



EXPOSE DES MOTIFS ET PROJET DE LOI

modifiant la loi du 18 décembre 2007 d'application dans le Canton de Vaud de la législation fédérale sur les étrangers et l'intégration (LVLEI)

et

CONTRE-PROJET DE LOI

modifiant la loi du 18 décembre 2007 d'application dans le Canton de Vaud de la législation fédérale sur les étrangers et l'intégration (LVLEI)

et

RAPPORT DU CONSEIL D'ETAT AU GRAND CONSEIL

**sur la motion Jean-Michel Dolivo et consorts - En cas de décision de renvoi forcé, le canton examine la situation de santé des personnes concernées avant d'exécuter le renvoi !
(19_MOT_094)**

1. INTRODUCTION

Le présent exposé des motifs et projet de loi modifiant la loi du 18 décembre 2007 d'application dans le Canton de Vaud de la législation fédérale sur les étrangers et l'intégration (LVLEI ; BLV 142.11) constitue le rapport du Conseil d'Etat sur la motion Jean-Michel Dolivo et consorts en faveur de l'examen de l'état de santé des personnes concernées avant l'exécution de leur renvoi, laquelle exige l'introduction d'un nouvel alinéa à l'article 3 b de la loi précitée.

Compte tenu des particularités et des sensibilités soulevées par les questions liées à l'exécution des décisions de renvoi prononcées à l'encontre notamment des personnes atteintes dans leur santé, il est apparu nécessaire d'exposer dans ce rapport l'ensemble des éléments qui précèdent, constituent et découlent d'une telle procédure et d'expliquer le cadre légal dans lequel ils s'inscrivent.

Il convient également de souligner que la question liée à la transmission des données médicales des personnes faisant l'objet d'une décision de renvoi est depuis des années un sujet de préoccupations non seulement pour les associations professionnelles du corps médical suisse mais également pour le législateur fédéral et les autorités exécutives fédérales et cantonales chargées de l'exécution desdits renvois. Comme expliqué plus bas (*cf.* 2.3.6.2), la procédure de transmission des données médicales a fait l'objet de plusieurs modifications législatives, dont la dernière est entrée en force le 1^{er} mai 2022 et devrait être appliquée par l'ensemble des cantons d'ici la fin de l'année 2025. La date d'entrée en vigueur ainsi que la mise en application sur le terrain de cette récente disposition légale expliquent les raisons du délai dans lequel ce rapport est publié.

Sur la base des conclusions de son rapport et après avoir pris position sur le projet de modification de la LVLEI exprimé par le motionnaire, le Conseil d'Etat a décidé conformément à l'article 126a, alinéa 2 de la loi du 8 mai 2007 sur le Grand-Conseil (LGC ; BLV 171.01), de déposer un contre-projet dont le contenu est exposé au point 2.5 ci-dessous.

2. MOTION JEAN-MICHEL DOLIVO ET CONSORTS - EN CAS DE DECISION DE RENVOI FORCE, LE CANTON EXAMINE LA SITUATION DE SANTE DES PERSONNES CONCERNEES AVANT D'EXECUTER LE RENVOI ! (19_MOT_094)

2.1 Texte de la motion

Les conditions du récent renvoi forcé d'une famille géorgienne habitant Leysin, le 16 avril 2019, a ému une large partie de la population vaudoise.

En effet, selon un rapport médical établi le 7 février 2019 par un chef de clinique adjoint du secteur psychiatrique de l'Est vaudois, Erik D., le père de famille, présentait « des symptômes de la lignée anxio-dépressive », « avec symptôme psychotique et risque suicidaire élevé qui ont nécessité plusieurs hospitalisations en urgence ». Le praticien mentionnait « une importante anxiété et des angoisses massives en lien avec sa situation administrative, à tel point que M. D. n'envisage pas d'autre solution que de se tuer s'il devait être renvoyé de Suisse ». Le rapport se concluait par ce pronostic médical, « nous ne pouvons exclure un passage à l'acte suicidaire en cas de renvoi ». Le 16 avril au matin, au moment de l'intervention policière, Erik D. s'est profondément entaillé les poignets à quatre reprises. Dans un rapport médical daté également du 7 février 2019, une médecin de la Fondation de Nant faisait le constat que le fils Alexander « souffre d'un trouble du spectre autiste et d'un grave trouble du développement, de la parole et du langage ». Elle indiquait que :« Alexander est vulnérable, très sensible à son environnement, gravement déstabilisé par les changements. Il a besoin de continuité dans ses prises en charge qui doivent être coordonnées. Sans un programme personnalisé co-construit par les différents professionnels en charge des traitements, qui organise aussi bien le programme de soins que le projet pédago-éducatif en collaboration avec les parents, Alexander court un grave risque de décompensation ». La situation de santé des deux grands-parents a également fait l'objet de nombreux certificats médicaux indiquant notamment, en décembre 2017, que le renvoi de Feodor risquerait de provoquer « une décompensation anxio-dépressive avec un risque de mise en danger du patient ».

L'autorité cantonale devait être alertée par la situation de santé physique et psychique des différents membres de cette famille et devait en conséquence se poser la question de savoir si, pour des raisons de santé, compte tenu de la situation personnelle de chacun des membres de la famille, il n'était pas nécessaire pour le moins de surseoir à ce renvoi, et le cas échéant de demander une admission provisoire au Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM).

Afin qu'une telle situation ne se répète plus dans notre canton, les député-e-s soussigné-e-s demandent la modification suivante de la Loi d'application dans le canton de Vaud de la législation fédérale sur les étrangers (LVLEtr) :

Article 3 b LVLEtr

alinéa 3 (nouveau) Lorsque les autorités cantonales ont connaissance, dans le cadre d'une procédure de renvoi forcé (article 69 de la Loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (LEI)) d'une situation de santé physique ou psychique problématique des personnes concernées (article 69 alinéa 3 LEI), elles demandent un avis au médecin cantonal sur l'exécutabilité du renvoi. Cet avis est transmis au Conseil d'Etat. Le cas échéant, celui-ci dépose une demande d'admission provisoire auprès du SEM (article 83 alinéa 6 LEI).

Prise en considération immédiate.

(Signé) Jean-Michel Dolivo et 35 cosignataires

2.2 Prise en considération partielle de la motion

Conformément à la recommandation de la Commission chargée de l'examen de la motion précitée dans sa séance du 11 octobre 2019, le Grand Conseil a décidé lors de sa session du 24 août 2021 de la prendre partiellement en considération et d'adopter le nouvel alinéa 3 selon la formulation suivante :

« Lorsque les autorités cantonales ont connaissance, dans le cadre d'une procédure de renvoi forcé (article 69 LEI) d'une situation de santé physique ou psychique problématique des personnes concernées (article 69 alinéa 3 LEI), elles demandent un avis à l'Office du médecin cantonal sur l'exécutabilité du renvoi. Cet avis est transmis aux autorités compétentes. ».

2.3 Rapport du Conseil d'Etat

A titre préliminaire, il convient de préciser qu'à la suite de l'entrée en vigueur au 1^{er} janvier 2019 des modifications de la loi fédérale du 16 décembre 2016 sur les étrangers et l'intégration (LEI ; RS 142.20), le Grand Conseil a adopté dans sa séance du 22 février 2022, la modification de l'intitulé de la loi d'application dans le Canton de Vaud de la législation fédérale sur les étrangers (LVLEtr) par la loi d'application dans le canton de Vaud de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (LVLEI ; BLV 142.11) ainsi que la substitution de l'abréviation LEtr par l'abréviation LEI dans l'ensemble des dispositions concernées.

2.3.1 Répartition des compétences en matière de droit d'asile et des étrangers

Le Conseil d'Etat rappelle que l'article 121, alinéa 1er de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (RS 101) prévoit que « *la législation sur l'entrée en Suisse, la sortie, le séjour et l'établissement des étrangers et sur l'octroi de l'asile relève de la compétence de la Confédération.* ».

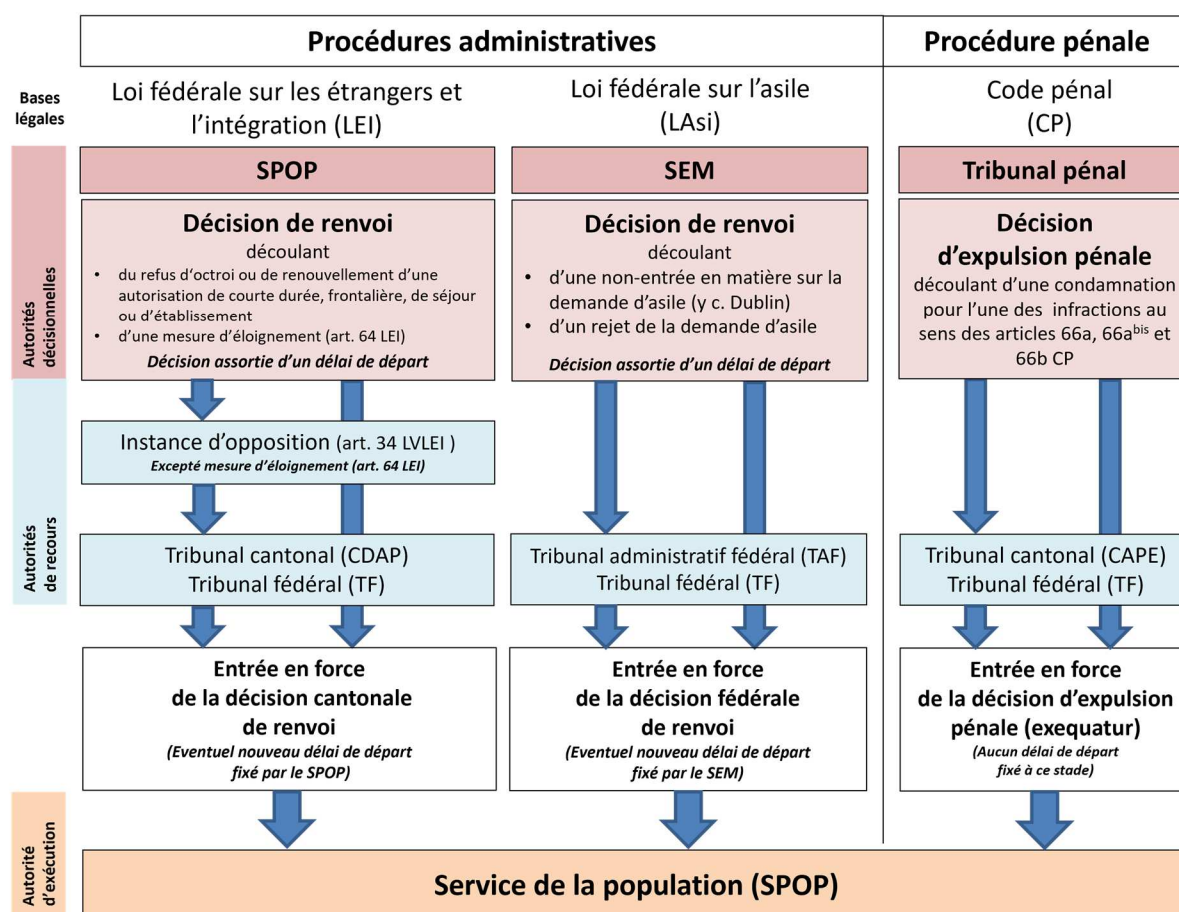
A ce jour, le législateur fédéral a adopté trois lois en lien avec le statut et le renvoi des étrangers qui déterminent les compétences décisionnelles et d'exécution en la matière. Il s'agit de :

- **la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration (LEI ; RS 142.20)**
Adoptée le 24 septembre 2006 par le peuple suisse, cette loi attribue aux cantons les compétences décisionnelles dont l'énumération est reprise aux articles 3, alinéas 1 à 2^{ter} et 4 LVLEI. Il convient de rappeler à cet égard que les décisions d'octroi d'une autorisation de séjour prononcées par un canton sont, pour la majorité d'entre elles, valables seulement après avoir été approuvées par les autorités fédérales, à savoir le Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM) et le Tribunal administratif fédéral (TAF) en sa qualité d'autorité de recours.
- **la loi fédérale du 26 juin 1998 sur l'asile (LAsi ; RS 142.31)**
Adoptée le 13 juin 1999 par le peuple suisse puis modifiée par ce dernier dans le cadre des trois votations des 24 septembre 2006, 9 juin 2013 et 5 juin 2016, cette loi attribue exclusivement au SEM et au TAF la compétence décisionnelle en matière d'octroi ou de refus de l'asile ainsi que de renvoi d'un requérant débouté.
- **loi du 20 mars 2015 sur la mise en œuvre de l'article 121 alinéas 3 à 6 de la Constitution relatif au renvoi des étrangers criminels**

Adoptée en votation populaire le 28 novembre 2010, celle-ci octroie la compétence de prononcer l'expulsion d'un étranger criminel à un tribunal aux conditions et modalités fixées aux articles 66a et suivants du Code pénal suisse (CP ; RS 311.0).

L'exécution des renvois, transferts ou expulsions prononcés en application des trois lois précitées relève d'une obligation légale des autorités cantonales, conformément aux articles 69 LEI et 46 LAsi. Dans le Canton de Vaud, cette obligation incombe au Service de la population (SPOP).

Le tableau ci-dessous illustre le partage des compétences entre les autorités administratives et judiciaires fédérales et cantonales en matière de décisions de renvoi ou d'expulsion au regard de la législation applicable.



2.3.2 Les accords bilatéraux avec l'Union européenne (UE) et l'Association européenne de libre-échange (AELE)

La Confédération a conclu trois accords avec l'UE et l'AELE dans le cadre de l'exécution des lois précitées, à savoir :

- **l'accord du 21 juin 1999 sur la libre circulation des personnes (ALCP ; RS 0.142.112.681)**

Adopté en votation populaire le 21 mai 2000 et en vigueur depuis le 1^{er} juin 2002, cet accord règle les conditions de séjour et de travail des citoyennes et citoyens des vingt-sept pays membres de l'UE et des trois pays membres de l'AELE (Islande, Lichtenstein, Norvège) en Suisse. Le droit à la libre circulation des personnes est par ailleurs complété par des dispositions sur la reconnaissance mutuelle des diplômes, l'acquisition des biens immobiliers et la coordination des systèmes de sécurité sociale.

- **les accords du 26 octobre 2004 d'association à Schengen (AAS ; RS 0.362.31) et Dublin (AAD ; RS 0.142.392.68)**

Adoptés en votation populaire le 5 juin 2005 et officiellement en vigueur depuis le 12 décembre 2008, ces deux accords permettent la mise en place de mesures communes pour le passage des frontières, facilitant le voyage au sein de l'Espace Schengen, le renforcement de la collaboration policière transfrontalière et de l'entraide judiciaire en matière pénale, la création d'une politique commune en matière d'octroi de visas de courte durée et enfin l'introduction de compétences claires dans le traitement des demandes d'asile afin d'éviter la multiplication des procédures pour une même requête.

2.3.3 Les règlements Dublin III et Eurodac

Compte tenu de son adhésion à l'accord d'association à Dublin cité ci-dessus et à l'instar des Etats membres de l'UE et de l'AELE, la Suisse applique actuellement depuis le 1^{er} janvier 2014 :

- le règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013, établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride, **dit règlement Dublin III**.
- le règlement (UE) n° 603/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013, relatif à la création d'Eurodac pour la comparaison des empreintes digitales aux fins de l'application efficace du règlement (UE) n° 604/2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride et relatif aux demandes de comparaison avec les données d'Eurodac présentées par les autorités répressives des Etats membres et Europol à des fins répressives, et modifiant le règlement (UE) n°1077/2011 portant création d'une agence européenne pour la gestion opérationnelle des systèmes d'information à grande échelle au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, **dit règlement Eurodac**.

La procédure Dublin permet de déterminer, parmi les trente et un Etats membres, celui auquel incombe la responsabilité de l'examen d'une demande d'asile, cas échéant de la prise en charge financière voire de la procédure de renvoi, d'un-e ressortissant-e d'un pays tiers (à savoir non-citoyen-ne d'un Etat de l'Espace Dublin). Elle s'applique également aux ressortissant-e-s d'Etat tiers en séjour irrégulier, appréhendé-e-s dans un Etat membre après avoir sollicité une protection internationale auprès d'un autre Etat membre ou après y avoir fait l'objet d'un contrôle d'identité.

Cette procédure s'appuie essentiellement sur Eurodac qui comprend un dispositif de communication standardisée entre les Etats membres ainsi qu'un système centralisé et automatisé d'identification des empreintes digitales des personnes requérant l'asile ainsi que de celles entrées ou séjournant irrégulièrement sur le territoire de l'UE/AELE.

Les critères retenus pour déterminer l'Etat responsable sont globalement de trois ordres : l'existence de liens familiaux, l'entrée légale et l'entrée illégale sur le territoire d'un Etat Dublin. Lorsque l'Etat membre responsable est désigné, celui-ci doit admettre ou réadmettre sur son territoire la personne en quête de protection, examiner sa requête et mener la procédure de renvoi s'il y a lieu.

En Suisse, la procédure Dublin est gérée entièrement par le SEM, de la requête d'admission auprès des Etats membres jusqu'à la décision de non-entrée en matière notifiée à la personne étrangère concernée, en application de l'article 31a, alinéa 1, lettre b LAsi.

Le règlement Dublin prévoit des délais stricts dont le dépassement permet à l'Etat responsable de se décharger de sa responsabilité. C'est notamment le cas lorsque le canton, alors que cette compétence lui incombe, n'exécute pas le transfert dans le délai prévu par le règlement Dublin.

Ce délai est en principe de six mois à compter de l'accord donné par l'Etat responsable ou de l'expiration du délai de réponse (accord tacite). Ce délai est prolongé pour l'un des trois motifs suivants :

- en cas d'effet suspensif octroyé par l'autorité judiciaire (TAF) dans le cadre d'un recours contre la décision de non-entrée en matière du SEM. Le délai de six mois commence alors à courir à compter de la date du prononcé de l'arrêt et non de celle de l'accord (exprès ou tacite) par l'Etat responsable ;
- en cas de disparition de la personne concernée, le délai est prolongé de douze mois ;
- en cas de détention de celle-ci pour une infraction pénale, le délai est prolongé de six mois.

Le Conseil d'Etat relève que l'article 89b LAsi adopté dans le cadre de la révision de la loi sur l'asile plébiscitée le 5 juin 2016 prévoit, depuis son entrée en vigueur au 1^{er} octobre 2016, la possibilité pour la Confédération de renoncer à verser au canton les forfaits fédéraux (subventions fédérales couvrant les coûts de l'aide sociale, de l'assurance-maladie obligatoire et une partie des frais d'encadrement des personnes relevant de l'asile), voire de réclamer le remboursement des forfaits déjà versés, lorsqu'il ne remplit pas ses obligations en matière d'exécution des renvois.

A ce jour, cette disposition est systématiquement appliquée lorsque le canton n'exécute pas le transfert Dublin dans le délai imparti sans justification valable, un critère que les autorités fédérales interprètent restrictivement.

A cet égard, il faut rappeler que si le transfert Dublin n'est pas exécuté dans le délai prévu, l'obligation incombe aux autorités suisses d'examiner la demande d'asile de la personne concernée à la place de l'Etat Dublin initialement responsable.

Enfin, il convient de souligner que les autorités fédérales ont la possibilité d'appliquer la clause de souveraineté prévue à l'article 17, alinéa 1 du règlement Dublin à savoir d'examiner la demande d'asile d'un ressortissant d'un pays tiers, quand bien même cet examen ne lui incombe pas en vertu des critères fixés dans ledit règlement. L'application de la clause de souveraineté doit en outre faire l'objet d'un examen par les autorités fédérales. Si le renvoi dans un Etat membre compétent est considéré comme illicite au sens de la CEDH ou de tout autre convention de droit international par laquelle la Suisse est liée, le SEM est tenu de recourir à cette clause et d'examiner dès lors la demande d'asile.

2.3.4 Octroi de l'admission provisoire

Chaque fois qu'elle entend prononcer une décision de renvoi ou de transfert Dublin, l'autorité décisionnelle compétente (à l'exception du juge pénal) est tenue d'examiner si l'exécution du renvoi est possible, licite ou raisonnablement exigible, conformément à l'article 83 LEI :

- l'exécution du renvoi n'est pas possible lorsque l'étranger ne peut pas être renvoyé dans son état d'origine en raison d'obstacles matériels et techniques durables, tels que l'absence de moyens de transport assurant la liaison avec le pays de renvoi concerné ou la fermeture des frontières). Ce motif constitue moins de 1 % de l'ensemble des décisions d'admission provisoire (al. 2) ;
- l'exécution du renvoi d'un étranger dans son pays d'origine, de provenance ou dans un Etat tiers n'est pas licite lorsqu'elle est contraire aux engagements internationaux de la Suisse (par ex., principe de non-refoulement). Ce motif constitue environ 8 % de l'ensemble des décisions d'admission provisoire (al. 3) ;
- l'exécution du renvoi n'est pas raisonnablement exigible si le renvoi ou l'expulsion de l'étranger dans son pays d'origine ou de provenance le met concrètement en danger. Cette disposition fonde plus de 90 % de l'ensemble des décisions d'admission provisoire. Elle s'applique d'une part aux « réfugiés de la violence », soit aux étrangers qui ne remplissent pas les conditions d'octroi de la qualité de réfugié parce qu'ils ne sont pas personnellement persécutés, mais qui fuient des situations de guerre, de guerre civile ou de violence généralisée, et d'autre part aux personnes pour lesquelles un retour les mettrait concrètement en danger pour un motif d'ordre personnel, notamment parce qu'elles ne pourraient plus recevoir les soins médicaux dont elles ont impérativement besoin (al. 4).

Selon la jurisprudence fédérale et celle de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), l'exécution du renvoi n'est inexigible que dans la mesure où les personnes concernées pourraient ne plus recevoir les soins essentiels garantissant des conditions minimales d'existence. Par soins essentiels, on entend les soins de médecine générale et d'urgence absolument nécessaires à la garantie de la dignité humaine.

L'article 83, alinéa 4 LEI ne saurait ainsi être interprété comme impliquant un droit de séjour, au simple motif que les structures hospitalières et le savoir-faire médical dans le pays d'origine de l'intéressé n'atteignent pas le standard élevé que l'on trouve en Suisse. Si les soins essentiels nécessaires peuvent être assurés dans le pays d'origine ou de provenance, l'exécution du renvoi sera raisonnablement exigible. Elle ne le sera plus, si, en raison de l'absence de possibilités de traitement adéquat, l'état de santé de la personne concernée se dégraderait très rapidement au point de conduire d'une manière certaine à la mise en danger concrète de sa vie ou à une atteinte sérieuse, durable et notablement plus grave de son intégrité physique ou psychique.

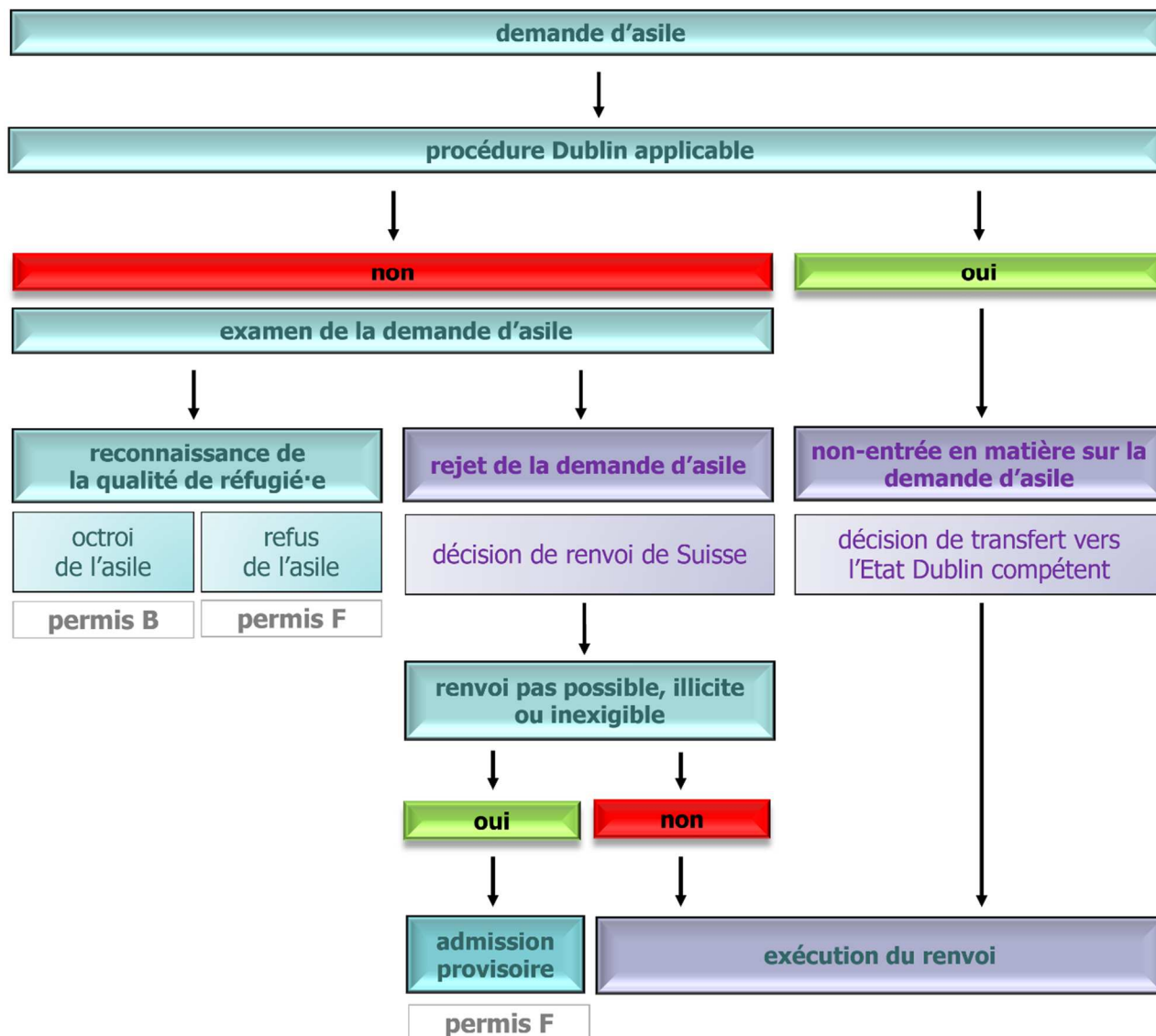
De même, des tendances suicidaires ne constituent en principe pas non plus un obstacle à l'exécution du renvoi, dans la mesure où seule une mise en danger présentant des formes concrètes doit être prise en considération. Le TAF rappelle à cet égard que les troubles de nature suicidaire sont couramment observés chez les personnes confrontées à l'imminence d'un renvoi ou devant faire face à l'incertitude de leur statut en Suisse. Il estime en outre que si une personne devait présenter les risques d'un comportement auto-agressif au moment de l'organisation de son départ, il appartiendrait à ses thérapeutes de la préparer à la perspective de son retour au pays, respectivement aux autorités chargées de l'exécution du renvoi, de prévoir des mesures concrètes pour en prévenir la réalisation.

Seul le SEM est compétent pour prononcer l'admission provisoire conformément à l'article 83, alinéa 1 LEI. Il en résulte que, lorsque la décision de renvoi incombe à l'autorité cantonale et que celle-ci estime que l'exécution d'un renvoi n'est pas possible, licite ou raisonnablement exigible, elle doit le faire constater par le SEM qui prononce ou refuse l'admission provisoire dans une décision susceptible de recours auprès du TAF (art. 83, alinéa 6 LEI).

Lorsque la décision de renvoi incombe aux autorités fédérales, à savoir au SEM voire au TAF en procédure de recours, la question de l'admission provisoire est examinée par ces mêmes autorités. Dans un tel cas de figure, le canton n'a pas qualité pour proposer l'admission provisoire au SEM, sauf en cas d'impossibilité d'exécuter le renvoi pour des motifs d'ordre matériel technique (art. 46, alinéa 2 LAsi et art. 17, alinéa 1 OERE). Or, comme mentionné ci-dessus, de tels cas sont très rares (moins de 1% de l'ensemble des admissions provisoires).

En revanche, la personne faisant l'objet d'une décision de renvoi et à laquelle l'admission provisoire n'a pas été accordée dispose en tout temps de la faculté de déposer une demande de réexamen auprès du SEM, afin de faire reconnaître l'illicéité ou l'inexigibilité de son renvoi, en raison de faits nouveaux, notamment en cas de dégradation importante de son état de santé physique ou psychique.

Le schéma ci-dessous illustre la procédure suivie par le SEM dans le cadre du traitement d'une demande d'asile.



2.3.5 Aide au retour

Le Conseil d'Etat rappelle que si le Canton de Vaud ne peut se soustraire à l'obligation légale d'exécuter les décisions de renvois, en particulier celles rendues par les autorités fédérales, il privilégie toujours les mesures visant à un départ autonome des personnes tenues de quitter la Suisse. Il ne cesse en effet, dans ce contexte, de promouvoir et de soutenir le retour et la réintégration dans leur pays de provenance des personnes éligibles aux mesures de l'aide au retour.

L'aide au retour est adaptée aux besoins des personnes qui sont d'accord de retourner volontairement dans leur pays de provenance. C'est la raison pour laquelle elle ne peut intervenir sans l'accord et la coopération de celles-ci et a fortiori contre leur volonté. De même, sont exclus de ce régime les délinquants tout comme les citoyens des Etats de l'UE ou de l'AELE, les ressortissants des Etats non soumis à l'obligation de visa pour un séjour jusqu'à trois mois et les personnes dont le retour intervient au titre des accords de Dublin.

L'aide au retour comprend une aide financière, une aide matérielle et la possibilité de financer un projet individuel de réintégration dans leur pays dans le domaine du travail, de la formation et du logement. Elle comprend également le financement de l'accès aux soins et aux traitements requis par les personnes atteintes dans leur santé. Les personnes rapatriées continuent en outre de bénéficier d'un soutien, une fois rentrées au pays, dans la mesure où certaines des prestations en question, notamment celles liées à un projet, sont octroyées de manière échelonnée, en fonction du déroulement de celui-ci. Dans ce cadre, le Conseil en vue du retour (CVR) du SPOP travaille en collaboration avec des organismes tels que l'Organisation mondiale pour les migrations (OIM), le Service social international (SSI) et la Direction du développement et de la coopération (DDC).

Le montant total engagé dans le cadre de l'aide au retour pour l'année 2023 se monte à près de CHF 600'000.- dont plus de 45% sont à la charge du Canton (soit en complément de l'aide fédérale, soit en faveur des personnes qui n'ont plus accès à l'aide fédérale).

S'agissant des transferts des personnes relevant des accords de Dublin, le Conseil d'Etat a mandaté, depuis le 1^{er} juillet 2015, le SSI afin de les orienter et de les renseigner au mieux sur les modalités de prise en charge dont elles peuvent bénéficier dans l'Etat Dublin responsable.

Une aide financière au retour peut être proposée à ces personnes uniquement pour le cas où elles décideraient d'elles-mêmes de rentrer dans leur pays d'origine. Il n'est en effet pas possible d'obtenir une aide financière en faveur d'une personne dont la prise en charge est assurée à son arrivée par un Etat Dublin.

2.3.6 Evaluation de l'aptitude au transport

2.3.6.1 Principe

Prévue par l'article 18 de l'ordonnance du 12 novembre 2008 relative à l'usage de la contrainte et de mesures policières dans les domaines relevant de la compétence de la Confédération (OLUc ; RS 364.3), la nécessité d'évaluer l'aptitude médicale au transport des personnes faisant l'objet d'un renvoi vise à éviter de mettre en danger la santé des personnes durant la procédure de rapatriement, notamment par voie aérienne.

L'évaluation de l'aptitude au transport ne doit pas être confondue avec l'examen du caractère possible, licite ou raisonnablement exigible de l'exécution d'un renvoi (*cf.* 2.3.4).

Il s'agit en effet ici d'évaluer si une personne faisant l'objet d'une décision de renvoi dans son pays de provenance ou de transfert vers l'Etat Dublin responsable est apte, au moment du départ, à effectuer un voyage en avion et si son état de santé nécessite des besoins spécifiques lors du transport, tels que la présence d'un médecin à bord ou la mise à disposition de médicaments ou d'équipements particuliers.

2.3.6.2 Historique

Le 25 septembre 2015, le Parlement fédéral a adopté l'article 71 *b* LEI qui définit les autorités auxquelles « *les professionnels de la santé compétents transmettent, à leur demande, les données médicales nécessaires à l'évaluation de l'aptitude au transport des personnes frappées d'une décision de renvoi ou d'expulsion entrée en force, pour autant que les autorités concernées en aient besoin pour accomplir leurs tâches légales* ». Il s'agit des services cantonaux d'exécution des renvois, des collaborateurs du SEM chargés de l'organisation et de la coordination des renvois sous contrainte et les professionnels de la santé mandatés par le SEM pour assurer, lors du départ, la surveillance médicale en vue du renvoi.

Cependant, cette disposition légale, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2018, a été adoptée sans avoir été soumise préalablement à consultation, ni auprès du corps médical, ni auprès des représentants de la Fédération des médecins suisses (FMH), de l'Académie suisse des sciences médicales (ASSM) et de la Conférence des médecins pénitentiaires suisses (CMPS). Cette situation a entraîné une rupture de dialogue entre les faïtières médicales et les autorités fédérales durant près de trois ans.

Au printemps 2019, le contact a été renoué entre le SEM et les organisations médicales ouvrant ainsi la voie à de nouvelles négociations, qui ont également duré plus de trois ans et au terme desquelles il a été possible de formuler, cette fois dans l'Ordonnance sur l'exécution du renvoi et de l'expulsion d'étrangers (OERE ; RS 142.281), les articles 15*p* et suivants entrés en vigueur le 1^{er} mai 2022, en tenant compte de l'essentiel des préoccupations du corps médical.

La mise en application de ces articles a également fait l'objet de plusieurs rencontres entre les organisations médicales et les autorités fédérales et cantonales d'exécution, en vue de vérifier la faisabilité opérationnelle de l'adaptation des nouvelles procédures et des flux d'informations dans le cadre d'une phase pilote. Celle-ci a concerné trois cantons (Soleure, Thurgovie et Vaud) et s'est déroulée du 2 octobre 2023 au 31 mars 2024. La nouvelle procédure portant sur la transmission des données médicales en vue de l'évaluation de l'aptitude au transport devait être étendue à tous les cantons d'ici la fin de l'année 2024.

Le 15 décembre 2023, le Conseil fédéral a décidé de mettre en consultation jusqu'au 29 mars 2024 le projet de modification de l'article 71b LEI, en vue de l'adapter aux dispositions des articles 15p et suivants OERE. A ce jour, ce projet de modification n'a pas encore été adopté par le législateur fédéral.

2.3.6.3 Procédure en vigueur

Les modalités organisationnelles, les responsabilités et les processus liés à l'évaluation de l'aptitude au transport sont dès lors définis à l'articles 15p et suivants OERE, lesquels, comme mentionné ci-dessus, tiennent compte des positions exprimées par les milieux de la santé concernés, notamment par la FMH et l'ASSM. Ils prévoient explicitement que :

- le médecin traitant est tenu de livrer directement au médecin mandaté par le SEM les données médicales relatives à l'état de santé de la personne à renvoyer qui sont indispensables pour exécuter le renvoi (toutes les atteintes à la santé) ou les informations médicales nécessaires pour protéger la personne concernée (par exemple nécessité d'un fauteuil roulant pour embarquer à bord d'un avion) ;
- la décision concernant l'aptitude au transport est du seul ressort du médecin mandaté par le SEM.

Désormais, les organes d'exécution de la Confédération et des cantons ne reçoivent plus l'ensemble des données médicales d'une personne à renvoyer, mais uniquement les informations pertinentes pour l'exécution du renvoi.

A ce jour, c'est l'entreprise prestataire de services OSEARA SA qui est mandatée par le SEM pour procéder à cette évaluation. Les médecins-conseils de l'OSEARA SA sont ainsi chargés de déterminer dans chaque cas s'il existe des contre-indications au renvoi d'ordre physique ou psychique, et si des mesures particulières doivent être engagées durant le vol ainsi qu'à l'arrivée à l'aéroport d'accueil. Ces médecins-conseils sont également habilités à se prononcer sur la suspension de l'exécution d'un renvoi, voire sur l'annulation de celui-ci, s'il estime qu'il pourrait compromettre la santé de la personne à transférer.

On rappellera ici que le fait d'être déclaré médicalement inapte au transport à un moment donné n'a pas d'incidence sur la décision de renvoi dont l'annulation reste toujours de la compétence des autorités fédérales.

En ce qui concerne le Canton de Vaud, depuis le 2 octobre 2023, pour toute personne frappée d'une décision de renvoi qui refuse un départ volontaire, les collaboratrices et collaborateurs du SPOP en charge de l'exécution du renvoi adressent un courrier aux médecins traitants, lesquels dépendent le plus souvent de l'Unité de santé aux migrants (USMi) d'Unisanté. Ils demandent dans ce courrier de remplir un formulaire élaboré par le SEM en collaboration avec la FMH et l'ASSM puis de le retourner exclusivement au médecin-conseil de l'OSEARA SA. Dans la mesure où l'article 15p, alinéa 4 OERE prévoit que les données médicales pertinentes ne peuvent être transmises que de médecin à médecin, seul le médecin-conseil de l'OSEARA qui rend la décision concernant l'aptitude au transport peut traiter ces données. Ce médecin-conseil est tenu de transmettre sans délai au SPOP la décision concernant l'aptitude au transport ainsi que toutes les informations nécessaires à l'organisation du départ, à l'exclusion des données médicales de la personne concernée.

2.4 Position du Conseil d'Etat

Compte tenu de ce qui précède, le Conseil d'Etat ne saurait recommander d'adopter le nouvel alinéa 3 sous la formulation proposée par le Grand Conseil dans sa session du 24 août 2021 pour les raisons suivantes :

Cet alinéa attribue d'abord à l'Office du médecin cantonal (OMC) la compétence d'examiner l'exigibilité de l'exécution du renvoi ou - pour reprendre les termes du motionnaire - l'exécutabilité du renvoi, que l'article 83, alinéa 1 LEI réserve exclusivement à l'autorité fédérale, à savoir le SEM et le TAF en sa qualité d'autorité de recours. (*cf. 2.3.5 ci-dessus*).

Il convient à ce sujet de souligner que cet examen est effectué par les autorités fédérales précitées, que ce soit en procédure ordinaire ou de réexamen, sur la base des rapports médicaux rédigés par les médecins traitants généralistes ou spécialisés des personnes concernées. Dès lors, on voit mal dans un tel contexte la plus-value du médecin cantonal qui ne pourrait que renvoyer ou se référer aux rapports et prises de position déjà soumis par le corps médical aux autorités fédérales.

Le Conseil d'Etat fait en outre remarquer que l'autorité cantonale d'exécution des décisions de renvoi, en l'occurrence le SPOP, n'a pas systématiquement connaissance de l'état de santé des personnes faisant l'objet d'une décision fédérale de renvoi, dans la mesure où elle n'est pas partie à la procédure d'asile.

Enfin, en cas d'avis médical contraire à une décision fédérale de renvoi confirmée par le TAF, le Conseil d'Etat rappelle que les autorités cantonales d'exécution ne seraient pas en mesure de remettre en question le caractère exécutoire de celle-ci sans se trouver en contradiction avec les principes mêmes de notre Etat de droit.

Au risque de se répéter, il relève que les décisions prononcées en matière de renvoi sont fondées en droit et soumises au contrôle d'une autorité judiciaire de recours. Il appartient dès lors à la personne concernée ou à son mandataire de faire usage des moyens prévus par notre ordre juridique pour requérir en tout temps auprès de l'autorité compétente le réexamen d'une décision de renvoi en se fondant sur la survenance de nouveaux éléments médicaux.

Dans le cadre de l'évaluation de l'aptitude au transport, il apparaît que le législateur fédéral, sous l'impulsion de la FMH et de l'ASSM notamment, est opposé à une transmission aux autorités d'exécution des données médicales concernant une personne à renvoyer. En effet, en application de l'article 15q OERE, si l'autorité d'exécution est certes tenue de requérir par écrit auprès des médecins concernés les données médicales nécessaires à l'évaluation de l'aptitude au transport, ces données ne sont transmises qu'au médecin-conseil mandaté par le SEM pour statuer sur cette question. Ce dernier communique ensuite à l'autorité d'exécution sa décision concernant l'aptitude au transport et lui transmet sans délai les informations nécessaires à l'organisation du départ. Il ne s'agit dès lors pas de la transmission d'un diagnostic médical mais d'informations nécessaires à l'exécution du renvoi, à savoir des données relatives aux aides au départ (fauteuil roulant ou autres), aux médicaments ou à d'autres mesures d'accompagnement indispensables à la réalisation du renvoi.

2.5 Contre-projet

Le Conseil d'Etat vaudois s'attache à poursuivre une politique humaine et digne en matière d'exécution des renvois, en veillant aux conditions dans lesquelles ceux-ci sont exécutés. Comme rappelé plus haut (cf. 2.3.5), il privilégie d'abord le départ effectué sur une base volontaire et autonome. Pour ce faire, il collabore activement avec des organismes comme le SSI qu'il a également mandaté pour orienter et accompagner les personnes désirant ou devant quitter la Suisse vers un pays de l'Espace Dublin.

Ce n'est que lorsqu'une personne refuse catégoriquement, et généralement à maintes reprises, toutes les propositions du SPOP, que la police est mandatée par ce dernier pour exécuter un renvoi.

Dans ce contexte, le Conseil d'Etat a adopté plusieurs mesures visant à atténuer les effets d'un renvoi sous contrainte. Il est d'avis que la transmission des informations par le médecin-conseil aux autorités d'exécution fait partie de ces mesures visant à ce que le renvoi se déroule dans les meilleures conditions possibles. Pour cette raison, il estime capital qu'en amont les médecins engagés auprès des établissements sanitaires du Canton contribuent également à garantir ces conditions en transmettant dans les meilleurs délais les données médicales nécessaires au médecin-conseil chargé de l'évaluation de l'aptitude au transport de leurs patients tenus de quitter la Suisse.

Il entend formaliser cette obligation en proposant l'introduction dans la LVLEI d'un nouvel article portant spécifiquement sur l'évaluation de l'aptitude au renvoi en lien avec la nouvelle pratique décrite sous le chapitre 2.3.6.3 in fine, qui rejoint ce que le Grand Conseil avait à l'esprit lors de sa session du 24 août 2021, soit un regard médical sur la santé de la personne soumise à un retour. Elle va même plus loin puisque dans cette procédure récente, l'échange de données médicales se fait de médecin à médecin, ce qui garantit le secret médical sans intermédiaire administratif.

A cet égard, le Conseil d'Etat ne peut que se féliciter de l'excellente coordination mise en place entre les services du médecin cantonal et le SPOP ainsi que de la collaboration positive de la plupart des médecins, en particulier ceux de l'USMI, depuis l'introduction au 2 octobre 2022 de cette nouvelle procédure dans le Canton de Vaud. Néanmoins, si les autorités cantonales rencontrent des difficultés avec certains médecins employés par des consultations d'associations qui ne répondent simplement pas aux courriers et rappels qui leur sont adressés, elles constatent également que la transmission des données au médecin conseil mandaté par le SEM s'effectue avec des retards qui peuvent avoir des conséquences fâcheuses non seulement pour les personnes concernées mais également pour les finances cantonales. C'est le cas en particulier des personnes qui relèvent de la procédure Dublin et dont le transfert doit intervenir dans un délai relativement court (6 mois), sans quoi le Canton peut se

voir privé des forfaits fédéraux (cf. 2.3.3 ci-dessus). Dans ce contexte, le Conseil d'Etat a demandé à l'office du Médecin cantonal d'organiser une rencontre avec le SPOP et les partenaires santé concernés afin de convenir d'une procédure commune propre à respecter le délai de 3 semaines pour la transmission des informations médicales.

2.6 Commentaire de l'article

L'article 15q, alinéa 4 OERE prévoit que le médecin traitant « *transmet sans délai* » au médecin mandaté par le SEM les données médicales nécessaires à l'évaluation. Il est cependant apparu adéquat de prévoir un délai objectif et raisonnable, raison pour laquelle l'alinéa premier propose un délai de trois semaines.

Comme mentionné plus haut (cf. 2.4), le SPOP n'a pas systématiquement connaissance de l'état de santé des personnes faisant l'objet d'une décision fédérale de renvoi, dans la mesure où il n'est pas partie à la procédure d'asile. Toutefois, il peut arriver qu'une personne faisant l'objet d'une décision de renvoi entrée en force remette au guichet une attestation médicale le concernant ou que le SPOP reçoive une telle pièce par courrier de la part d'un mandataire ou d'un médecin traitant. Pour cette raison, l'alinéa 2 prévoit que le SPOP transmette sans délai ces pièces au médecin-conseil.

3. CONSEQUENCES DU PROJET DE LOI

3.1 Constitutionnelles, légales et réglementaires (y.c. eurocompatibilité)

Modification de la LVLEI ci-dessous.

3.2 Financières (budget ordinaire, charges d'intérêt, autres)

Néant.

3.3 Conséquences en termes de risques et d'incertitudes sur les plans financier et économique

Néant.

3.4 Personnel

Néant.

3.5 Communes

Néant.

3.6 Environnement, développement durable et consommation d'énergie

Néant.

3.7 Programme de législature et PDCn (conformité, mise en œuvre, autres incidences)

Néant.

3.8 Loi sur les subventions (application, conformité) et conséquences fiscales TVA

Néant.

3.9 Découpage territorial (conformité à DecTer)

Néant.

3.10 Incidences informatiques

Néant.

3.11 RPT (conformité, mise en œuvre, autres incidences)

Néant.

3.12 Simplifications administratives

Néant.

3.13 Protection des données

Néant.

3.14 Autres

Néant.

4. CONCLUSION

Fondé sur ce qui précède, le Conseil d'Etat a l'honneur de proposer au Grand Conseil :

- d'approuver le rapport du Conseil d'Etat au Grand Conseil sur la motion Jean-Michel Dolivo et consorts - En cas de décision de renvoi forcé, le canton examine la situation de santé des personnes concernées avant d'exécuter le renvoi ! ;
- de ne pas entrer en matière sur le projet prévoyant une modification de l'article 3b al. 3 de la loi du 18 décembre 2007 d'application dans le canton de Vaud de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (LVLEI) ;
- d'adopter le contre-projet introduisant un nouvel article 3c dans la loi du 18 décembre 2007 d'application dans le canton de Vaud de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (LVLEI).

PROJET DE LOI modifiant celle du 18 décembre 2007 d'application dans le Canton de Vaud de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 5 février 2025

LE GRAND CONSEIL DU CANTON DE VAUD

décète

Article Premier

¹ La loi du 18 décembre 2007 d'application dans le Canton de Vaud de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration est modifiée comme il suit :

Art. 3b

¹ Pour les étrangers n'ayant fait l'objet d'aucune condamnation pénale, en dehors de leur situation de séjour, les autorités compétentes privilégient les départs volontaires. Les mesures de contraintes ne doivent être ordonnées qu'en dernier recours.

² La situation des personnes vulnérables est prise en compte dans le cadre des modalités de renvoi.

Art. 3b Sans changement

¹ Sans changement.

² Sans changement.

³ Lorsque les autorités cantonales ont connaissance, dans le cadre d'une procédure de renvoi forcé (article 69 LEI) d'une situation de santé physique ou psychique problématique des personnes concernées (article 69, alinéa 3 LEI), elles demandent un avis à l'Office du médecin cantonal sur l'exécutabilité du renvoi. Cet avis est transmis aux autorités compétentes.

Art. 2

¹ Le Conseil d'Etat est chargé de l'exécution de la présente loi. Il en publiera le texte conformément à l'article 84, alinéa 1, lettre a de la Constitution cantonale et en fixera, par voie d'arrêté, la date d'entrée en vigueur.

PROJET DE LOI CONTRE PROJET DE LOI modifiant celle du 18 décembre 2007 d'application dans le Canton de Vaud de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 5 février 2025

LE GRAND CONSEIL DU CANTON DE VAUD

vu le contre-projet de loi présenté par le Conseil d'Etat

décrète

Article Premier

¹ La loi du 18 décembre 2007 d'application dans le Canton de Vaud de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration est modifiée comme il suit :

Art. 3C Évaluation de l'aptitude au transport

¹ Dans un délai de trois semaines au maximum à compter de la demande qui lui est adressée par le service, le médecin traitant transmet au médecin mandaté par le Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM) les données médicales nécessaires à l'évaluation de l'aptitude au transport des personnes concernées par une procédure de renvoi ou d'expulsion (15q OERE).

² Le service adresse sans délai au médecin mandaté par le SEM toute pièce comportant des données médicales en sa possession.

Art. 2

¹ Le Conseil d'Etat est chargé de l'exécution de la présente loi. Il en publiera le texte conformément à l'article 84, alinéa 1, lettre a de la Constitution cantonale et en fixera, par voie d'arrêté, la date d'entrée en vigueur.