgung von Sans-Papiers verbessert werden. Auf bildungspolitischer Ebene wurden diese Fragen ebenfalls diskutiert, was zum Grundsatz der Schweizerischen Konferenz der kantonalen Erziehungsdirektoren (EDK) führte, alle in der Schweiz lebenden Kinder diskriminierungsfrei in die obligatorische Schule zu integrieren.³ Im Bereich des Lehrstellenzugangs für Jugendliche ohne Aufenthaltsbewilligung wurden auch auf politischer Ebene immer lautere Forderungen gestellt. Einer entsprechenden Motion von Luc Barthassat stimmten jüngst beide Kammern zu und erteilten dem Bundesrat damit den Auftrag, entsprechende Lösungsvorschläge auszuarbeiten.

Nach vertiefter Analyse der Regularisierungsaktionen in verschiedenen europäischen Ländern empfahl der Europarat seinen Mitgliederstaaten im Oktober 2007 in einer Resolution, die Frage der Regularisierung von Sans-Papiers samt Begleitmassnahmen zu prüfen.⁴

3 EDK: Empfehlungen zur Schulung fremdsprachiger Kinder vom 24. Oktober 1991.

4 Conseil de l'Europe: Programmes de régularisation des migrants en situation irrégulière. Recommandation 1807. Adopté par l'Assemblée le 1^{er} octobre 2007.
Résolution 1568 (2007): Programmes de régularisation des migrants en situation irrégulière. Adopté par l'Assemblée le 1^{er} octobre 2007.

Die Position der EKM

Die Eidgenössische Kommission für Migrationsfragen ist der Überzeugung, dass die Schweiz – ebenso wie andere demokratische Staaten – ausländerrechtliche Illegalität nicht vollständig verhindern kann. Die Anwesenheit von Sans-Papiers ist in ihren Augen strukturell bedingt und stellt somit ein Problem dar, für welches es keine abschliessenden Lösungen gibt. Sie stellt sich auf den Standpunkt, dass im Spannungsfeld einer Laissez-Faire-Politik auf der einen und einer harten Durchsetzung ausländerrechtlicher Ziele auf der anderen Seite alternative Handlungsorientierungen bestehen.

Die Szenarien des Bundesamts für Statistik (BFS) zur Bevölkerungsentwicklung weisen auf eine markante Alterung der Wohnbevölkerung und einen Rückgang der Erwerbsbevölkerung hin. Dies wird sich insbesondere auf jene Wirtschaftszweige auswirken, in denen bereits heute ein Arbeitskräftemangel herrscht. Die Zahl der Schulabgängerinnen und -abgänger wird zurückgehen, was Auswirkungen auf die Berufsbildung haben wird. In gewissen Branchen werden Betriebe Mühe haben, Lehrstellen zu besetzen. Die Folgen dieser demografischen Entwicklungen für den Arbeitsmarkt sind absehbar: Es wird an Arbeitskräften mangeln. Parallel zur Zulassung von geeigneten Arbeitskräften aus Drittstaaten sollte dann auch die Regularisierung von bereits hier lebenden Sans-Papiers in Betracht gezogen werden. Denn viele von ihnen, die seit Jahren hier in privaten Haushalten, in der Betreuung von Kindern und älteren Menschen, in der Landwirtschaft und im Gastgewerbe arbeiten, bringen ideale Voraussetzungen mit, um die Lücken im Arbeitsmarkt zu füllen.

Gut integrierten jugendlichen Sans-Papiers eine Berufsausbildung zu ermöglichen und ihnen damit den Einstieg ins Erwerbsleben zu erleichtern, liegt auch im Interesse der Schweiz. Eine solide Berufsbildung schafft die Voraussetzungen, damit Jugendliche auch in wirtschaftlich schwierigen Zeiten vor Arbeitslosigkeit geschützt sind und ihnen Wege zu weiterführenden Aus- und Weiterbildungen offen stehen, unabhängig davon,

ob sie nach der Ausbildung in der Schweiz bleiben oder ob sie das Land verlassen.

Wie eingangs erwähnt, knüpft die Kommission mit ihren Empfehlungen an die Bemühungen der EKA an. Ihre Überlegungen basieren auf der Studie «Leben als Sans-Papiers in der Schweiz. Entwicklungen 2000–2010»⁵, welche Denise Efionayi-Mäder, Silvia Schönenberger und Ilka Steiner vom Schweizerischen Forum für Migrations- und Bevölkerungsstudien (SFM) im Auftrag der Kommission erarbeitet haben. Die Empfehlungen sind das Resultat einer offenen Auseinandersetzung mit realistischen Möglichkeiten, irreguläre Migration wirksam einzudämmen, ohne sich dabei Fragen von Menschenrechtsverletzungen und sozialen Härten zu verschliessen. Sie sind eine pragmatische Kombination von Teillösungen in verschiedenen Bereichen. Ziel der Empfehlungen ist es, den Blick für neue Handlungsperspektiven zu öffnen.

Empfehlungen

Kinder

Im Verlauf des letzten Jahrzehnts hat sich im Umgang der Behörden mit minderjährigen Sans-Papiers eine Verbesserung abgezeichnet. So muss in der Schweiz von Gesetzes wegen jede Geburt registriert werden, auch wenn die Eltern weder über Identitätspapiere noch über ein Aufenthaltsrecht verfügen. Auch der Zugang zum obligatorischen Grundschulunterricht scheint in der ganzen Schweiz gut zu funktionieren. Kinder haben ein Recht auf Bildung, und Schulen haben den Auftrag, alle Kinder, auch solche ohne Aufenthaltsbewilligung, einzuschulen.

Den Grundstein für das allgemeine Recht auf Schulbildung legte die Erziehungsdirektorenkonferenz (EDK) mit ihren Empfehlungen vom Oktober 1991. Darin bekräftigte die Konferenz den Grundsatz, alle in der Schweiz lebenden fremdsprachigen Kinder in die öffentlichen Schulen zu integrieren und Diskriminierung zu vermeiden. Dieses Prinzip wird geschützt durch die Bundesverfassung, durch den UNO-Pakt I und durch das Übereinkommen über die Rechte des Kindes (hier insbesondere Art. 2 Abs. 1 und Art. 28).

Allerdings werden die Nothilfestrukturen dem Recht von Kindern auf Bildung nicht immer gerecht. Es gab Gemeinden, die sich weigerten, Kinder aus Familien, die Nothilfe beziehen, – d. h. Kinder aus Familien, deren Asylgesuch abgelehnt worden ist, oder auf deren Asylgesuch nicht eingetreten wurde – einzuschulen.

- **In Übereinstimmung mit der EDK empfiehlt die EKM den Kantonen und Gemeinden, allen Kindern den Zugang zur obligatorischen Bildung zu gewähren – ungeachtet ihres aufenthaltsrechtlichen Status oder des Zeitpunkts einer möglichen Ausreise.**

Jugendliche

Schwieriger als im Bereich der obligatorischen Schule gestaltet sich die Lage im Bereich der postobligatorischen Bildung. Zwar zeigen sich zahlreiche Mittelschulen (z.B. Gymnasien) entgegenkommend und nehmen auch Jugendliche ohne Aufenthaltspapiere auf. Bei der Abwägung ausländerrechtlicher Aspekte und dem in der Kinderrechtskonvention verbrieften Recht auf Bildung wird dem Interesse der Jugendlichen zumeist Vorrang gegeben. Hingegen bleibt ihnen die Möglichkeit einer dualen beruflichen Grundausbildung verwehrt, da der dafür notwendige Arbeitsvertrag an eine gültige Aufenthalts- und Arbeitsbewilligung gekoppelt ist. Ohne Aufenthaltsbewilligung erhalten sie keine Arbeitsbewilligung, ohne Arbeitsbewilligung keine Lehrstelle.

Im Hinblick auf eine konsequente Anwendung des Völkerrechts und die Umsetzung der Kinderrechtskonvention hält es die EKM für angebracht, Sans-Papiers nicht nur den Zugang zum obligatorischen Schulunterricht sowie zu allgemeinbildenden Mittelschulen auf Sekundarstufe II und zum Studium auf Tertiärstufe zu ermöglichen, sondern ihnen auch die Berufsbildung zu ermöglichen. Der Bericht des Schweizerischen Städteverbands⁶ zeigt Wege auf, wie dies geschehen könnte, ohne dass damit ein Bleiberecht verbunden wäre.

- **Die EKM empfiehlt dem Bund, die Voraussetzungen zu schaffen, damit jugendliche Sans-Papiers, die in der Schweiz geboren sind oder mindestens 5 Jahre der obligatorischen Schulzeit hier absolviert haben, im Hinblick auf eine Berufslehre oder eine andere Ausbildung auf Sekundarstufe II ein eigenständiges Aufenthaltsrecht beantragen können.**

Eine Empfehlung bezüglich der Eltern von Jugendlichen mit eigenständigem Aufenthaltsrechts findet sich bei den Vorschlägen zu den Härtefällen.

6 Schweizerischer Städteverband: Zugang von jugendlichen Sans-Papiers zur Berufsbildung der Schweiz. Bestandesaufnahme und Empfehlungen. Juli 2010.

Erwachsene

Mit Inkrafttreten des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG) wurde das Rückkehrhilfeangebot für Asylsuchende erstmals auf bestimmte Personengruppen im Ausländerbereich erweitert. Gemäss Art. 60 AuG kann der Bund die selbständige und pflichtgemässe Ausreise von Ausländerinnen und Ausländern unterstützen, indem er Rückkehr- und Wiedereingliederungshilfe leistet. Gestützt auf Art. 60 Abs. 2 Bst. b AuG startete das Bundesamt für Migration am 1. April 2008 das auf zwei Jahre befristete und auf bestimmte Personengruppen beschränkte Pilotprojekt «Rückkehrhilfe AuG», welches in der Zwischenzeit erfolgreich abgeschlossen und definitiv eingeführt wurde.

- **Die EKM empfiehlt dem Bund, weitere Pilotprojekte zu starten, welche erwachsene Sans-Papiers, deren Härtefallgesuch abgelehnt wurde, bei der Rückkehr und der Wiedereingliederung in ihr Herkunftsland unterstützen.**

Mit dem Berufsbildungsgesetz (BBG) wurde 2002 die Möglichkeit eingeführt, bereits erbrachte Bildungsleistungen zu validieren.⁷ Erwachsene mit der erforderlichen Berufserfahrung können über ein Validierungsverfahren einen Berufsabschluss erlangen. Dieser Berufsabschluss besitzt den gleichen Wert wie ein Abschluss nach einer «ordentlichen» Lehre.

- **Die EKM empfiehlt, berufstätigen Sans-Papiers mit langjähriger Berufserfahrung in der Schweiz die Nachholung eines qualifizierten Abschlusses zu ermöglichen.**

Härtefälle

In der Schweiz gibt es keine einheitliche Regelung für Härtefälle. Sowohl im Asylgesetz wie im Ausländergesetz gibt es diesbezügliche Bestimmungen. Nun befinden sich auch Sans-Papiers aus unterschiedlichen Gründen in einer nicht bewilligten Situation. Während die Papierlosigkeit bei den Einen die Folge eines Verlustes gegen die Bestimmungen des Ausländergesetzes ist, siedelt sich der unregelmässige Status der Anderen im Bereich des Asyls an.

Gemäss Art. 30 Abs. 1 lit. b AuG haben unter anderem Personen, die nie über eine Aufenthaltsbewilligung verfügt haben oder deren Aufenthaltstitel nicht mehr gültig ist, die Möglichkeit, ihren Aufenthaltsstatus über ein Härtefallverfahren zu regularisieren. Nach Art. 14 Abs. 2 AsylG haben abgewiesene Asylbewerber bzw. Asylsuchende, auf deren Gesuch nicht eingetreten wurde, mit rechtskräftiger Wegweisungsentscheid die Möglichkeit, als schwerwiegender persönlicher Härtefall ein Gesuch um Regularisierung zu stellen. Beide Regularisierungsmöglichkeiten werden durch Art. 31 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE) konkretisiert. Die in diesem Artikel genannten Kriterien stellen jedoch keinen abschliessenden Katalog dar und müssen auch nicht kumulativ erfüllt sein.⁸

Den kantonalen Behörden kommt bei der Beurteilung der Härtefallgesuche von Sans-Papiers ein grosser Ermessensspielraum zu. Die in den Gesetzen genannten Kriterien sind nicht konkret gefasst, sie werden von Fall zu Fall ausgelegt. Obwohl die Härtefallkommissionen, die in verschiedenen Kantonen eingesetzt wurden, dazu beigetragen haben, bei der Prüfung aller Gesuche die Massstäbe zu vereinheitlichen, stützen sie sich doch auf kantonale gesetzliche Richtlinien, was zu unterschiedlichen Ergebnissen führt. Zudem sind die Kantone sowohl nach Art. 30 Abs. 1 lit. b AuG als auch nach Art. 14 Abs. 2 AsylG nicht verpflichtet, auf Härtefallgesuche einzutreten. Negative kantonale Entscheide können nicht angefochten werden. Wird ein Gesuch gutgeheissen, so wird es an das Bundesamt für Migration weitergeleitet, welches dem kantonalen Entscheid zustimmen, oder diesen zurückweisen kann.

7 Berufsbildungsgesetz (BBG) Kapitel 4 (insbesondere Art. 34 Abs. 2) und Verordnung über die Berufsbildung (BBV) Art. 32.

8 Art. 84 Abs. 5 AuG nennt noch eine weitere Härtefallkategorie. Sie betrifft vorläufig Aufgenommene mit einer Aufenthaltsbewilligung F, welche nicht in die Gruppe der Sans-Papiers fallen.

- Die EKM empfiehlt den zuständigen Behörden, auch für die Eltern von Jugendlichen mit eigenständigem Aufenthaltsrecht eine Regelung zu finden. Beispielsweise könnte Elternteilen, die sich um das Wohl dieser minderjährigen Jugendlichen kümmern, bis zur Volljährigkeit bzw. bis zum Abschluss der Ausbildung eine befristete Aufenthaltsbewilligung erteilt werden. Während dieser Zeit könnten sie sich einem Härtefallverfahren stellen.
- Die EKM empfiehlt den zuständigen Behörden, nach einer Lösung zu suchen, die allen Sans-Papiers, die sich regularisieren wollen, Gleichbehandlung garantiert, unabhängig davon, in welchem Kanton sie leben und arbeiten. So könnte beispielsweise die Härtefallregelung dahingehend geändert werden, dass die Gesuche direkt beim BFM einzureichen sind. Dieses würde den kantonalen Migrationsämtern mitteilen, ob es unter der Voraussetzung der Gutheissung durch den Kanton bereit wäre, einer Regularisierung zuzustimmen (Zustimmungsverfahren).
- Die EKM empfiehlt im Hinblick auf die Beurteilung von Härtefallgesuchen von Familien den Garantien der Kinderrechtskonvention besondere Bedeutung zu schenken. Die Meinung der Kinder soll bei der Beurteilung des Gesuchs entsprechend ihres Alters und ihrer Reife berücksichtigt werden. Das Wohl der Kinder und ihr Recht auf Bildung sollen bei der Beurteilung der Zumutbarkeit einer Rückkehr ins Herkunftsland vorrangig behandelt werden.
- Im Hinblick auf die Beurteilung von Härtefallgesuchen empfiehlt die EKM den Kantonen eine grosszügige Auslegung der gesetzlichen Bestimmungen, insbesondere bei der Anwendung der Kriterien von Artikel 31 VZAE. Die Regularisierung von gut integrierten Personen ohne regulären Aufenthalt, die sich schon seit vielen Jahren in der Schweiz aufhalten und hier arbeiten, liegt sowohl im privaten wie auch im öffentlichen Interesse.

Les sans-papiers en Suisse

Recommandations de la Commission fédérale pour les questions de migration CFM

Introduction

La notion de « sans-papiers » est apparue en France dans les années 1970 et s'est étendue aujourd'hui dans de nombreux pays. Au cours des dernières années, ce thème a gagné en importance dans le public. On désigne du nom de sans-papiers les personnes qui séjournent dans un pays sans documents de séjour valables, ce qui ne signifie pas 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 sont arrivés en Suisse de manière légale ou illégale et exercent une activité lucrative. Ils travaillent surtout dans des secteurs qui ne sont pas entièrement couverts par des Suisses ou des citoyens de l'UE; il s'agit en particulier des branches telles que la restauration, l'hôtellerie, la construction, l'agriculture et les ménages privés. Les sans-papiers n'ont pas d'autorisation de séjour, c'est-à-dire qu'ils sont sans statut légal. Selon cette logique, sont également des sans-papiers toutes personnes dont la demande d'asile a été refusée, mais qui séjournent toujours en Suisse, ainsi que les demandeurs d'asile frappés d'une décision de non-entrée en matière (NEM).

Sur le plan politique, la question de l'illégalité au regard du droit des étrangers a surtout été considérée par le passé sous l'aspect de la lutte contre l'immigration illégale. Dans le même temps, la résolution du problème des personnes vivant en Suisse sans statut régulier du point de vue de la loi sur les étrangers passait à l'arrière-plan, avec toutefois la possibilité d'une régularisation dans les cas individuels d'extrême gravité.

Comme les cantons ont une large liberté d'appréciation dans la pratique de l'examen des cas de rigueur, les chances varient selon les cantons. Au cours des dernières années, la Commission fédérale des étrangers CFE (commission qui précédait la CFM) a abordé à plusieurs reprises la question des sans-papiers au cours d'entretiens avec le chef du département. Début 2005, la Commission a fondé, conjointement avec la « plateforme pour une table ronde des sans-papiers », un groupe de travail chargé d'examiner les dossiers anonymisés de sans-papiers ou ceux transmis par des repré-

sentants accrédités, afin d'évaluer si ces demandes seraient recevables au vu des conditions définies pour les cas de rigueur. Ensuite, ces demandes étaient renvoyées aux expéditeurs, accompagnées d'une recommandation. Il appartenait à ces derniers de décider si, d'après ces évaluations, ils souhaitaient déposer une demande d'autorisation de séjour pour cas de rigueur auprès du canton compétent. Compte tenu du durcissement de la législation (poursuites des personnes qui aident les sans-papiers; nouvelle loi fédérale sur les mesures prises pour lutter contre le travail au noir), ainsi que la pratique réticente de l'Office fédéral des migrations (ODM) et du Tribunal fédéral, peu de demandes arrivèrent à la CFE. A fin 2007, la Commission a ainsi mis un terme à son rôle de médiatrice pour l'examen des cas individuels.

Qui sont les sans-papiers?

Les sans-papiers sont des personnes qui, pour différentes raisons, peuvent se trouver dans une situation illégale, par exemple:

- elles sont entrées en Suisse de manière illégale;
- elles sont entrées en Suisse de manière légale et ont ensuite perdu l'autorisation de séjour initialement accordée (par exemple en cas de dissolution de la famille ou en cas d'invalidité d'une personne admise pour activité lucrative);
- leur demande d'asile a été rejetée par une décision exécutoire; pour échapper à une expulsion, elles choisissent la clandestinité;
- les autorités n'ont pas considéré leur demande d'asile. Elles n'ont pas d'autorisation de séjour; elles sont enregistrées, et jusqu'à leur retour dans leur pays d'origine, elles reçoivent l'aide d'urgence;
- elles ont immigré en tant qu'enfants de parents sans autorisation de séjour, les ont rejoint de manière illégale ou sont nées et ont grandi en Suisse.

Cette énumération non exhaustive montre combien les situations de vie individuelles et les profils des sans-papiers peuvent être différents. Ces personnes qui vivent dans l'ombre de la société essaient pour la plupart de subvenir à leurs besoins, de ne pas se faire remarquer et de mener une vie « normale », comme le font d'autres immigrés.

Etant donné que ce groupe de population n'est pas enregistré systématiquement, il n'est pas possible de fournir des données exactes quant au nombre de personnes qui vivent en Suisse sans autorisation de séjour. Les chiffres connus sont toujours des estimations. Selon une estimation d'experts mandatés par l'ODM, en 2005, il y aurait eu environ 90 000 personnes vivant en Suisse sans statut légal. On suppose que 10 pour-cent d'entre elles sont des mineurs.⁹ Une autre extrapolation fréquemment citée indique une fourchette comprise entre 70 000 et 180 000 personnes.¹⁰

La migration irrégulière dans le contexte de l'évolution de la politique de migration

La migration irrégulière est conditionnée par la demande de main-d'œuvre émanant de l'économie et le souhait des migrants d'améliorer leur existence ainsi que celle de leurs familles. Comme d'autres pays d'immigration, la Suisse pratique une politique d'immigration sélective et s'efforce de freiner l'immigration incontrôlée. Afin de contrer la migration indésirable, la Suisse a instauré différentes mesures de contrôle. Celles-ci vont de la prévention de la migration aux restrictions d'admission, jusqu'aux contrôles à l'intérieur du territoire.

La migration irrégulière est étroitement liée aux développements de la politique de migration. La libre circulation des personnes avec l'UE, d'une part, et la migration de personnes hautement qualifiées venant de pays tiers, d'autre part, se sont consolidées en Suisse dans ce que l'on appelle le système binaire d'admission – comme d'ailleurs dans d'autres pays européens. Avec l'entrée en vigueur le 1^{er} juin 2002 de l'accord sur la libre circulation des ressortissants des pays de l'UE/AELE, une plus large liberté de mouvement a été statuée. Cependant, l'admission de travailleurs issus de pays tiers a été limitée aux personnes hautement qualifiées et au regroupement familial. Diverses mesures politiques ont été prises en ma-

tière de ressortissants de pays tiers en vue de contrôler l'immigration et d'endiguer la migration irrégulière.

A la suite de l'adhésion de la Suisse aux accords de Schengen, les contrôles se sont déplacés des frontières du pays vers les frontières extérieures de l'UE, mais aussi vers l'intérieur du pays. Alors qu'il est devenu beaucoup plus facile de circuler à l'intérieur de l'espace Schengen, les contrôles de personnes dans les zones frontalières se sont multipliés. La loi fédérale contre le travail au noir conduit, elle aussi, à un accroissement des contrôles à l'intérieur du territoire. Au cours des dernières années, on a en outre observé le renforcement des échanges de données et d'informations entre les différentes autorités.

La suppression de l'aide sociale pour les requérants d'asile frappés d'une décision de non-entrée en matière (2004) et pour les requérants d'asile déboutés (2008), qui désormais ne peuvent plus demander que l'aide d'urgence, constitue également une évolution importante de la politique d'asile. Les personnes concernées par ces mesures sont aussi enregistrées auprès des autorités. Cependant, comme elles n'ont pas de statut de séjour légal, elles sont tout de même considérées comme des sans-papiers. Le nombre de sans-papiers qui perçoivent l'aide d'urgence du fait du rejet de leur demande d'asile ou de décision de non-entrée en matière NEM (également les personnes frappées de NEM dans le cadre de la procédure Dublin, qui ne peuvent pas être renvoyées dans le premier pays d'asile), est en augmentation. Parmi les bénéficiaires de l'aide d'urgence sur de longues périodes, il y a souvent des familles.

Entre points de vue incompatibles et solutions pragmatiques

Afin de lutter contre le séjour illégal, la Suisse – comme l'UE avec sa politique de migration communautaire – a opté en premier lieu pour des règles d'admission restrictives et une démarche répressive. Une telle attitude politique s'explique par le fait que l'Etat doit veiller à imposer l'ordre juridique. En opposition à cette option politique, certains cercles qui mettent en avant la situation des sans-papiers font valoir les droits fondamentaux et le principe de proportionnalité. Ils se prononcent en faveur d'une gestion pragmatique de cette problématique et pointent la responsabilité de la société entière pour ce qui a trait à la présence des sans-papiers.

9 Longchamp, Claude et al. (2005). Sans-Papiers in der Schweiz: Arbeitsmarkt, nicht Asylpolitik ist entscheidend. Schlussbericht im Auftrag des Bundesamts für Migration, Berne: gfs.berne.

10 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.

Ces deux positions sont cohérentes et légitimes en soi, même si à première vue elles sont difficilement conciliables. Il ne faut donc pas s'étonner du peu d'enthousiasme à faire des concessions à la partie adverse, dans la mesure où le sujet de l'immigration touche à un élément considéré comme un facteur fondateur d'identité. Bien souvent, les acteurs officiels et les responsables politiques ne consentent à entamer la discussion que lorsqu'il y a urgence à agir.

Tandis que dans le domaine politique les différentes opinions s'affrontent, dans la pratique, les autorités ont développé des approches pragmatiques dans leur gestion de la migration irrégulière. Certes, lorsque les sans-papiers séjournent dans le pays sans autorisation de séjour et y travaillent, ils violent la loi. Mais pour eux aussi valent les droits fondamentaux. Les autorités qui traitent les cas de personnes sans autorisation de séjour se basent d'une part sur la législation en vigueur, mais disposent d'autre part d'une certaine marge d'appréciation.

Au cours des dix dernières années, on a assisté à une sensibilisation de l'opinion publique. Des institutions de la société civile se sont saisies de la problématique des sans-papiers et ont apporté diverses prestations de soutien. On a en effet créé des services de consultation, des centres d'accueil, des réseaux de médecins et de solidarité, des collectifs de sans-papiers ; certains syndicats ont commencé à s'investir pour défendre la cause de ce groupe de population. Ces cercles de soutien, œuvrant conjointement avec les autorités, ont souvent réussi à mettre sur pied des solutions pragmatiques pour résoudre les questions de la vie quotidienne. Ainsi, grâce aux efforts de médecins et d'œuvres d'entraide, les soins médicaux de premier recours prodigués aux sans-papiers ont été améliorés. Sur le plan de la politique de l'éducation, ces questions ont été également discutées par la Conférence suisse des directeurs cantonaux de l'instruction publique (CDIP), qui a ancré le principe d'intégration, sans discrimination, de tous les enfants vivant en Suisse à l'école obligatoire.¹¹ Dans le domaine de l'accès

à l'apprentissage pour les jeunes sans autorisation de séjour, des demandes de plus en plus pressantes se sont fait entendre à l'échelon politique. Les deux Chambres ont récemment approuvé une motion de Luc Barthassat à ce sujet, et elles ont chargé le Conseil fédéral d'élaborer des propositions de solutions en ce sens.

En octobre 2007, après une analyse approfondie des actions de régularisation dans différents pays européens, dans une résolution le Conseil de l'Europe a recommandé à ses Etats-membres d'examiner la question de la régularisation des sans-papiers, y inclus des mesures d'accompagnement.¹²

11 CDIP: Recommandations concernant la scolarisation des enfants de langue étrangère du 24 octobre 1991

12 Conseil de l'Europe: Programmes de régularisation des migrants en situation irrégulière. Recommandation 1807. Adopté par l'Assemblée le 1^{er} octobre 2007.
Résolution 1568 (2007): Programmes de régularisation des migrants en situation irrégulière. Adopté par l'Assemblée le 1^{er} octobre 2007.

La position de la CFM

La CFM estime que la Suisse – tout comme d'autres Etats démocratiques – ne peut éviter entièrement les situations d'irrégularité au regard de la loi sur les étrangers. Selon elle, la présence des sans-papiers relève des conditions structurelles de la société, posant ainsi un problème auquel on ne peut pas apporter une solution définitive. Elle est d'avis qu'entre la politique du laisser-faire et l'application intransigeante des objectifs en matière de droit des étrangers, il existe des voies alternatives. La polarisation des positions politiques dessert la définition d'une politique appropriée, socialement acceptable.

Les scénarios de l'Office fédéral de la statistique (OFS) concernant le développement de la population font valoir un net vieillissement de la population résidente permanente, ainsi qu'une diminution de la population active. Les effets de ces phénomènes se feront en particulier ressentir sur les branches de l'économie qui souffrent déjà d'une pénurie de main-d'œuvre aujourd'hui. Le nombre d'élèves sortant de l'école va baisser, ce qui aura des répercussions sur la formation professionnelle. Dans certaines branches, les entreprises auront de la peine à pourvoir leurs places d'apprentissage. Les conséquences de ce développement démographique sur le marché du travail en terme de pénurie de main-d'œuvre sont prévisibles. Parallèlement à l'admission de main-d'œuvre adéquate provenant de pays tiers, il faudrait envisager la régularisation des sans-papiers vivant déjà dans notre pays. En effet, nombre d'entre eux qui travaillent depuis des années dans des ménages privés, qui s'occupent d'enfants et prennent soin de personnes âgées, qui travaillent dans l'agriculture, l'hôtellerie et la restauration, remplissent de manière idéale les exigences pour combler les lacunes en perspective sur le marché du travail.

Il serait également dans l'intérêt de la Suisse de permettre aux jeunes sans-papiers bien intégrés d'accéder à une formation professionnelle, afin de faciliter leur entrée dans la vie active. Une solide formation professionnelle crée les conditions nécessaires à la protection des jeunes contre le chômage, même lorsque les conditions économiques sont difficiles. De même, les voies de

la formation et du perfectionnement devraient leur être ouvertes, indépendamment du fait qu'ils continuent à séjourner en Suisse après leur formation ou qu'ils quittent le pays.

Comme évoqué plus haut, les recommandations de la Commission s'inscrivent dans la droite ligne des efforts entrepris par la CFE. Ses réflexions se basent sur l'étude intitulée « Visage des sans-papiers en Suisse. Evolution 2000-2010 »¹³ élaborée par Denise Efionayi-Mäder, Silvia Schönenberger et Ilka Steiner du Forum suisse pour l'étude des migrations et de la population (SFM), sur mandat de la Commission. Ces recommandations sont le résultat d'une réflexion ouverte quant aux possibilités réalistes d'endiguer efficacement la migration irrégulière, sans pour autant fermer le débat sur des questions telles que les infractions aux droits de l'homme ou les situations sociales difficiles. Elles constituent une combinaison pragmatique de solutions partielles dans différents domaines. L'objectif des recommandations est d'ouvrir de nouvelles perspectives d'action.

Recommandations

Les enfants

Au cours de la décennie passée, on a vu se dessiner une amélioration de la gestion des sans-papiers mineurs par les autorités. Ainsi, conformément à la loi, en Suisse, toute naissance doit être enregistrée, même lorsque les parents ne disposent pas de documents d'identité ni d'un droit de séjour. L'accès à la scolarité obligatoire semble également fonctionner de manière satisfaisante dans toute la Suisse. Les enfants ont droit à l'éducation et les établissements scolaires sont tenus de permettre à tous les enfants de fréquenter l'école, même à ceux qui n'ont pas d'autorisation de séjour.

Les recommandations émises en octobre 1991 par la CDIP constituent le fondement du droit général à la formation scolaire. La Conférence y renforce le principe fondamental selon lequel il importe d'intégrer tous les enfants de langue étrangère vivant en Suisse dans les écoles publiques en évitant toute discrimination. Ce principe est protégé par la Constitution fédérale, par le Pacte ONU I, ainsi que par la Convention relative aux droits de l'enfant (voir en particulier art. 2 al. 1 et art. 28).

Cependant, les structures d'aide d'urgence ne répondent pas toujours au droit des enfants à l'éducation. Par le passé, certaines communes ont refusé d'inscrire à l'école les enfants issus de familles recevant l'aide d'urgence, c'est-à-dire des enfants dont la famille a reçu une réponse négative ou une non-entrée en matière à sa demande d'asile.

- En accord avec la CDIP, la CFM recommande aux cantons et aux communes de garantir à tous les enfants l'accès à la formation obligatoire – indépendamment de leur statut de séjour et de la date de leur éventuel départ.

Les jeunes

La situation est plus difficile dans le domaine de la formation postobligatoire que dans celui de l'école obligatoire. Certes, de nombreux collèges et gymnases se montrent conciliants en acceptant les jeunes sans-papiers. En soupesant les aspects relevant du droit des étrangers face au droit à l'éducation inscrit dans la Convention relative aux droits de l'enfant, la priorité est généralement donnée à l'intérêt du jeune. En revanche, la possibilité d'un apprentissage sous le système dual de la formation professionnelle leur est inaccessible, puisque l'établissement d'un contrat de travail nécessite une autorisation de séjour et de travail. Sans autorisation de séjour, ils n'obtiennent pas d'autorisation de travail et sans cette dernière, ils n'ont pas droit à une place d'apprentissage.

Dans l'optique d'une application conséquente du droit international et de la Convention relative aux droits de l'enfant, la CFM estime qu'il serait opportun de permettre aux sans-papiers non seulement l'accès à la formation scolaire obligatoire ainsi qu'aux écoles de degré secondaire II et aux études de degré tertiaire, mais également à la formation professionnelle. Le rapport de l'Union des villes suisses¹⁴ met en évidence des pistes en ce sens, sans pour autant créer un droit de rester.

- La CFM recommande à la Confédération de créer les conditions propres à permettre la reconnaissance d'un statut de séjour indépendant aux jeunes sans-papiers nés en Suisse ou à ceux qui ont effectué au moins 5 années de scolarité obligatoire en Suisse, en vue de leur permettre de faire un apprentissage ou une autre formation du degré secondaire II.

Une recommandation concernant les parents des jeunes ayant un statut de séjour indépendant est formulée sous « cas de rigueur ».

14 Union des villes suisses: Accès à l'apprentissage pour les jeunes sans statut légal en Suisse. Etat des lieux et recommandations. Juillet 2010.

Les adultes

Lors de l'entrée en vigueur de la Loi fédérale sur les étrangers (LEtr), l'offre en matière de prestations d'aide au retour pour requérants d'asile a été étendue pour la première fois à certains groupes de personnes relevant du domaine des étrangers. Conformément à l'article 60 de la LEtr, la Confédération a la possibilité de soutenir les étrangers qui quittent volontairement la Suisse dans les délais prescrits en leur permettant de bénéficier d'une aide au retour et à la réintégration. En se fondant sur l'art. 60, al. 2 let. b, LEtr, le 1^{er} avril 2008, l'ODM avait lancé le projet pilote « Aide au retour LEtr » pour une durée limitée à deux ans et à certains groupes de personnes. Le projet a été achevé entre-temps avec succès et a été introduit définitivement.

- **La CFM recommande à la Confédération de lancer d'autres projets-pilotes visant à soutenir les adultes sans-papiers, dont la demande dans le cadre des cas de rigueur a été refusée, en vue du retour et de la réintégration dans leur pays d'origine.**

La loi sur la formation professionnelle (LFPr) a introduit en 2002 la possibilité d'obtenir une qualification professionnelle par le biais d'un processus de validation des acquis de l'expérience.¹⁵ Les adultes bénéficiant de l'expérience professionnelle requise peuvent obtenir une qualification professionnelle grâce à ce processus de validation. Cette qualification a la même valeur qu'un diplôme obtenu après un apprentissage « classique ».

- **La CFM recommande de permettre aux sans-papiers adultes qui disposent de longues années d'expérience professionnelle en Suisse d'obtenir une qualification professionnelle.**

Les cas de rigueur

La réglementation des cas de rigueur n'est pas uniforme en Suisse. Les dispositions qui les régissent se trouvent à la fois dans la Loi sur l'asile (LAsi) et dans la Loi sur les étrangers. Les causes de l'illégalité du statut des sans-papiers sont multiples. Alors que pour les uns, elle résulte d'une infraction aux dispositions de la Loi sur les étrangers, pour d'autres, les causes de l'irrégularité du statut relèvent de la Loi sur l'asile.

Conformément à l'art. 30, al. 1, let. b, LEtr, les personnes qui n'ont jamais été titulaires d'une autorisation de séjour ou dont le titre de séjour a perdu sa validité ont la possibilité de régulariser leur statut de séjour par une procédure de cas de rigueur. Selon l'art. 14, al. 2, LAsi, les requérants d'asile déboutés, respectivement les requérants d'asile frappés d'une décision de non-entrée en matière et de renvoi, ont la possibilité de déposer une demande de régularisation pour cas individuel d'une extrême gravité. Les deux possibilités de régularisation sont concrétisées par l'art. 31 de l'Ordonnance sur l'admission, le séjour et l'activité lucrative (OASA). Les critères cités dans cet article ne constituent cependant pas une liste exhaustive et ils ne doivent pas être remplis de manière cumulative.¹⁶

Les autorités cantonales disposent d'une grande liberté d'appréciation concernant les demandes pour cas de rigueur des sans-papiers. Les critères fixés par la loi ne sont pas définis de manière concrète et sont interprétés au cas par cas. Même si les commissions statuant sur les cas de rigueur mises en place par différents cantons ont contribué à unifier les critères d'appréciation, elles s'appuient malgré tout sur des directives cantonales, ce qui conduit à des résultats différents. En outre, ni l'art. 30, al. 1, let. b, LEtr, ni l'art. 14, al. 2, LAsi, ne contraignent les cantons à entrer en matière sur les demandes pour cas de rigueur. Ainsi, il n'est pas possible de contester des décisions négatives rendues par les cantons. Lorsque qu'une demande est approuvée, elle est transmise à l'ODM, qui a la possibilité d'entériner la décision cantonale ou de la rejeter.

15 LFPr, chapitre 4 (en particulier art. 34 al. 2) et l'ordonnance sur la formation professionnelle (OFPr) art. 32.

16 Art. 84 al. 5, LEtr mentionne encore une autre catégorie de cas de rigueur. Elle concerne les admis provisoires avec un statut de séjour F, qui ne font pas partie du groupe des sans-papiers.

- La CFM recommande aux autorités compétentes de définir une réglementation aussi pour les parents de jeunes ayant un statut de séjour indépendant. Par exemple en donnant aux parents qui prennent en charge le bien-être de ces jeunes mineurs jusqu'à la majorité respectivement jusqu'à la fin de la formation, un droit de séjour limité. Durant cette période, les parents pourraient déposer une demande comme cas de rigueur.
- La CFM recommande aux autorités compétentes de trouver une solution qui permette aux sans-papiers qui veulent être régularisés d'avoir la garantie d'un traitement égal, indépendamment du canton dans lequel ils vivent et travaillent. Ainsi, la réglementation pour cas de rigueur pourrait par exemple être modifiée, de sorte que les demandes soient déposées directement à l'ODM. Celui-ci donnerait aux offices cantonaux de migration son avis sur une régulation éventuelle, sous condition préalable de l'approbation cantonale (procédure d'approbation).
- Concernant l'évaluation des demandes pour cas de rigueur déposées par des familles, la CFM recommande d'auditionner les enfants et de porter une attention particulière aux garanties formulées par la Convention relative aux droits de l'enfant. Il serait souhaitable de tenir compte de l'avis des enfants en fonction de leur âge et de leur maturité intellectuelle. Lors de l'appréciation de l'opportunité d'un renvoi dans le pays d'origine, le bien-être des enfants et le droit à l'éducation devraient primer.
- En ce qui concerne l'évaluation des demandes pour cas de rigueur, la CFM recommande aux cantons une interprétation large des dispositions législatives, en particulier la mise en œuvre des critères de l'art. 31 OASA. La régularisation des personnes bien intégrées sans statut de séjour légal qui séjournent en Suisse depuis de nombreuses années et y travaillent correspond non seulement à l'intérêt particulier des personnes concernées, mais également à l'intérêt général.

I «sans-papiers» in Svizzera

Raccomandazioni della Commissione federale della migrazione CFM

Introduzione

La nozione di «sans-papiers» è nata in Francia negli anni 1970 ed è andata affermandosi in numerosi paesi. Negli ultimi anni la tematica ha guadagnato importanza nell'opinione pubblica. I «sans-papiers» sono persone che soggiornano in un paese senza un titolo di soggiorno valido, non però necessariamente senza documenti di identità. La maggior parte dei «sans-papiers» sono immigrati – legalmente o illegalmente – in Svizzera in cerca di lavoro e di migliori condizioni vitali. Qualora trovino un impiego, queste persone sono perlopiù attive in settori il cui fabbisogno di manodopera non può essere interamente coperto reclutando cittadini svizzeri o UE. Si pensi al settore gastronomico e alberghiero, all'edilizia, all'agricoltura e alla pulizia in economie domestiche private. I «sans-papiers» non sono autorizzati a soggiornare in Svizzera, il che significa che il loro soggiorno non è regolamentato, ovvero che non possiedono uno statuto di soggiorno legale. Secondo questa logica, sono considerate «sans-papiers» anche le persone che proseguono il loro soggiorno in Svizzera nonostante il passaggio in giudicato della decisione negativa in materia d'asilo emanata nei loro confronti, nonché i richiedenti l'asilo nei cui confronti sia stata emanata una decisione di non entrata nel merito (NEM).

Sul piano politico, in passato la questione dell'illegalità sotto il profilo del diritto in materia di stranieri è stata trattata perlopiù nell'ottica della lotta all'immigrazione illegale. Era invece relegata in secondo piano la questione del trattamento da riservare alle persone soggiornanti in Svizzera senza uno statuto regolato dal diritto in materia di stranieri. In tale contesto è stata postulata la possibilità, in linea di principio, di regolarizzare lo statuto di persone colpite da una situazione di particolare rigore.

Nella prassi, i Cantoni dispongono di un'ampia discrezionalità, per cui le opportunità di vedere la propria situazione regolarizzata variano da un Cantone all'altro. In passato la Commissione federale degli stranieri CFS (organo predecessore della CFM) ha sollevato a più riprese la questione dei «sans-papiers» nella cornice di colloqui con il capo del dipartimento interessato. All'inizio del 2005, la commissione ha costituito, in collaborazione con

la «Plateforme pour une table ronde des sans-papiers», un gruppo di lavoro incaricato di recezionare gli incarti anonimizzati dei «sans-papiers» o dei loro rappresentanti e di vagliare le opportunità per ciascun incarto di ottenere la regolarizzazione in virtù delle disposizioni vigenti in materia di casi di rigore. Al termine di tale iter, le domande erano restituite al mittente munite di una raccomandazione. L'interessato o il suo rappresentante doveva allora decidere se depositare o meno presso il Cantone una domanda di regolarizzazione in virtù delle disposizioni sui casi di rigore. Siccome però nel frattempo la legge è stata inasprita (perseguimento penale delle persone che sostengono dei «sans-papiers», nuova legge federale sulla lotta contro il lavoro nero) e vista la prassi estremamente prudente adottata dall'Ufficio federale della migrazione (UFM) e dal Tribunale federale, la CFS ha ottenuto un numero assai esiguo di domande, il che l'ha indotta, a fine 2007, a porre termine al proprio ruolo di mediatrice per l'esame individuale dei casi.

Chi sono i «sans-papiers»?

I «sans-papiers» sono persone che per motivi diversi vengono a trovarsi in una situazione irregolare:

- sono entrate illegalmente in Svizzera;
- sono entrate legalmente in Svizzera ma hanno perso il permesso ottenuto in un primo tempo (ad es. a motivo dello scioglimento della comunità familiare o a causa dell'invalidità di persone ammesse per scopi di lavoro);
- la loro domanda d'asilo è stata respinta con decisione passata in giudicato e, per sottrarsi all'allontanamento, queste persone si sono rese irreperibili;
- le autorità non sono entrate nel merito della loro domanda d'asilo; nonostante l'assenza di un titolo di soggiorno, queste persone sono registrate e beneficiano di un soccorso d'emergenza fino al loro rimpatrio;

- al momento di entrare in Svizzera (talvolta nel quadro di un ricongiungimento familiare involontario) o alla loro nascita, i loro genitori non erano in possesso di un permesso di soggiorno, per cui queste persone sono cresciute nell'illegalità.

Questo elenco, non esauriente, sta a indicare la molteplicità delle situazioni e dei profili dei «sans-papiers». Costretti a vivere nell'ombra, essi tentano perlopiù di sovvenire ai propri bisogni, a non dare nell'occhio e a condurre una vita «normale» come gli altri immigrati.

Non è possibile fornire dati precisi circa il numero di persone che soggiornano in Svizzera senza un permesso di soggiorno, infatti per definizione questo gruppo della popolazione non è registrato in maniera sistematica. Le cifre che circolano sono mere stime. Una stima effettuata nel 2005 su incarico dell'UFM da un gruppo di esperti parlava di circa 90 000 persone senza statuto di soggiorno regolamentato. Si presume che il 10 per cento di queste persone erano minorenni.¹⁷ Un'altra stima, citata di frequente, parla di cifre tra le 70 000 e le 180 000 persone.¹⁸

La migrazione irregolare alla luce degli sviluppi della politica migratoria

La migrazione irregolare ha le sue origini nella domanda di manodopera combinata al desiderio dei migranti di migliorare le loro condizioni vitali e quelle dei loro familiari. Come altri paesi d'immigrazione, anche la Svizzera pratica un'ammissione selettiva e tenta di porre freno all'immigrazione incontrollata. Per combattere l'immigrazione indesiderata sono state sviluppate diverse misure di controllo che vanno dalla prevenzione della migrazione e dalle limitazioni dell'ammissione fino ai controlli all'interno del territorio nazionale.

La migrazione irregolare è intimamente legata agli sviluppi della politica migratoria. La libera circolazione delle persone con l'UE, da un lato, e la migrazione di personale altamente qualificato proveniente da Stati terzi, dall'altro, hanno confermato la Svizzera – e altri Stati europei – nel suo sistema d'ammissione binario. L'accordo sulla libera circolazione delle persone, vigente dal 1° giugno 2002, offre ai cittadini dell'UE/AELS un'ampia li-

bertà di movimento. L'ammissione di manodopera proveniente da Stati terzi è invece tuttora limitata al personale altamente qualificato e alle persone che entrano in virtù del ricongiungimento familiare. Nei confronti dei cittadini di Stati terzi sono state adottate diverse misure politiche volte a controllare l'immigrazione e a limitare la migrazione irregolare.

Tra le conseguenze dell'adesione della Svizzera a Schengen vi è la sostituzione dei controlli di confine mediante controlli alle frontiere esterne dello spazio Schengen nonché all'interno del paese. Se da un lato è diventato più facile spostarsi all'interno dello spazio Schengen, sono però aumentati i controlli sulle persone in prossimità della frontiera. Anche la legge sulla lotta al lavoro nero genera un numero maggiore di controlli all'interno del paese. Negli ultimi anni si osserva altresì un'intensificazione generale dello scambio di dati e d'informazioni tra diverse autorità.

Altro importante sviluppo della politica d'asilo, il blocco dell'aiuto sociale per i richiedenti l'asilo oggetto di una NEM (dal 2004) o di una decisione d'asilo negativa (dal 2008) limita a un semplice soccorso d'emergenza il sostegno offerto a queste persone. Gli interessati sono registrati presso le autorità ma non possiedono uno statuto di soggiorno legale e sono pertanto considerati «sans-papiers». Il numero di «sans-papiers» che beneficiano del soccorso d'emergenza è in aumento (persone oggetto di una decisione negativa, persone oggetto di una NEM, anche in procedura Dublino e nonostante sia impossibile il trasferimento verso lo Stato di primo asilo). Spesso le famiglie percepiscono il soccorso d'emergenza per un lasso di tempo protratto.

Da incompatibilità di vedute a soluzioni pragmatiche

Per evitare i soggiorni illegali, la Svizzera – come del resto anche l'UE e la sua politica migratoria – ha adottato in prima linea regole restrittive in materia d'ammissione nonché un approccio repressivo. Trattasi di un'opzione politica comprensibile, lo Stato essendo chiamato a far rispettare l'ordine giuridico. In opposizione a tale opzione, le cerchie che pongono in prima linea la situazione dei «sans-papiers» fanno valere i diritti fonamen-

17 Longchamp, Claude et al. (2005). Sans-Papiers in der Schweiz: Arbeitsmarkt, nicht Asylpolitik ist entscheidend. Schlussbericht im Auftrag des Bundesamts für Migration. Berna: gfs.bern.

18 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. Zurigo: Seismo.

tali e la proporzionalità. Caldeggiano un approccio pragmatico alla problematica e fanno appello alla responsabilità dell'intera società per quanto riguarda la presenza di «sans-papiers».

Entrambe le posizioni sono di per sé coerenti e legittime, tuttavia, almeno a prima vista, sembrerebbero difficilmente conciliabili. Non vi è pertanto da stupirsi se nessuna delle due parti è disposta a fare concessioni, tanto più che il tema dell'immigrazione, proprio perché importante elemento costitutivo dell'identità, possiede una forte carica politica. Gli attori ufficiali e il mondo politico accettano perlopiù di entrare in discussione solo in presenza di un urgente bisogno d'intervento.

Mentre in ambito politico si osservano posizioni opposte, la prassi delle autorità ha sviluppato approcci pragmatici alla migrazione illegale. Se è vero che i «sans-papiers», soggiornando e lavorando in Svizzera senza un diritto di soggiorno, violano la legge, è altrettanto vero che queste persone godono dei diritti fondamentali. Va detto inoltre che, nel loro atteggiamento nei confronti delle persone prive di un regolamento del soggiorno, le autorità si basano sulle basi legali ma godono altresì di un margine discrezionale relativamente esteso.

Negli ultimi dieci anni vi è stata una sensibilizzazione dell'opinione pubblica. Le istituzioni della società civile si sono chinate sulla problematica dei «sans-papiers», fornendo diverse prestazioni assistenziali: ad esempio sono stati predisposti servizi di consulenza e di contatto nonché gruppi di medici e reti di solidarietà, sono state fondate collettività a favore dei «sans-papiers» e si è assistito all'impegno dei sindacati a favore di questo gruppo. Grazie all'impegno di queste cerchie a favore dei «sans-papiers», in vari settori è stato possibile perseguire soluzioni pragmatiche. Grazie all'impegno di medici e di istituzioni di soccorso è ad esempio stato possibile migliorare l'accesso di queste persone alle prestazioni sanitarie di base. La tematica è stata altresì discussa a livello politico sotto il profilo della formazione, sfociando nel principio, formulato dalla Conferenza svizzera dei direttori cantonali della pubblica educazione (CDPE), di ammettere nelle scuole pubbliche ogni bambino e ogni bambina

di lingua straniera che vive in Svizzera, evitando ogni discriminazione.¹⁹ Nel settore dell'accesso ai posti di tirocinio si levano viepiù voci – anche a livello politico – in difesa delle esigenze dei giovani senza permesso di soggiorno. Le Camere hanno approvato una pertinente mozione di Luc Barthassat, incaricando il Consiglio federale di elaborare proposte di soluzione.

Nell'ottobre 2007, dopo un'analisi approfondita delle azioni di regolarizzazione svolte in diversi paesi europei, in una risoluzione sul tema il Consiglio d'Europa ha raccomandato ai suoi Stati membri di vagliare la questione della regolarizzazione dei «sans-papiers» nonché le misure accompagnatorie che s'impongono.²⁰

19 CDPE: Raccomandazioni riguardanti la scolarizzazione dei bambini di lingua straniera, del 24 ottobre 1991.

20 Conseil de l'Europe: Programmes de régularisation des migrants en situation irrégulière. Recommandation 1807. Adopté par l'Assemblée le 1^{er} octobre 2007.
Résolution 1568 (2007): Programmes de régularisation des migrants en situation irrégulière. Adopté par l'Assemblée le 1^{er} octobre 2007.

Posizione della CFM

La Commissione è convinta che la Svizzera – come altri Stati democratici – non sia in grado di impedire completamente le situazioni illegali sotto il profilo del diritto in materia di stranieri. Secondo lei, la presenza di «sans-papiers» è strutturale e costituisce pertanto un problema al quale non vi è soluzione definitiva. Ritiene che, tra una politica lassista e un'attuazione restrittiva degli obiettivi della politica in materia di stranieri, esistano vie mediane alternative.

Gli scenari dell'Ufficio federale di statistica (UST) per quanto riguarda lo sviluppo demografico prevedono un forte invecchiamento della popolazione e un calo della popolazione attiva. Ciò influirà segnatamente sui settori economici che registrano già tuttora una penuria di manodopera. Il numero di nuovi diplomati diminuirà, con tutte le conseguenze che ciò comporterà per la formazione professionale. In determinati settori le imprese faticheranno ad occupare i posti di tirocinio. Le conseguenze di questo sviluppo demografico sul mercato del lavoro in termini di penuria di manodopera sono prevedibili. Ora, oltre all'ammissione di manodopera proveniente da Stati terzi rispondente al profilo richiesto, è d'uopo tenere conto anche delle possibilità che offrirebbe la regolarizzazione di «sans-papiers» che già soggiornano in Svizzera. Molti di loro, infatti, attivi da anni in economie domestiche, nella custodia dei bambini, nell'assistenza a persone anziane, nell'agricoltura, nella ristorazione e nel settore alberghiero, presentano i requisiti ideali per colmare le lacune del mercato del lavoro che si prospettano.

È pertanto nell'interesse della Svizzera consentire ai giovani «sans-papiers» ben integrati nel nostro Paese di conseguire una formazione professionale, agevolando loro in tal modo l'accesso al mercato del lavoro. Una solida formazione professionale crea i presupposti affinché i giovani possano sfuggire alla disoccupazione

anche in periodi economicamente difficili. Questi giovani potranno poi perseguire ulteriori formazioni o perfezionamenti, a prescindere dalla loro permanenza o meno in Svizzera una volta terminato il loro iter formativo.

Come detto, le raccomandazioni della CFM si situano nella scia dei lavori della CF5. Le sue considerazioni poggiano sullo studio «Leben als Sans-Papiers in der Schweiz. Entwicklungen 2000-2010»²¹, effettuato su incarico della CFM da Denise Efionayi-Mäder, Silvia Schönenberger e Ilka Steiner, del Forum svizzero per lo studio delle migrazioni e della popolazione (SFM). Le raccomandazioni sono il risultato di un confronto aperto con possibilità realistiche tese a ridurre efficacemente la migrazione irregolare, senza tuttavia dimenticare questioni inerenti ai diritti dell'uomo e ai casi di rigore. Le raccomandazioni sono una combinazione pragmatica di soluzioni parziali in diversi settori, nell'intento di aprire le mentalità a nuove prospettive d'azione.

Raccomandazioni

Bambini

Nel corso dell'ultimo decennio è andato delineandosi un miglioramento per quanto riguarda l'atteggiamento delle autorità nei confronti dei «sans-papiers» minorenni. Ad esempio, ogni nascita è registrata per legge, a prescindere dal fatto che i genitori possiedano o meno un documento d'identità o un titolo di soggiorno. Anche l'accesso alla scuola dell'obbligo sembra funzionare correttamente in tutta la Svizzera. I bambini hanno diritto a una formazione e la scuola ha per mandato di scolarizzare tutti i bambini, quindi anche quelli che non possiedono un titolo di soggiorno.

La pietra angolare del diritto alla formazione è stata posta dalla CDPE con le sue raccomandazioni dell'ottobre 1991, in cui afferma il principio di ammettere nelle scuole pubbliche ogni bambino e ogni bambina di lingua straniera che vive in Svizzera, evitando ogni discriminazione. Tale principio è salvaguardato dalla Costituzione federale, dal Patto ONU I e dalla CEDU (segnatamente dall'art. 2 par. 1 e dall'art. 28).

Va detto però che non sempre le strutture d'aiuto tengono debitamente conto del diritto dei bambini alla scolarizzazione. Si è assistito al rifiuto, da parte di determinati Comuni, di scolarizzare i figli di famiglie che percepivano un soccorso immediato – cioè di famiglie con decisione d'asilo negativa o con decisione di non entrata nel merito.

- **D'intesa con la CDPE, la CFM raccomanda ai Cantoni e ai Comuni di consentire a tutti i bambini di accedere alla scuola dell'obbligo – a prescindere dal loro statuto sotto il profilo del diritto in materia di stranieri e a prescindere dal momento in cui possibilmente lasceranno la Svizzera.**

Giovani

La situazione è ancor più difficile per quanto riguarda la formazione post-obbligatoria. Numerose scuole medie si dimostrano comprensive e ammettono anche giovani senza titolo di soggiorno. Nel soppesare gli aspetti inerenti al diritto in materia di stranieri e al diritto alla formazione sancito dalla convenzione sui diritti del fanciullo, prevale perlopiù l'interesse del giovane. I giovani «sans-papiers» sono però esclusi dal percorso formativo parallelo all'attività lucrativa (tirocinio). Infatti, data la loro situazione di «sans-papiers», non possono ottenere il permesso di lavoro necessario per concludere un contratto di lavoro.

Per un'attuazione sistematica del diritto internazionale pubblico e della convenzione sui diritti del fanciullo, la CFM ritiene logico concedere ai «sans-papiers» sia l'accesso alla scuola dell'obbligo, alle scuole del livello secondario II e a quelle del livello terziario, sia l'accesso alla formazione professionale. Il relativo rapporto dell'Unione delle città svizzere²² illustra i percorsi che consentono di realizzare questi intenti senza tuttavia necessitare un diritto di rimanere in Svizzera.

- **La CFM raccomanda alla Confederazione di provvedere affinché i giovani «sans-papiers» nati in Svizzera o che vi hanno frequentato almeno cinque anni della scuola dell'obbligo possano sollecitare un titolo di soggiorno autonomo per poter accedere a un tirocinio o a un'altra formazione del livello secondario II.**

Una raccomandazione concernente i genitori dei giovani con titolo di soggiorno autonomo è formulata sotto «Casi di rigore»

22 Unione delle città svizzere: Zugang von jugendlichen Sans-Papiers zur Berufsbildung der Schweiz. Bestandesaufnahme und Empfehlungen. Luglio 2010.

Adulti

Con l'entrata in vigore della legge federale sugli stranieri (LStr), l'offerta di aiuto al ritorno per richiedenti l'asilo è stata estesa per la prima volta a determinate persone rientranti nel settore degli stranieri. Conformemente all'articolo 60 LStr, la Confederazione può fornire un aiuto al ritorno e alla reintegrazione allo straniero che lascia la Svizzera di propria iniziativa o perché tenuto a farlo. Conformemente all'articolo 60 capoverso 2 lettera b LStr, il 1° aprile 2008 l'UFM ha avviato un progetto pilota di due anni destinato a determinati gruppi di persone («Aiuto al ritorno LStr»), conclusosi nel frattempo con successo e introdotto ormai in maniera definitiva.

- **La CFM raccomanda alla Confederazione di avviare ulteriori progetti pilota per aiutare i «sans-papiers» adulti, la cui domanda nel quadro di un caso di rigore è stata respinta, a ritornare e a reintegrarsi nel paese d'origine.**

Nel 2002 la legge sulla formazione professionale (LFPr) ha introdotto la possibilità di validare le formazioni acquisite.²³ Gli adulti che hanno l'esperienza professionale necessaria possono far validare la loro formazione e ottenere così un certificato professionale equivalente a quello conseguito dopo un tirocinio «ordinario».

- **La CFM raccomanda di consentire ai «sans-papiers» esercitanti un'attività lucrativa e che hanno maturato una lunga esperienza professionale in Svizzera, di conseguire una qualifica professionale.**

Casi di rigore

La Svizzera non applica una disciplina unitaria dei casi di rigore. Si trovano pertinenti disposizioni sia nella legge sull'asilo (LAsi) che nella LStr. Per diversi motivi, i «sans-papiers» si trovano in una situazione irregolare. Per gli uni l'assenza di documenti è il risultato di una violazione della LStr, per altri del diritto in materia d'asilo.

Conformemente all'articolo 30 capoverso 1 lettera b LStr, è possibile derogare alle condizioni d'ammissione per tenere conto dei casi personali particolarmente gravi o di importanti interessi pubblici anche nel caso di persone che non sono mai state titolari di un permesso di soggiorno oppure il cui permesso non è più valido. Conformemente all'articolo 14 capoverso 2 LAsi, con il passaggio in giudicato della decisione di allontanamento i richiedenti l'asilo respinti o oggetto di una decisione di non entrata nel merito ottengono la possibilità di sollecitare la regolarizzazione del loro statuto in virtù di un caso di rigore personale grave. Entrambe le possibilità di regolarizzazione sono concretizzate dall'articolo 31 dell'ordinanza sull'ammissione, il soggiorno e l'attività lucrativa (OASA). I criteri citati in tale disposizione non costituiscono tuttavia un catalogo esauriente, né devono essere adempiti in maniera cumulativa.²⁴

Nel valutare le domande di regolarizzazione basate su un caso di rigore personale, le autorità godono di un'ampia discrezionalità. Non essendo formulati in maniera concreta, i criteri previsti dalla legge vanno vagliati caso per caso. Le commissioni istituite ad hoc in diversi Cantoni concorrono a definire criteri standard, tuttavia i risultati sono divergenti in quanto ricalcano le diverse disposizioni legali cantonali. Peraltro i Cantoni non sono tenuti, né secondo l'articolo 30 capoverso 1 lettera b LStr, né secondo l'articolo 14 capoverso 2 LAsi, a entrare nel merito delle domande di regolarizzazione basate su un caso di rigore personale. Le domande approvate dal Cantone sono sottoposte per approvazione all'UFM, che ha così la possibilità di validare o invalidare la decisione cantonale.

23 LFPr capitolo 4 (segnatamente art. 34 cpv. 2) e ordinanza sulla formazione professionale (OFPr; art. 32).

24 L'art. 84 cpv. 5 LStr menziona anche un'ulteriore categoria di casi di rigore. Si tratta degli stranieri ammessi provvisoriamente, i quali grazie al permesso F esulano dal gruppo dei «sans-papiers».

- La CFM raccomanda alle competenti autorità di predisporre una soluzione anche per i genitori di giovani con uno statuto di soggiorno autonomo. Ad esempio, si potrebbe rilasciare un permesso di soggiorno di durata limitata, fino a concorrenza della maggiore età oppure della conclusione della formazione, ai genitori che si prendono cura di questi minorenni. Durante tale lasso di tempo i genitori potrebbero essere sottoposti a una procedura nella cornice di un caso di rigore.
- La CFM raccomanda alle competenti autorità di perseguire una soluzione affinché tutti i «sans-papiers» desiderosi di far regolarizzare il loro statuto godano del medesimo trattamento, a prescindere dal Cantone di residenza e di lavoro. In tal senso si potrebbe ad esempio modificare la disciplina dei casi di rigore, prevedendo il deposito delle domande direttamente presso l'UFM. Quest'ultimo comunicherebbe poi ai servizi cantonali di migrazione se e a quali condizioni approverebbe le decisioni cantonali di regolarizzazione (procedura d'approvazione).
- Nell'ottica della valutazione delle domande in virtù di un caso di rigore depositate da famiglie, la CFM raccomanda di attribuire particolare rilevanza alle garanzie formulate dalla convenzione sui diritti del fanciullo. Nel valutare la domanda occorre tenere conto dell'opinione dei bambini in funzione della loro età e del loro grado di maturità. Nel valutare l'esigibilità del ritorno nel paese d'origine occorre tenere conto in prima linea del bene del bambino e del suo diritto alla scolarizzazione e alla formazione.
- Nell'ottica della valutazione delle domande in virtù di un caso di rigore, la CFM raccomanda ai Cantoni di interpretare generosamente le disposizioni di legge, segnatamente per quanto concerne l'applicazione dei criteri di cui all'articolo 31 OASA. La regolarizzazione di persone ben integrate con soggiorno irregolare che da numerosi anni risiedono e lavorano in Svizzera riveste un interesse sia privato che pubblico.

