

EDOEB recommandation-du-2-avril-2020-sem-prise-de-position -du-sem-relative-à-une-décis-2020-04-02 vom 2. April 2020

EDÖB, 2020-04-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/edoeb_recommandation-du-2-avril-2020-sem-prise-de-position-du-sem-relative-à-une-décis-2020-04-02

FR: EDOEB

recommandation-du-2-avril-2020-sem-prise-de-position-du-sem-relative-à-une-décis-2020-04-02
du 2 avril 2020

IT: EDOEB

recommandation-du-2-avril-2020-sem-prise-de-position-du-sem-relative-à-une-décis-2020-04-02
del 2 aprile 2020

Erwägungen

E. 1

Le 7 décembre 2018, le Comité des Nations Unies contre la torture (CAT) a rendu une décision concernant le renvoi, par la Suisse, vers l'Erythrée d'un ressortissant érythréen et a conclu que "le renvoi du requérant en Erythrée constituait une violation de l'art. 3 de la Convention [contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants]".¹

E. 2

Conformément à la loi fédérale sur le principe de la transparence dans l'administration (Loi sur la transparence, LTrans, RS 152.3), le demandeur (avocat) a adressé une première demande d'accès, très vaste, au Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM). Après discussion entre le SEM et le demandeur, ce dernier a restreint sa demande d'accès et a déposé, le 26 janvier 2020, une nouvelle demande auprès du SEM portant désormais sur la prise de position interne du SEM relative à la décision du CAT du 7 décembre 2018 et les analyses "des analystes-pays du SEM, et qui ont ainsi servi de sources au rapport EASO [Bureau européen d'appui en matière d'asile] de septembre 2019".

E. 3

Le 21 février 2020, le SEM a pris position et a accordé un accès partiel à sa prise de position relative à la décision du CAT du 7 décembre 2018 intitulée "Ertitrea: Stellungnahme betreffend Eingaben im Zusammenhang mit dem CAT-Urteil C/65/D/811/2017 vom 7. Dezember 2018". Le SEM a justifié les passages caviardés en précisant que ces derniers contiennent des déclarations sur les procédures internes de la procédure d'asile et qu'il convenait de les noircir en application de l'art. 7 al. 1 let. b LTrans. Concernant les analyses des "analystes-pays", le SEM a informé le demandeur que les analystes avaient lu et utilisé les rapports comme références pour leurs propres rapports, mais qu'ils n'avaient pas rédigé de notes internes sur lesdits rapports.

E. 4

Le 4 mars 2020, le demandeur a déposé une demande en médiation auprès du Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence (Préposé) portant uniquement sur le document

1 Décision du Comité contre la torture (CAT) du 7 décembre 2018 en l'affaire M.G. contre Suisse (réf. CAT/C/65/D/811/2017), consid. 7.5.

2/4

"Erythrée : Prise de position concernant les écritures en lien avec l'arrêt du CAT C/65/D/811/2017 du 7 décembre 2018 (« Eritrea: Stellungnahme betreffend Eingaben im Zusammenhang mit dem CAT-Urteil C/65/0/811/2017 vom 7. Dezember 2018 »)". Il mentionne, entre autres, dans sa demande, que le caviardage effectué par le SEM constitue une limitation du droit d'accès, que les arguments soulevés par l'autorité ne sont pas pertinents et que sa demande "a pour but notamment de connaître les conséquences juridiques qu'entend donner l'administration d'une condamnation de sa pratique par un organisme international de protection des droits de l'homme compétent en la matière."

E. 5

Par courrier du 5 mars 2020, le Préposé a accusé réception de la demande en médiation et, le même jour, a informé le SEM du dépôt de la demande en médiation et lui a imparti un délai de sept jours pour lui transmettre les documents concernés ainsi qu'une prise de position complémentaire.

E. 6

Le 10 mars 2020, le Préposé a informé le demandeur et le SEM que la séance de médiation planifiée le 20 mars 2020, devait être supprimée en raison des mesures de santé publique prises par le Conseil fédéral suite à la propagation de l'épidémie de Covid-19 et que la procédure de médiation se déroulerait dès lors par écrit.

E. 7

Par courriel du 16 mars 2020, le Préposé a donné la possibilité au demandeur et au SEM, en application de l'art. 12 al. 2 de l'ordonnance sur le principe de la transparence dans l'administration (Ordonnance sur la transparence, OTrans, RS 152.31), de déposer une prise de position complémentaire jusqu'au 23 mars 2020.

E. 8

Le 23 mars 2020, le SEM a transmis au Préposé les documents demandés ainsi qu'une prise de position dans laquelle il précise que les cinq passages caviardés ne portent pas sur le contenu de la décision du Comité, mais qu'"[i]ls se rapportent aux processus internes que le SEM applique dans le cadre de la procédure d'asile ainsi qu'aux éventuelles répercussions de la décision sur ces processus." Le SEM poursuit en ajoutant que certaines notions d'usage purement internes ont également été caviardées et que "la publication de ces [cinq] passages susciterait des ambiguïtés, des différences d'interprétation et des questions auxquelles le SEM, pour garantir l'accomplissement de son mandat, n'a pas à répondre." L'autorité conclut en relevant que "[p]ublier la méthode générale du SEM en matière de traitement des demandes d'asile de requérants érythréens reviendrait à fournir à ces derniers et à leurs représentants juridiques une sorte de guide de la procédure d'asile en Suisse, ce qui priverait la procédure d'asile de son sens et de son but et saperait le travail du SEM et du Tribunal administratif fédéral. Si les intéressés avaient connaissance de ces procédures et documents internes, ils risqueraient de s'en inspirer au lieu de présenter de manière objective les motifs individuels qui les ont amenés à fuir en Suisse. Par conséquent, le SEM maintient pleinement son refus partiel d'accorder l'accès au document précité, sur la base de l'art. 7, al. 1, let. b, LTrans."

E. 9

Les allégations du demandeur et du SEM ainsi que les documents déposés sont pris en compte, dans la mesure où cela s'avère nécessaire, dans les considérants ci-après. II. Le Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence considère ce qui suit : A. Considérants formels : Médiation et recommandation selon l'art. 14 LTrans

E. 10

Le demandeur a déposé une demande d'accès au sens de l'art. 10 LTrans auprès du SEM et a reçu une réponse (partiellement) négative. Etant partie à la procédure préliminaire de demande d'accès, il est légitimé à déposer une demande en médiation (art. 13 al. 1 let. a LTrans). Celle-

3/4

ci a été remise selon la forme prescrite (forme écrite simple) et dans le délai légal (20 jours à compter de la réception de la prise de position de l'autorité) au Préposé (art. 13 al. 2 LTrans).

E. 11

La procédure de médiation peut se dérouler par écrit ou par oral (en présence de tous les intéressés ou de certains d'entre eux), sous l'égide du Préposé. C'est à lui qu'il incombe de fixer les modalités.² Si la médiation n'aboutit pas ou si aucune solution consensuelle n'est envisageable, le Préposé est tenu par l'art. 14 LTrans de formuler une recommandation fondée sur son appréciation du cas d'espèce. B. Considérants matériels

E. 12

Selon l'art. 12 al. 1 OTrans, le Préposé examine la licéité et l'adéquation de l'appréciation de la demande d'accès par l'autorité.³

E. 13

Dans ses prises de position du 21 février et du 23 mars 2020 (voir ch. 3 et 8), le SEM motive le fait de limiter l'accès au document demandé en se basant sur l'art. 7 al. 1 let. b LTrans.

E. 14

Le demandeur relève dans sa demande en médiation du 4 mars 2020 que "la confidentialité des informations doit être une condition du succès de la mesure correspondante (TAF, A-3122/2014, consid. 4.2.2). Et il doit s'agir d'une mesure concrète, prise dans un cas individuel et concret. A cet égard, la remise d'une prise de position constituant un avis de droit sur une question juridique de principe ne saurait mettre en danger une mesure concrète; respectivement aucune mesure concrète n'est concernée par cet avis de droit."

E. 15

Selon l'art. 7 al. 1 let. b LTrans, le droit d'accès est limité, différé ou refusé lorsque sa transmission entrave l'exécution de mesures concrètes prises par l'autorité. Beaucoup de pays et de cantons qui ont introduit le principe de la transparence ne connaissent pas de disposition comparable à l'art. 7 al. 1 let. b LTrans. Si elle est appliquée à la lettre, cette exception permettrait de justifier un refus d'accès à un grand nombre d'informations et détournerait la loi sur la transparence du but voulu par le législateur. De ce fait, la doctrine et la jurisprudence sont d'avis que cette exception doit être interprétée de manière

restrictive.⁴ Elle ne doit être admise que si la mesure concrète prise par l'autorité est sérieusement compromise par la divulgation de l'information. En d'autres termes, le secret de cette mesure doit représenter la clé de son succès. Cette disposition protège en particulier les mesures qui visent à s'assurer que les citoyens respectent la loi.⁵ Le message relatif à la loi sur la transparence cite, à titre d'exemple, des mesures de surveillance, des inspections des autorités fiscales ou des campagnes d'information dans le domaine de la prévention du tabac.⁶

E. 16

En l'espèce, les informations caviardées ne servent pas à la préparation d'une mesure concrète mais constituent, comme l'a mentionné le SEM (ch. 8), une méthode générale en matière de traitement des demandes d'asile de requérants érythréens. Au vu des éléments fournis, le Préposé est d'avis que les passages caviardés relèvent davantage d'observations d'ordre général que d'une mesure concrète. Par conséquent, le SEM n'a, pour l'instant, pas démontré

2 Message relatif à la loi fédérale sur la transparence dans l'administration (Loi sur la transparence, LTrans) du 12 février 2003, FF 2003 1807 (cité : FF 2003), FF 2003 1865. 3 GUY-ECABERT, in: Brunner/Mader (Eds.), Stämpflis Handkommentar zum BGÖ, Berne 2008 (cité: Handkommentar zum BGÖ), no 8 ad art. 13. 4 BERTIL COTTIER, in Brunner/Mader (Edit.), Stämpflis Handkommentar zum BGÖ, Berne 2008 (cité: Handkommentar zum BGÖ), n. 24 ad art. 7; Arrêt du TAF A-683/2016 consid. 5.4.1; Arrêt du TAF A-4571/2015 du 10 août 2016, consid. 6.1; Arrêt du TAF A-3443/2010 du 18 octobre 2010, consid. 5.2. 5 Arrêt du TAF A-3443/2010 du 18 octobre 2010, consid. 5.2. 6 FF 2003 1850.

4/4

de manière vraisemblable en quoi l'exécution d'une mesure concrète prise par l'autorité risquait d'être avec une grande probabilité entravée par la divulgation complète du document demandé et en quoi le maintien du secret de ces informations constituait la clé du succès de la mesure. Par conséquent, le SEM n'a pas renversé la présomption de liberté d'accès aux documents officiels prévue à l'art. 6 al. 1 LTrans et doit accorder l'accès complet au document demandé. III. Se fondant sur les considérants susmentionnés, le Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence recommande ce qui suit :

E. 17

Le Secrétariat d'Etat aux migrations accorde un accès complet au document demandé.

E. 18

Dans les dix jours à compter de la réception de la recommandation, le demandeur peut requérir que le Secrétariat d'Etat aux migrations rende une décision selon l'art. 5 de la loi fédérale sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) s'il n'est pas d'accord avec la recommandation (art. 15 al. 1 LTrans).

E. 19

Le Secrétariat d'Etat aux migrations rend une décision selon l'art. 5 PA s'il refuse d'octroyer l'accès conformément à la recommandation (art. 15 al. 2 LTrans).

E. 20

Le Secrétariat d'Etat aux migrations rend la décision dans les 20 jours à compter de la réception de la recommandation ou de la requête de décision (art. 15 al. 3 LTrans).

E. 21

La présente recommandation est publiée. Afin de protéger les données relatives aux participants à la procédure de médiation, le nom du demandeur est anonymisé (art. 13 al. 3 OTrans).

E. 22

La recommandation est notifiée à : - Recommandé (R) avec avis de réception X

- Recommandé (R) avec avis de réception Secrétariat d'Etat aux migrations Quellenweg 6
3003 Berne

Reto Ammann

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