



POUVOIR JUDICIAIRE

AC/2744/2018

DAAJ/36/2019

COUR DE JUSTICE

Assistance judiciaire

DECISION DU LUNDI 25 FEVRIER 2019

Statuant sur le recours déposé par :

Madame A_____, domiciliée c/o Madame B_____, _____ (VS),

contre la décision du 25 septembre 2018 du Vice-président du Tribunal civil.

Notification conforme, par pli recommandé de la greffière du 15.03.2019.

EN FAIT

A. a. A _____ (ci-après : la requérante), ressortissante de la République démocratique du Congo, née le _____ 1975, a déposé une demande d'asile en Suisse en janvier 2014, sur laquelle les autorités fédérales ne sont pas entrées en matière, en prononçant également son renvoi de Suisse.

b. En date du 7 avril 2014, la requérante a déposé une demande d'attestation en vue de mariage avec C _____, ressortissant portugais au bénéfice d'une autorisation de séjour, puis d'établissement.

Ce dernier est toutefois décédé le _____ 2017.

c. Par décision du 26 juillet 2018, l'Office cantonal de la population et des migrations (OCPM) a refusé de délivrer à la requérante une attestation en vue de mariage, celle-ci étant devenue sans objet au jour du décès de son fiancé, et refusé d'entrer en matière sur sa demande d'autorisation de séjour pour cas de rigueur, la délivrance d'une telle autorisation n'étant pas un droit au sens de l'art. 14 al. 1 LAsi. Il a également invité la requérante à retourner sans délai dans son canton d'attribution, Fribourg.

d. Par acte du 24 août 2018, la requérante a formé un recours à l'encontre de cette décision, faisant valoir qu'elle avait été maltraitée dans le canton de Fribourg, raison pour laquelle elle ne pouvait y retourner, et que sa santé n'était pas bonne, ayant mal aux yeux, à la tête et à l'estomac, et ayant des idées suicidaires, raisons pour lesquelles elle sollicitait la délivrance d'une autorisation de séjour.

B. Le 5 septembre 2018, la requérante a sollicité l'assistance juridique pour la procédure de recours engagée.

C. Par décision du 25 septembre 2018, notifiée le 1er octobre 2018, le Vice-président du Tribunal civil a rejeté la requête d'assistance juridique précitée, au motif que la cause de la requérante était dénuée de chances de succès.

D. a. Recours est formé contre cette décision, par acte expédié le 2 octobre 2018 à la Présidence de la Cour de justice. La requérante conclut à l'annulation de la décision attaquée et à l'octroi de l'assistance juridique pour la procédure envisagée.

b. Le Vice-président du Tribunal civil a renoncé à formuler des observations.

c. La requérante a produit une écriture spontanée après la mise en délibération de la cause.

EN DROIT

- 1. 1.1.** En tant qu'elle refuse l'assistance juridique, la décision entreprise, rendue en procédure sommaire (art. 10 al. 3 LPA), est sujette à recours auprès de la présidente de la Cour de justice (art. 121 CPC, 21 al. 3 LaCC et 1 al. 3 RAJ). Le recours, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance de recours dans un délai de trente jours (art. 10 al. 3 LPA; 130, 131 et 321 al. 1 CPC, applicables par renvoi des art. 10 al. 4 LPA et 8 al. 3 RAJ; arrêts du Tribunal fédéral 2D_73/2015 du 30 juin 2016 consid. 5.1; 1B_171/2011 du 15 juin 2011 consid. 2.2).

1.2. En l'espèce, le recours est recevable pour avoir été interjeté dans le délai utile et en la forme écrite prescrite par la loi.

1.3. Lorsque la Cour est saisie d'un recours (art. 10 al. 3 LPA), son pouvoir d'examen est limité à la violation du droit et à la constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC, applicable par renvoi de l'art. 8 al. 3 RAJ; arrêts du Tribunal fédéral 2D_73/2015 précité consid. 5.2 et 1B_171/2011 précité consid. 2). Il appartient en particulier au recourant de motiver en droit son recours et de démontrer l'arbitraire des faits retenus par l'instance inférieure (HOHL, Procédure civile, Tome II, 2e éd. 2010, n. 2513-2515).

1.4. Il n'y a pas lieu d'entendre la recourante, celle-ci ne le sollicitant pas et le dossier contenant suffisamment d'éléments pour statuer (art. 10 al. 3 LPA; arrêt du Tribunal fédéral 2D_73/2015 du 30 juin 2016 consid. 4.2).
- 2. 2.1.** Reprenant l'art. 29 al. 3 Cst., l'art. 117 CPC prévoit que toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes a droit à l'assistance judiciaire à moins que sa cause paraisse dépourvue de toute chance de succès.

Un procès est dépourvu de chances de succès lorsque les perspectives de le gagner sont notablement plus faibles que les risques de le perdre, et qu'elles ne peuvent donc être considérées comme sérieuses, de sorte qu'une personne raisonnable et de condition aisée renoncerait à s'y engager en raison des frais qu'elle s'exposerait à devoir supporter; en revanche, une demande ne doit pas être considérée comme dépourvue de toute chance de succès lorsque les perspectives de gain et les risques d'échec s'équilibrent à peu près ou lorsque les premières sont seulement un peu plus faibles que les seconds. Ce qui est déterminant est de savoir si une partie, qui disposerait des ressources financières nécessaires, se lancerait ou non dans le procès après une analyse raisonnable. Une partie ne doit pas pouvoir mener un procès qu'elle ne conduirait pas à ses frais, uniquement parce qu'il ne lui coûte rien (ATF 142 III 138 consid. 5.1 et les arrêts cités, in RDAF 2017 I p. 336; 139 III 396 consid. 1.2 et les arrêts cités).

La situation doit être appréciée à la date du dépôt de la requête et sur la base d'un examen sommaire (ATF 142 III 138 consid. 5.1 et les arrêts cités; 133 III 614 consid. 5).

2.2.1. A teneur de l'art. 14 al. 1 LAsi, à moins qu'il n'y ait droit, le requérant ne peut engager de procédure visant l'octroi d'une autorisation de séjour relevant du droit des étrangers entre le moment où il dépose une demande d'asile et celui où il quitte la Suisse suite à une décision de renvoi exécutoire, après le retrait de sa demande ou si le renvoi ne peut être exécuté et qu'une mesure de substitution est ordonnée (principe dit de l'exclusivité de la procédure d'asile; ATF 128 II 200 consid. 2.1).

Selon la jurisprudence, une exception au principe de l'exclusivité de la procédure d'asile n'est admise que si le droit à une autorisation de séjour requis par l'art. 14 al. 1 LAsi *in initio* apparaît «manifeste». Tel n'est en principe pas le cas si le requérant invoque uniquement le droit à la protection de sa vie privée au sens de l'art. 8 par. 1 CEDH, car la reconnaissance d'un droit à une autorisation de séjour par ce biais revêt un caractère exceptionnel. En revanche, la jurisprudence admet que l'art. 8 par. 1 CEDH justifie de faire exception à l'art. 14 al. 1 LAsi lorsqu'il en va de la protection de la vie privée et familiale, notamment pour protéger les relations entre époux (ATF 137 I 351 consid. 3.1).

Une décision prise par l'OCPM sur la base de l'art. 14 al. 1 LAsi suite à une requête d'un étranger fondée sur une disposition de la LEI peut faire l'objet d'un recours auprès du tribunal (ATA/387/2012 du 19 juin 2012 consid. 5; cf. également arrêt du Tribunal fédéral 2C_303/2018 du 20 juin 2018 consid. 1.3 par analogie).

2.2.2. L'art. 14 al. 2 LAsi autorise une dérogation à ce principe : sous réserve de l'approbation du SEM, le canton peut octroyer une autorisation de séjour à toute personne qui lui a été attribuée conformément à la loi, si la personne concernée séjourne en Suisse depuis au moins cinq ans à compter du dépôt de la demande d'asile (let. a), si le lieu de séjour de la personne concernée a toujours été connu des autorités (let. b), s'il s'agit d'un cas de rigueur grave en raison de l'intégration poussée de la personne concernée (let. c), et s'il n'existe aucun motif de révocation au sens de l'art. 62 LEI (let. d). Lorsqu'il entend faire usage de cette possibilité, le canton le signale immédiatement au SEM (art. 14 al. 3 LAsi). La personne concernée n'a qualité de partie que lors de la procédure d'approbation du SEM (art. 14 al. 4 LAsi), soit après que l'autorité cantonale a décidé d'entrer en matière sur l'octroi d'une telle autorisation de séjour (cf. ATF 137 I 128 consid. 4.1 et 4.5).

A contrario, le requérant, qui ne peut faire valoir aucun droit à une autorisation de séjour, n'a pas qualité de partie dans la procédure menant à la décision de l'autorité cantonale compétente d'octroyer ou de refuser de soumettre son dossier au SEM en vue de l'octroi d'une autorisation de séjour pour cas de rigueur (ATF 137 I 128 consid. 4.1; arrêt du Tribunal fédéral 2C_853/2008 du 28 janvier 2009; ATA/245/2011 du 12 avril 2011 consid. 3).

2.3. En l'espèce, la recourante ne peut invoquer aucun droit manifeste à la délivrance d'une autorisation de séjour, dès lors que son fiancé, jouissant d'un droit de présence en

Suisse, est décédé avant la célébration du mariage. Bien que recevable puisque dirigé contre une décision de refus d'entrer en matière de l'OCPM fondée sur l'art. 14 al. 1 LAsi, son recours paraît ainsi dénué de chances de succès.

Quant à la dérogation prévue à l'art. 14 al. 2 LAsi, la recourante ne dispose pas de la qualité de partie dans ce cadre, étant précisé que seules les autorités fribourgeoises seraient compétentes, le cas échéant, pour proposer au SEM l'admission provisoire de la recourante.

Partant, le recours, infondé, sera rejeté.

3. Sauf exceptions non réalisées en l'espèce, il n'est pas perçu de frais judiciaires pour la procédure d'assistance juridique (art. 119 al. 6 CPC).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LE VICE-PRÉSIDENT DE LA COUR :**

A la forme :

Déclare recevable le recours formé le 2 octobre 2018 par A_____ contre la décision rendue le 25 septembre 2018 par le Vice-président du Tribunal civil dans la cause AC/2744/2018.

Au fond :

Le rejette.

Déboute A_____ de toutes autres conclusions.

Dit qu'il n'est pas perçu de frais judiciaires pour le recours.

Notifie une copie de la présente décision à A_____ (art. 327 al. 5 CPC et 8 al. 3 RAJ).

Siégeant :

Monsieur Patrick CHENAUX, Vice-président; Madame Maïté VALENTE, greffière.

Le Vice-président :

Patrick CHENAUX

La greffière :

Maïté VALENTE

Indication des voies de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière de droit public; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 82 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110). Il connaît également des recours constitutionnels subsidiaires; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss LTF. Dans les deux cas, le recours motivé doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de la décision attaquée. L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.