

# **BVGer A-6277/2019 vom 26. November 2020**

Bundesverwaltungsgericht, 2020-11-26, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-6277\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-6277_2019)

FR: TAF A-6277/2019 du 26 novembre 2020

IT: TAF A-6277/2019 del 26 novembre 2020

## **Regeste**

Protection des données

## **Erwägungen**

### **E. 1**

La procédure de recours est régie par la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021), à moins que la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32) n'en dispose autrement (art. 37 LTAF). Le Tribunal examine d'office et librement sa compétence (art. 7 PA) et la recevabilité des recours qui lui sont soumis.

#### **E. 1.1**

Conformément à l'art. 31 LTAF, et sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 LTAF, non pertinentes en l'espèce, le Tribunal connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF.

#### **E. 1.2**

Le SEM, qui est subordonné au Département fédéral de justice et police (DFJP), constitue une unité de l'administration fédérale au sens de l'art. 33 let. d LTAF. Sa décision du 1er novembre 2019, dont est recours, satisfait en outre aux conditions de l'art. 5 PA et n'entre pas dans le champ d'exclusion de l'art. 32 LTAF. Le Tribunal est donc compétent pour connaître du présent litige, dont l'objet porte sur la rectification des données personnelles du recourant (nationalité) au sens de la loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données (LPD, RS 235.1), contenues dans le registre SYMIC. Il s'agit ainsi d'une procédure en matière de rectification des données personnelles, la nationalité étant incluse dans la notion de telles données (cf. art. 4 al. 2 let. a de l'ordonnance du 12 avril 2006 sur le système d'information central sur la migration [Ordonnance SYMIC, RS 142.513]).

#### **E. 1.3**

Conformément à l'art. 48 al. 1 PA, le recourant possède la qualité pour recourir en tant que destinataire de la décision attaquée qui lui fait grief.

#### **E. 1.4**

Déposé dans le délai (art. 50 al. 1 PA) et les formes (art. 52 al. 1 PA) légaux, le recours est ainsi recevable de sorte qu'il convient d'entrer en matière.

### **E. 2**

En sa qualité d'autorité de recours, le Tribunal dispose d'une pleine cognition. Il revoit librement l'application du droit par l'autorité inférieure (art. 49 PA), y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), la constatation des faits (let. b) et l'opportunité de la

décision attaquée (let. c), tous griefs que le recourant peut soulever à l'appui de son recours. Conformément à la maxime inquisitoire, le Tribunal vérifie d'office les faits constatés par l'autorité inférieure (art. 12 PA), sous réserve du devoir de collaborer des parties (art. 13 PA). Le Tribunal applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (art. 62 al. 4 PA), ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise. Il se limite en principe aux griefs soulevés et n'examine les questions de droit non invoquées que dans la mesure où les arguments des parties ou le dossier l'y incitent (cf. ATF 135 I 91 consid. 2.1 ; ATAF 2014/24 du 27 février 2014 consid. 2.2 et ATAF 2012/23 du 15 juin 2011 consid. 4).

### **E. 3**

L'objet du litige, tel que défini au considérant 1.2 ci-dessus, s'inscrit dans le cadre légal suivant.

#### **E. 3.1**

Le registre informatique SYMIC permet, notamment, le traitement uniforme des données relatives à l'identité des étrangers, y compris ceux qui relèvent du domaine de l'asile (cf. art. 3 al. 1 de la loi fédérale du 20 juin 2003 sur le système d'information commun aux domaines des étrangers et de l'asile [LDEA, RS 142.51]). Le registre informatique SYMIC contient des données relatives à l'identité des personnes enregistrées (cf. art. 4 al. 1 let. a LDEA). Par identité, il faut entendre les noms, prénoms et nationalités, l'ethnie, la date et le lieu de naissance, ainsi que le sexe (cf. art. 1a let. a de l'ordonnance 1 du 11 août 1999 sur l'asile relative à la procédure [OA 1, RS 142.311]).

#### **E. 3.2**

Selon l'art. 19 al. 1 de l'ordonnance SYMIC, les droits des personnes concernées en matière de protection des données sont régis par la LPD et la PA. Conformément à l'art. 5 LPD, celui qui traite des données personnelles doit s'assurer qu'elles sont correctes. Il prend toute mesure appropriée permettant d'effacer ou de rectifier les données inexactes ou incomplètes au regard des finalités pour lesquelles elles sont collectées ou traitées (al. 1). Si les données sont traitées par un organe fédéral, quiconque a un intérêt légitime peut exiger qu'il les rectifie lorsqu'elles sont inexactes (cf. art. 5 al. 2 LPD en relation avec l'art. 25 al. 3 let. a LPD). Le droit à obtenir une rectification dans un tel cas est absolu (cf. ATAF 2013/30 consid. 4.1 et réf. cit.). Il appartient au maître du fichier, en l'occurrence le SEM (cf. art. 2 LDEA), de prouver l'exactitude des données lorsque la personne concernée les conteste. En revanche, il incombe à la personne qui demande la rectification d'une donnée de prouver l'exactitude de la modification demandée (cf. ATAF 2013/30 consid. 4.1 et réf. cit. ; arrêt du Tribunal fédéral [TF] 1C\_240/2012 du 13 août 2012 consid. 3.1 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral [TAF] A-318/2019 du 4 février 2020 consid. 3.2).

#### **E. 3.3**

L'art. 25 al. 2 LPD dispose par ailleurs que si ni l'exactitude, ni l'inexactitude d'une donnée personnelle ne peut être prouvée, l'organe fédéral doit ajouter à la donnée la mention de son caractère litigieux. Cette disposition a été introduite pour que, si l'enquête administrative ne permet pas d'établir l'exactitude ou l'inexactitude d'une donnée et que l'autorité refuse de renoncer à la donnée contestée, la mention de son caractère litigieux puisse être ajoutée. Dite mention est notamment le signe que la personne concernée ne partage pas l'avis des autorités sur la présentation des faits (cf. ATAF 2013/30 consid. 5.2 ; voir également arrêt du TF 1C\_114/2012 du 25 mai 2012 consid. 5 ; Philippe Meier, La protection des données, 2011, nos 1756 ss pp. 572 ss). Cela étant, si l'exactitude de la modification requise paraît

plus plausible, l'autorité ordonnera que la donnée enregistrée dans le système soit rectifiée et qu'il soit fait mention de son caractère litigieux (cf. ATAF 2013/30 consid. 5.2 ; arrêt du TAF A-388/2018 du 25 juin 2019 consid. 5.2 ; arrêts du TF 1C\_613/2019 du 17 juin 2020 consid. 2.2 ; 1C\_710/2017 du 12 février 2019 consid. 2.3.3 ; 1C\_11/2013 du 21 octobre 2013 consid. 4.2 ; Jan Bangert, in : Basler Kommentar, Datenschutzgesetz, 3ème éd. 2014, art. 25/25bis LPD no 55 ; Monique Sturny, in : Handkommentar zum Datenschutzrecht, 2015, art. 25 LPD no 41). L'autorité saisie peut décider de cet ajout même en l'absence de conclusions formelles des parties sur ce point (cf. arrêts du TAF A-388/2018 précité consid. 5.2 ; A-1087/2018 du 25 juin 2019 consid. 6.2 et A-1091/2018 du 25 juin 2019 consid. 6.2 ; Sturny, op. cit., art. 25 LPD no 34). Lorsqu'il existe des éléments tant en faveur qu'en défaveur de la modification requise, il s'agit enfin de mettre en balance l'intérêt qu'a le requérant à la rectification demandée et les éventuels inconvénients qu'une telle rectification entraînerait pour l'autorité (cf. arrêt du TAF A-1087/2018 précité consid. 6.2 ; Sturny, op. cit., art. 25 LPD no 42 ; Waldmann/Bickel, in : Besler/Epiney/Waldmann [édit.], Datenschutzrecht, 2011, n° 170 p. 754).

#### **E. 4**

La nature formelle du grief pris de la violation du droit d'être entendu du recourant conduit à ce qu'il doive être examiné en préalable.

##### **E. 4.1**

Le droit d'être entendu est inscrit à l'art. 29 al. 2 Cst. et consacré, en procédure administrative fédérale, par les art. 26 à 28 PA (droit de consulter les pièces), les art. 29 à 33 PA (droit d'être entendu stricto sensu) et l'art. 35 PA (droit d'obtenir une décision motivée). Il comprend, en particulier, le droit pour le justiciable de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui d'avoir accès au dossier, celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (cf. ATF 145 I 167 consid. 4.1 ; 142 II 218 consid. 2.3 ; 142 III 48 consid. 4.1.1 ; arrêt TAF C-6866/2016 du 18 mai 2018 [destiné à la publication], consid. 1.1). En cas de violation avérée du droit d'être entendu, l'affaire doit en principe être renvoyée à l'autorité inférieure. Ce principe doit cependant être relativisé, dès lors qu'une éventuelle violation du droit d'être entendu en première instance peut exceptionnellement être réparée lorsque l'administré a eu la possibilité de s'expliquer librement devant une autorité de recours dont la cognition est aussi étendue que celle de l'autorité inférieure (cf. ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; 134 I 140 consid. 5.5 ; 133 I 201 consid. 2.2). Toutefois, une telle réparation doit rester l'exception et n'est admissible, en principe, que dans l'hypothèse d'une atteinte qui n'est pas particulièrement grave aux droits procéduraux de la partie lésée ; cela étant, une réparation de la violation du droit d'être entendu peut également se justifier, même en présence d'un vice grave, lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure, ce qui serait incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (cf. ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; 137 I 195 consid. 2.3.2 ; 136 V 117 consid. 4.2.2.2).

##### **E. 4.2**

En l'espèce, le recourant se plaint de ne pas avoir pu consulter l'intégralité du dossier. Il se réfère en particulier aux échanges internes mentionnés par l'autorité inférieure dans sa décision du 1er novembre 2019. Or, dans sa réponse, l'autorité inférieure a résumé les

points importants de la discussion interne ayant donné lieu à son changement de pratique. Elle relève également qu'il s'agit de courriels, soit de pièces internes au service, et que leur essence se retrouvait déjà dans sa décision du 1er novembre 2019. Dès lors qu'il ne ressort pas du dossier que le contenu essentiel de ces courriels a été porté à la connaissance du recourant avant la décision contestée, il convient de retenir que le grief relatif à la violation du droit de consulter le dossier est justifié. Cela étant, le vice peut être considéré comme guéri. Il en est ainsi, conformément à la jurisprudence rappelée, lorsque l'administré a eu la possibilité de s'expliquer librement devant une autorité de recours dont la cognition est aussi étendue que celle de l'autorité inférieure, comme tel est le cas quand l'autorité de recours vérifie d'office les faits, applique le droit d'office et que le recourant n'est pas limité quant aux motifs de recours qu'il peut invoquer. Or les possibilités offertes au recourant dans le cadre du présent recours remplissent entièrement ces conditions. Il a finalement eu accès aux délibérations internes de l'autorité inférieure et a pu s'exprimer à ce propos au cours de l'échange d'écritures. En outre, un renvoi provoquerait un rallongement inutile de la procédure.

#### **E. 4.3**

En définitive, il y a donc lieu de retenir que le droit d'être entendu du recourant a certes été violé, mais qu'il a été réparé en la présente instance de recours. En conséquence, il n'y a pas lieu d'annuler la décision attaquée, ni de renvoyer la cause à l'autorité inférieure de ce fait. Rien ne s'oppose, dès lors, à l'examen de la Cour sur le fond.

#### **E. 5**

Il sera d'emblée précisé que, comme confirmé par l'autorité inférieure dans sa réponse, la qualité de réfugié du recourant n'a pas été touchée par la rectification de ses données dans le registre SYMIC. Ceci posé, il convient d'analyser les griefs de fond invoqués par le recourant. Le Tribunal examinera d'abord les arguments soulevés en lien avec l'art. 8 CEDH (cf. infra consid. 6), avec le principe de la bonne foi (cf. infra consid. 7) et les art. 17 LPD et 13 Cst. principalement (cf. infra consid. 8). Il traitera ensuite de la question d'une éventuelle violation de la liberté de mouvement et de circulation du recourant (cf. infra consid. 9), avant de terminer par l'analyse de la violation de l'art. 8 de la Convention relative aux droits de l'enfant (cf. infra consid. 10).

#### **E. 6**

Il convient dès lors de se pencher sur le premier grief matériel invoqué par le recourant, à savoir la violation de l'art. 8 CEDH.

##### **E. 6.1**

Ce dernier estime en effet que par sa décision de retrait de la nationalité sahraouie et l'imposition du statut de « sans nationalité », l'autorité inférieure a commis une ingérence à son droit au respect de la vie privée et familiale, garanti par l'art. 8 CEDH. Or, cette ingérence n'est justifiée, selon lui, par aucune base légale et l'autorité inférieure n'a effectué aucune pesée des intérêts publics et privés conformément à l'alinéa 2 de la disposition précitée.

##### **E. 6.2**

Bien que le droit à la nationalité ne soit pas en tant que tel garanti par la Convention européenne des droits de l'Homme (ci-après : la Convention) ou ses Protocoles, la Cour européenne des droits de l'Homme (ci-après : la Cour) a reconnu qu'il n'était pas exclu qu'un

refus arbitraire de la nationalité puisse, dans certaines conditions, poser un problème au regard de l'art. 8 CEDH à raison de l'impact que pareil refus peut avoir sur la vie privée de la personne concernée (cf. arrêts de la CourEDH Ghoumid et autres c. France du 25 juin 2020, 52273/16, §43 ; K2 c. Royaume-Uni du 7 février 2017, 42387/13, §49 ; Ramadan c. Malte du 21 juin 2016, 76136/12, §84 ; Genovese c. Malte du 11 octobre 2011, 53124/09, §30 ; Karassev c. Finlande du 12 janvier 1999, 31414/96, Recueil CourEDH 1999-II p. 9). La nationalité est en effet un élément de l'identité des personnes (cf. arrêt Ghoumid et autres c. France précité, §43). Au même titre, la Cour a jugé que les informations relatives aux convictions religieuses et philosophies personnelles concernent certains des aspects les plus intimes de la vie privée (cf. arrêt CourEDH FolgerØ et autres c. Norvège du 29 juin 2007, 1547/02, Recueil des arrêts et décisions 2007-III, §98). Afin de déterminer si une pareille ingérence viole l'art. 8 CEDH, la Cour examine successivement deux questions : en premier lieu, elle analyse si la décision de déchoir l'intéressé de sa nationalité était arbitraire. A ce titre, elle vérifie si les décisions sont légales, si les requérants ont bénéficié de garanties procédurales, notamment s'ils ont eu accès à un contrôle juridictionnel adéquat, et si les autorités ont agi avec diligence et promptitude. En second lieu, elle contrôle la gravité des conséquences de la décision sur la vie privée de la personne concernée (cf. arrêt Ghoumid et autres c. France précité, §44 ; Karassev c. Finlande précité, p. 11 ; cf. ég. Guide sur l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, no 254 p. 62, consultable sous [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int), onglets Jurisprudence, analyse jurisprudentielle, Guides sur la jurisprudence, consulté le 13 octobre 2020). En cas d'ingérence à l'exercice d'un droit garanti à l'art. 8 CEDH, il convient alors de vérifier si elle est justifiable sous l'angle du paragraphe 2 de cette disposition, c'est-à-dire si elle est prévue par la loi, poursuivait un ou des buts légitimes qui sont énumérés dans cette disposition et était nécessaire dans une société démocratique pour atteindre le ou les buts en question (arrêt Slivenko c. Lettonie précité, § 99). Selon la jurisprudence constante de la Cour, les mots « prévue par la loi » imposent que la mesure incriminée ait une base en droit interne et visent aussi la qualité de la loi en cause : ainsi, celle-ci doit être accessible au justiciable et prévisible (arrêt Slivenko c. Lettonie précité, §100 ; arrêt de la CourEDH Amann c. Suisse du 16 février 2000, 27798/95, 2000-II, §56 ss). Quant à la condition de la nécessité dans une société démocratique, la mesure sera considérée comme telle si elle a été prise pour répondre à un besoin social impérieux et si les moyens employés sont proportionnés aux buts poursuivis. En la matière, les autorités nationales jouissent d'une certaine marge d'appréciation. La tâche de la Cour consiste à déterminer si les mesures en question ont respecté un juste équilibre entre les intérêts en présence, à savoir, d'une part, les droits de l'individu concerné au regard de la Convention et, d'autre part, les intérêts de la société (cf. arrêt Slivenko c. Lettonie précité, § 113).

### **E. 6.3.1**

En premier lieu, sur le vu de la jurisprudence de la Cour susmentionnée, il y a lieu de confirmer que le fait d'inscrire le recourant comme étant sans nationalité dans le SYMIC entre dans le champ d'application de l'art. 8 CEDH. La nationalité est en effet un élément de l'identité du recourant et, partant, la rectification des données du recourant à ce sujet entre dans la large définition de la vie privée mentionnée à cet article.

### **E. 6.3.2**

En deuxième lieu, il convient d'analyser si la décision par laquelle l'autorité inférieure a refusé la rectification des données du recourant est arbitraire ou non.

#### **E. 6.3.2.1**

A ce titre, l'autorité inférieure a, en vertu des art. 2 et 4, al. 1, let. a LDEA, inscrit les données relatives à la nationalité du recourant dans le registre SYMIC (cf. ég. art. 1a let. a OA 1). Conformément à l'art. 5 LPD, applicable par renvoi de l'art. 19 al. 1 de l'Ordonnance SYMIC, elle était tenue de rectifier d'office les données inexactes du registre. Ainsi, sur le vu de la nouvelle pratique quant aux données relatives à la nationalité sahraouie, elle était fondée à procéder à la rectification du registre SYMIC sur ce point en application des bases légales susmentionnées. Quant à la question de l'indication « sans nationalité », l'autorité inférieure s'est fondée sur une directive du Département fédéral de justice et police (DFJP), intitulée « Directive sur la saisie et la modification des données personnelles dans SYMIC » du 1er juillet 2020 (disponible sur le site internet du SEM, sous les onglets « Publications et services », « directives et circulaires », « autres directives et circulaire du SEM », « saisie et modification des données personnelles dans SYMIC », consulté le 13 octobre 2020). En vertu de celle-ci, le statut « sans nationalité » est saisi pour les personnes qui proviennent d'Etats non officiellement reconnus par la Suisse (Directive, p. 5 s.). L'autorité inférieure, on l'a vu, a initialement inscrit le recourant comme étant de nationalité sahraouie, avant de modifier sa pratique en 2018 pour inscrire la nationalité marocaine dans le registre SYMIC. Enfin, suite aux échanges avec le recourant et à une délibération interne, l'autorité inférieure a finalement choisi de suivre la directive du DFJP et de dorénavant inscrire les ressortissants du Sahara Occidental comme étant « sans nationalité ». Les considérants qui précèdent amènent à la constatation que l'autorité inférieure a agi conformément aux diverses bases légales susmentionnées pour rectifier les données relatives à la nationalité du recourant dans le registre SYMIC.

#### **E. 6.3.2.2**

De même, le recourant a bénéficié des garanties procédurales adéquates. En effet, suite à ses divers échanges informels avec l'autorité inférieure et le service cantonal compétent, il a obtenu une décision sur le point contesté et a pu s'y opposer, en déposant un recours auprès du Tribunal de céans afin de faire valoir ses arguments. Il a ainsi accès à un contrôle juridictionnel de la cause.

#### **E. 6.3.2.3**

Enfin, il reste à déterminer si l'autorité inférieure a agi avec diligence et promptitude. En effet, le conflit de la souveraineté du Sahara Occidental dure depuis le siècle passé. La Suisse n'a, a priori, jamais reconnu ce pays. De même, elle ne reconnaît pas la souveraineté du Maroc sur le Sahara Occidental. Toutefois, on l'a vu, l'autorité inférieure a choisi de modifier sa pratique à compter du mois d'octobre 2018 et d'inscrire pour tout ressortissant sahraoui la nationalité marocaine. Suite à la procédure menée en première instance et après avoir mené des délibérations internes, elle a choisi de modifier une nouvelle fois sa pratique et, conformément à la Directive susmentionnée du DFJP, d'inscrire désormais le recourant et les autres ressortissants sahraouis comme « sans nationalité ». Il s'agit dès lors de modifications récentes de pratique et l'autorité inférieure a agi avec diligence puisque, à compter des changements susmentionnés, elle a aussitôt modifié les données du recourant dans le registre SYMIC. Au demeurant, même à supposer que l'autorité inférieure n'ait pas agi avec la promptitude et la diligence requises, le retard n'aurait pas pénalisé le recourant, qui a continué à tirer parti de la situation (cf. arrêt CourEDH Ramadan c. Malte précité, § 88).

### **E. 6.3.3**

Les considérants qui précèdent amènent à la conclusion que la rectification des données du recourant ne se fonde pas sur une décision arbitraire. Il convient dès lors, dans un second temps, d'analyser les conséquences pratiques de cette décision pour le recourant. Le recourant invoque que la perte de sa nationalité et l'indication « sans nationalité » ont un effet précaire et stigmatisant. Il fait également valoir des difficultés professionnelles, les employeurs étant selon lui réticents à engager quelqu'un qui ne bénéficie d'aucune nationalité reconnue, et diverses autres difficultés administratives et privées. Au niveau psychologique, le recourant allègue souffrir de la perte de sa nationalité, considérée comme une sanction par l'opinion publique, qui met ainsi à mal la crédibilité et la réputation de sa famille. On ne peut nier, comme l'invoque le recourant, que la suppression de la nationalité sahraouie et l'indication, en lieu et place, du statut de « sans nationalité », a une incidence certaine sur sa vie privée, s'agissant véritablement de la perte d'un élément de son identité. Certes, son origine n'est pas contestée. Il n'empêche toutefois que, par le refus d'inscrire dans le registre SYMIC sa nationalité sahraouie, sa reconnaissance n'est pas acquise, ce qui est du reste précisément le but poursuivi par l'autorité inférieure. De même, les difficultés invoquées par le recourant semblent réelles. Il n'est toutefois guère utile de s'y pencher plus avant à ce stade. En effet, le recourant s'est engagé pour l'indépendance du Sahara Occidental. Pour avoir soutenu ses convictions, il a, parmi bien d'autres souffrances, été emprisonné, a subi de nombreuses injustices, tortures et a finalement dû quitter son pays. Ainsi, par l'inscription, par l'autorité inférieure, du statut de « sans nationalité » dans le registre SYMIC, on peut comprendre que pour le recourant, c'est le combat qu'il a mené jusqu'à présent et ses convictions, élément faisant directement partie de son identité (arrêt CourEDH FolgerØ et autres c. Norvège précité, §98), qui sont déniés. On ne peut dès lors que reconnaître que la rectification du registre a un impact non négligeable sur sa vie privée et consiste dès lors en une ingérence à l'art. 8 CEDH.

### **E. 6.3.4**

Etant parvenu à cette conclusion, il convient dès lors de vérifier, en troisième lieu, si l'ingérence est justifiable sous l'angle de l'art. 8 § 2 CEDH.

#### **E. 6.3.4.1**

Comme relevé ci-dessus (cf. supra consid. 6.3.2.1), l'ingérence en cause trouve son fondement dans plusieurs dispositions légales du droit interne. Il s'agit de lois et d'ordonnances fédérales, ainsi que d'une directive édictée par le DFJP, soit autant de documents accessibles à tout un chacun par le biais du recueil systématique notamment sur la page internet de la Confédération suisse, ou sur le site internet du DFJP. En outre, l'ingérence litigieuse était prévisible, c'est-à-dire que le recourant, à la lecture de ces dispositions, pouvait s'attendre à ce qu'elles lui soient applicables et, partant, que l'autorité inférieure procède à la rectification de ses données.

#### **E. 6.3.4.2**

L'autorité inférieure invoque qu'elle a choisi de modifier sa pratique afin de se conformer à la position internationale de la Confédération suisse, laquelle ne reconnaît pas l'Etat du Sahara Occidental, tout en déniait également la souveraineté du Maroc sur ce territoire. Elle poursuit donc un but relatif à la politique extérieure du pays, tel que défini par le DFAE (voir aussi document « Reconnaissance d'Etats et de gouvernements en droit international » publié sur le site internet du DFAE, sous les onglets : politique extérieure, droit

international public, respect et promotion du droit international, la reconnaissance d'Etats et de leurs gouvernements ; cf. ég. Jörg Künzli, in : Basler Kommentar, Bundesverfassung, 2015, art. 184 Cst. n o 11 ; Pascal Mahon, in : Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, 2003, art. 184 Cst. n o 6). Or, celle-ci s'inscrit dans un contexte cohérent plus large qui voit la Confédération s'engager en faveur d'un ordre international juste et pacifique (art. 2 al. 1 Cst.). En outre, selon l'art. 54 al. 2 Cst. relatif aux Affaires étrangères, la Confédération s'attache à préserver l'indépendance et la prospérité de la Suisse. Le Conseil fédéral est ainsi chargé de prendre des mesures pour préserver la sécurité extérieure, l'indépendance et la neutralité de la Suisse (art. 185 al. 1 Cst.). Il en découle qu'en choisissant d'inscrire « sans nationalité » les ressortissants du Sahara Occidental dans le registre SYMIC afin de se conformer aux conditions posées par le droit international public à la reconnaissance des Etats, l'autorité inférieure vise à poursuivre un intérêt qui peut être qualifié de légitime au sens de l'art. 8 § 2 CEDH, puisqu'elle réalise ainsi les buts assignés à la politique étrangère de la Suisse en tant qu'Etat neutre. Elle permet en effet de confirmer la position de la Suisse au plan international et sa démarche s'inscrit dans un vaste réseau d'implications et de relations internationales qui servent à la réalisation des buts susmentionnés.

#### **E. 6.3.4.3**

Il convient enfin d'analyser la question de la nécessité, dans une société démocratique, de l'ingérence dans l'exercice du droit à la vie privée du recourant. Comme déjà relevé, les mesures prises par l'autorité inférieure s'inscrivaient dans le cadre de la politique extérieure de la Suisse. Il s'agissait de ne pas, par l'inscription de la nationalité sahraouie dans le registre SYMIC, admettre une nationalité qui n'était pas reconnue par la Confédération sur le plan international. Il est dès lors admis que la mesure répond à un besoin social impérieux. Reste à déterminer si la mesure est proportionnée au but poursuivi. Tout d'abord, le refus d'indiquer dans le registre SYMIC la nationalité sahraouie est apte à atteindre le but visé, en ce sens que l'inscription du statut « sans nationalité » permet à la Confédération de conserver sa ligne de conduite en lien avec la non-reconnaissance, sur le plan international, du Sahara Occidental en tant qu'Etat. Ensuite, le moyen est nécessaire, en ce sens qu'il n'existe aucune autre mesure qui permettrait d'atteindre le même but. En effet, selon les directives du DFJP, il n'est possible que de mentionner « sans nationalité » dans cette situation. Ainsi, hormis la pratique précédemment suivie par l'autorité inférieure, pratique qu'elle a décidé d'abandonner par la suite, on ne voit pas quelle autre solution pourrait être envisagée dans le cadre légal actuel. Enfin, la mesure est également proportionnée au sens strict. Certes, le recourant est restreint dans ses démarches professionnelle, administrative, sociale et privée. Il allègue avoir des difficultés à trouver un emploi, quoiqu'il ne soit pas réellement établi que la raison en est bien la perte de sa nationalité, qu'il ne peut pas utiliser toutes les plateformes électroniques de l'administration et ne peut pas voyager dans certains pays. Certes encore, la perte de sa nationalité a un impact psychologique sur sa famille, sa réputation et est stigmatisant. Il sied de relever toutefois différents éléments : le recourant n'a pas perdu son statut de réfugié et la continuité de son séjour en Suisse n'est pas remise en question par la modification de sa nationalité ; il peut manifestement bénéficier de charges sociales, son fils percevant, selon ses allégations, des indemnités de la caisse cantonale du chômage. De plus, il dispose quand même de certaines alternatives aux difficultés invoquées. Ainsi, s'il ne peut pas utiliser les services en ligne de l'administration, il peut avoir accès aux prestations désirées en se rendant sur place ou en communiquant par le biais de courriels. Sur le vu de l'importance de l'intérêt public en cause, ces démarches

supplémentaires et le temps qu'elles occasionnent ainsi que les sacrifices exigés du recourant doivent être considérés comme relativement exigibles. De même, l'inscription, dans le registre SYMIC, du fait que les données relatives à la nationalité du recourant sont litigieuses, permet de tenir compte, certes dans une moindre mesure, de l'intérêt de ce dernier.

#### **E. 6.4**

Les considérants qui précèdent amènent le Tribunal à retenir que l'art. 8 CEDH n'a pas été violé dans le cas d'espèce. Le grief du recourant sur ce point doit dès lors être rejeté.

#### **E. 7**

Le deuxième grief invoqué par le recourant est une violation du principe de la bonne foi, en ce que l'autorité inférieure aurait modifié sa pratique sans respecter les conditions posées par la jurisprudence pour ce faire.

##### **E. 7.1**

L'autorité inférieure a expliqué dans sa décision du 26 septembre 2019 que depuis le 1er octobre 2018, les ressortissants du Sahara Occidental étaient effectivement enregistrés avec la nationalité marocaine dans le registre SYMIC. Elle a reconnu qu'il s'agissait d'une erreur, la Suisse ne reconnaissant pas l'Etat du Sahara Occidental mais ne le considérant pas non plus comme faisant partie du Maroc. Elle a ainsi choisi de modifier sa pratique en ce sens que dorénavant, les personnes dans la même situation que le recourant soient inscrites comme étant « sans nationalité » dans le registre SYMIC.

##### **E. 7.2**

Le recourant fait valoir que le changement de pratique de l'autorité inférieure ne se fonde sur aucune base légale, qu'il est confus et opaque et porte une atteinte irrémédiable à ses droits. Il relève que ledit changement ne se fonde sur aucun motif sérieux et objectif. En outre, aucune pesée des intérêts n'a été effectuée et, ainsi, les graves difficultés occasionnées pour le recourant n'ont pas été prises en considération.

##### **E. 7.3.1**

Applicable à toute l'administration, mais aussi à l'administré lui-même, le principe de la bonne foi, inscrit aux art. 5 al. 3 et 9 Cst., peut se diviser en trois sous-principes : l'interdiction du comportement contradictoire (ATF 146 I 105 consid. 5.1.1 ; 143 IV 117 consid. 3 ; arrêt du TAF A-3005/2016 du 6 avril 2017 consid. 3.4.1), la protection de la confiance et l'interdiction de l'abus de droit (ATF 141 V 530 consid. 6.2 ; arrêt du TF 1P.701/2004 du 7 avril 2005 consid. 4.2 ; arrêt du TAF A-5970/2017 du 17 décembre 2019 consid. 4.5.1). Le principe de la bonne foi confère en particulier à chacun le droit à la protection de la confiance légitimement placée, notamment, dans une assurance ou un renseignement donné par une autorité, lorsque certaines conditions cumulatives - qu'il n'est pas nécessaire de développer ici - sont remplies (ATF 141 V 530 consid. 6.2 ; arrêt du TF 1C\_277/2020 du 27 août 2020 consid. 2.2). On parle de « pratique » pour désigner la répétition régulière et constante dans l'application d'une norme par les autorités administratives de première instance. Les pratiques ne peuvent être une source du droit et ne lient pas le juge. Elles peuvent néanmoins avoir indirectement un effet juridique, par le biais du principe de l'égalité de traitement ou celui de la confiance légitime au sens des art. 8 et 9 Cst. (ATF 146 I 105 consid. 5.2.2 ; arrêts du TAF A-5970/2017 du 17 décembre 2019 consid. 4.5.1 ; A-1438/2014 du 17 août 2015 consid. 2.4.1 ; Moor/Flückiger/Martenet, Droit

administratif, vol. I, 3ème éd. 2012, n° 2.1.3.3 p. 89). Une pratique bien établie acquiert un poids certain. De la même manière qu'un revirement de jurisprudence décidé par une autorité judiciaire, un changement de pratique administrative doit donc reposer sur des motifs sérieux et objectifs, c'est-à-dire rétablir une pratique conforme au droit, mieux tenir compte des divers intérêts en présence ou d'une connaissance plus approfondie des intentions du législateur, d'un changement de circonstances extérieures, de l'évolution des conceptions juridiques ou des mœurs. Les motifs doivent être d'autant plus sérieux que la pratique suivie jusqu'ici est ancienne. A défaut, elle doit être maintenue, le principe de la sécurité juridique l'emportant alors sur le principe de la légalité (cf. ATF 146 I 105 consid. 5.2.2 ; 145 I 227 consid. 4 ; 142 V 112 consid. 4.4 ; cf. ég. arrêt du TAF A-5970/2017 du 17 décembre 2019 consid. 4.5.1).

### **E. 7.3.2**

En l'espèce, le Tribunal de céans considère que le prononcé de l'autorité inférieure du 26 septembre 2019 n'a pas violé le principe de la bonne foi au sens des considérants qui précèdent. En effet, l'autorité inférieure a préalablement inscrit les ressortissants du Sahara Occidental en cette qualité dans le registre SYMIC. Dès le 1er octobre 2018, il a été décidé de modifier leurs données et de les y faire figurer avec la nationalité marocaine. Suite aux divers échanges durant la procédure en cause, l'autorité inférieure a considéré qu'il n'était pas opportun d'agir de la sorte. En effet, dans le cas d'espèce particulièrement, le recourant ne se revendiquait ni comme marocain, ni comme algérien. La nationalité du Sahara Occidental ne pouvait être retenue, faute pour la Suisse de reconnaître ce territoire comme un Etat indépendant. Or, continuer à les inscrire sous la nationalité marocaine n'était pas indiqué non plus, la Suisse ne reconnaissant pas la souveraineté de ce pays sur le Sahara Occidental. Ainsi, elle a finalement opté pour l'indication du statut de « sans nationalité » (dans le sens littéral, soit sans nationalité reconnue par la Suisse), se conformant de cette manière également à la directive du DFJP susmentionnée (cf. supra consid. 6.3.2.1). Il résulte de ce qui précède que l'autorité inférieure a certes changé une pratique qu'elle appliquait depuis plusieurs années. Toutefois, elle a agi de la sorte afin de rectifier sa façon d'agir et de la conformer à la position de la Suisse au regard du droit international public et aux instructions figurant dans la directive du DFJP. Ce changement s'annonce durable et permanent. Il ressort en effet des délibérations menées par l'autorité inférieure qu'elle a choisi la solution qui lui paraissait la plus adaptée à la situation d'espèce et s'inscrivant dans la pratique adoptée de manière générale dans des situations similaires. Vient également à l'appui de cette position le fait que l'autorité inférieure a changé la nationalité - ou annoncé son intention de le faire - de toutes les personnes concernées, soit toutes les personnes qui sont ressortissantes du Sahara Occidental et qui séjournent en Suisse. Au demeurant, le recourant ne saurait être suivi lorsqu'il invoque ses difficultés personnelles qui n'ont pas été prises en considération. Il fait en effet valoir des arguments ayant trait au fond de l'affaire alors que la question du changement de pratique est une question purement formelle qui ne saurait les prendre en considération. En toute hypothèse, la solution qui a été choisie a pris en compte les intérêts des ressortissants du Sahara Occidental, puisque la précédente pratique, visant à indiquer une nationalité marocaine, a été abolie, ne respectant ni la position de la Suisse quant au sujet de la souveraineté de ce pays sur ce territoire, ni les convictions des ressortissants sahraouis, qui se sont justement opposés à la domination marocaine.

### **E. 7.3.3**

En conclusion, le principe de la bonne foi n'a pas été violé en l'espèce, l'autorité inférieure étant tout à fait légitimée à modifier sa pratique. Le grief du recourant sera donc également rejeté sur ce point.

## **E. 8**

Le recourant fait ensuite valoir, comme troisième grief, que l'autorité inférieure a violé l'accord entre la Confédération Suisse, l'Union européenne et la Communauté européenne sur l'association de la Confédération suisse à la mise en oeuvre, à l'application et au développement de l'acquis de Schengen conclu le 26 octobre 2004 et approuvé par l'Assemblée fédérale le 17 décembre 2004 (RS 0.362.31 ; ci-après : Accord Schengen), l'art. 17 LDP et l'art. 13 Cst.

### **E. 8.1**

En substance, le recourant invoque que par la modification de l'inscription relative à la nationalité du recourant dans le registre SYMIC, l'autorité inférieure a violé les bases légales susmentionnées. Il invoque en particulier une Directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données (JO L 281/31 du 23 novembre 1995 ; cf. annexe B, relatif à l'art. 2 par. 2 de l'accord Schengen ; ci-après : directive 95/46/CE) et fait valoir que celle-ci, tout comme l'art. 8 CEDH et l'art. 17 LPD, exige des bases légales claires et détaillées pour les conditions et modalités du traitement des informations personnelles. Il fait donc valoir qu'en modifiant ses données dans le registre SYMIC, l'autorité inférieure a agi sans base légale et sans motifs justificatifs et qu'elle a dès lors violé ces dispositions.

#### **E. 8.2.1**

Il convient dans un premier temps de préciser le cadre légal invoqué par le recourant.

##### **E. 8.2.1.1**

La Directive 95/46/CE invoquée a en effet été abrogée sur le plan européen conformément à l'art. 94 ch. 1 du nouveau règlement (UE) no 679/2016 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données ; JO L 119 du 4.5.2016, p. 1 ; ci-après : le RGPD). Toutefois, ce nouveau règlement ne fait pas partie de l'acquis Schengen (Message du 21 novembre 2018 concernant l'approbation et la mise en oeuvre des échanges de notes entre la Suisse et l'UE concernant la reprise des bases juridiques en vue de la création et de l'utilisation du système d'entrée et de sortie [EES] [Règlements (UE) 2017/2226 et 2017/2225 ; développements de l'acquis de Schengen] et modification de la loi sur les étrangers et l'intégration (LEI)], FF 2019 175, 202 ; cf. ég. Stéphanie U. Colella, protection des données : l'influence de l'UE sur le processus normatif suisse, LEGES 31/2020, no 15). Nonobstant ce qui précède, la directive 95/46/CE est toujours applicable en droit suisse, le renvoi qui y est fait dans l'Accord Schengen étant statique (cf. Accord Schengen, qui indique la référence du Journal officiel de l'UE dans lequel la directive est parue, conformément aux instructions du Guide de législation. Guide pour l'élaboration de la législation fédérale [Département fédéral de justice et police (DFJP), Guide de législation. Guide pour l'élaboration de la législation fédérale, Office fédéral de la justice (édit.), 2019, 4e éd., no 758, disponible sur le site internet de l'Office fédéral de la justice, sous les onglets Etat & Citoyen, légistique, instruments de légistique (consulté le 5 octobre

2020)]). Ceci posé, ladite directive n'est pas directement applicable en droit suisse et nécessite d'être transposée pour s'appliquer (cf. art. 32 ch. 1 Directive 95/46/CE ; cf. ég. Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence, Le RGPD et ses conséquences sur la Suisse, 2018, p. 2, disponible sur le site internet du Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence, sous les onglets : documentation, protection des données, bases légales internationales, le règlement général de l'UE sur la protection des données [consulté le 13 octobre 2020]). Or, ce fut chose faite, le législateur ayant adapté la LPD afin que le droit suisse soit conforme au droit communautaire (Message du 19 février 2003 relatif à la révision de la loi fédérale sur la protection des données [...], FF 2003 1915, 1930). Il s'ensuit que l'invocation, par le recourant, d'une violation de la directive 95/46/CE en sus de la violation alléguée de l'art. 17 LPD est vaine.

#### **E. 8.2.1.2**

L'art. 17 LPD prévoit que les organes fédéraux ne sont en droit de traiter des données personnelles que s'il existe une base légale (al. 1). Des données sensibles ou des profils de la personnalité ne peuvent être traités que si une loi au sens formel le prévoit expressément, ou à certaines conditions particulières (al. 2).

#### **E. 8.2.2**

En l'espèce, le grief du recourant se limite finalement à l'absence de base légale sur laquelle l'activité de l'autorité inférieure, soit la rectification de ses données personnelles dans le registre SYMIC, se serait fondée. Or, on l'a vu (cf. supra consid. 6.3.2.1), l'autorité inférieure a agi conformément aux diverses dispositions légales afin de procéder à la rectification des données litigieuses du cas d'espèce. Il s'ensuit que le grief de violation de l'Accord Schengen et de la LPD est infondé et doit être rejeté.

#### **E. 8.2.3**

Quant à la violation alléguée de l'art. 13 Cst., qui dispose que toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale [...] (al. 1) et a le droit d'être protégée contre l'emploi abusif des données qui la concernent (al. 2), son champ d'application matériel concorde largement avec celui de l'art. 8 CEDH (ATF 137 I 167 consid. 3.2). Il s'ensuit que si la rectification du registre consiste bien en une ingérence au droit garanti par cet article, au même titre qu'il a été considéré que c'en était une eu égard à l'art. 8 CEDH, l'analyse des conditions de l'art. 36 Cst., qui détermine sous quelles réserves il est admis de restreindre un droit fondamental, se recoupe avec celle de l'art. 8 par. 2 CEDH (cf. supra consid. 6.3.4), de sorte qu'il peut y être renvoyé. Le grief de violation de l'art. 13 Cst. doit dès lors également être rejeté.

#### **E. 9**

Le quatrième grief du recourant a trait à sa liberté de mouvement et de circulation. Il fait valoir qu'il n'a pas pu se rendre en Arabie Saoudite pour ses vacances, du fait de l'absence de nationalité indiquée dans ses documents officiels. La décision de l'autorité inférieure du 1er novembre 2019 violerait partant l'art. 10 al. 2 Cst.

#### **E. 9.1**

Aux termes de cette disposition, tout être humain a droit à la liberté personnelle, notamment à l'intégrité physique et psychique et à la liberté de mouvement. Ce droit n'est toutefois pas absolu. Conformément à l'art. 36 Cst., toute restriction d'un droit fondamental doit reposer sur une base légale qui doit être de rang législatif en cas de restriction grave (al. 1) ; elle doit

en outre être justifiée par un intérêt public ou par la protection d'un droit fondamental d'autrui (al. 2) et proportionnée au but visé (al. 3), sans violer l'essence du droit en question (al. 4 ; arrêt TF 2C\_1088/2018 du 13 mai 2019 consid. 3.2).

### **E. 9.2**

En l'espèce, la rectification des données personnelles du recourant dans le registre SYMIC afin de faire figurer qu'il est « sans nationalité » peut entrer dans le champ d'application de l'art. 10 al. 2 Cst., en ce que, selon les allégations du recourant, certains pays ne reconnaissent pas ce statut et, partant, refusent de délivrer des visas aux personnes ne bénéficiant pas d'une nationalité définie. Le recourant se trouve dès lors restreint dans sa liberté de mouvement, puisqu'il ne peut pas se rendre dans ces pays. Il convient dès lors de se pencher sur les conditions de l'art. 36 Cst. afin de déterminer si ladite restriction est conforme ou non à la Constitution fédérale. A cet égard, il a déjà été précisé que l'autorité inférieure avait agi en vertu de bases légales lui donnant pleins pouvoirs d'agir (cf. supra consid. 6.3.2.1). La première condition de l'art. 36 Cst. est dès lors remplie. On l'a vu également, la mesure suit un but d'intérêt public (cf. supra consid. 6.3.4.2). De même, elle est proportionnée (cf. supra consid. 6.3.4.3). Pour cette dernière condition, il convient de préciser ce qui suit dans la pesée des intérêts à effectuer : le recourant est certes entravé dans sa liberté de mouvement, puisqu'il ne peut pas se rendre dans certains pays. Or, le but d'intérêt public poursuivi en l'espèce par l'inscription dans le registre SYMIC est d'importance nationale. En prenant en considération l'ensemble des circonstances du cas d'espèce, la restriction au droit du recourant, somme toute mineure et qui dépend également des pays étrangers de destination, ce dernier n'étant empêché de voyager que dans certains pays, apparaît dès lors proportionnée.

### **E. 10**

Le recourant invoque enfin brièvement, à titre de cinquième grief, la violation de l'art. 8 de la Convention relative aux droits de l'enfant, conclue le 20 novembre 1989 et approuvée par l'Assemblée fédérale le 13 décembre 1996 (RS 0.107 ; ci-après : CDE). Il invoque cet élément à l'appui du fait que son fils « est certain de rencontrer des difficultés, telles que les moqueries et la stigmatisation ». Or, il ne peut invoquer ce droit, ni pour lui-même, ni au nom de son fils, qui n'est pas partie à la procédure de recours. Au demeurant, au sens de l'art. 3 CDE, l'intérêt de son fils a été pris en considération dans la pesée globale des intérêts effectuée dans la présente procédure. Il s'ensuit que le grief du recourant à ce titre doit être rejeté.

### **E. 11**

Enfin, la procédure de naturalisation engagée par le recourant en Suisse, élément mentionné par les parties dans l'affaire en cours, n'est, en soi, pas relevante en l'espèce.

### **E. 12**

Sur le vu de l'ensemble des considérants qui précèdent, le recours s'avère mal fondé et il doit être rejeté dans son intégralité.

### **E. 13**

Vu l'issue de la cause, les frais de procédure devraient être mis à la charge du recourant, du moins en partie afin de tenir compte de la violation, bien que guérie devant le Tribunal de céans, du droit d'être entendu du recourant (cf. art. 63 al. 1 PA et art. 2 et 3 let. b du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal

administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Toutefois, la demande d'assistance judiciaire déposée par le recourant ayant été partiellement admise, en ce sens qu'elle a été limitée aux frais de justice, il n'y a pas lieu de percevoir des frais de procédure (art. 65 al. 1 PA). Le recourant succombant sur la quasi-totalité de ses conclusions et n'obtenant gain de cause que sur le grief de violation du droit d'être entendu, lequel a été réparé devant le Tribunal de céans, il ne lui sera pas alloué de dépens (cf. art. 64 al. 1 a contrario PA et art. 7 al. 1 a contrario FITAF). L'autorité inférieure n'a pas non plus droit à des dépens (cf. art. 7 al. 3 FITAF).

#### **E. 14**

Les décisions du Tribunal en matière de protection des données sont communiquées au Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence, conformément à l'art. 35 al. 2 de l'ordonnance du 14 juin 1993 relative à la loi fédérale sur la protection des données (OLPD, RS 235.11). (le dispositif est porté à la page suivante)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.