

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

AC/2801/2018

DAAJ/10/2019

COUR DE JUSTICE

Assistance judiciaire

DÉCISION DU LUNDI 28 JANVIER 2019

Statuant sur le recours déposé par :

Madame A _____, domiciliée c/o Mme B _____, avenue _____ (GE),

représentée par M^e Mélanie MATHYS DONZE, avocate, boulevard de Saint-Georges 72, 1205 Genève,

contre la décision du 4 octobre 2018 du Vice-président du Tribunal civil.

Notification conforme, par pli recommandé de la greffière du 8 février 2019.

EN FAIT

- A.** a. A _____, de nationalité éthiopienne, est arrivée en Suisse à la fin de l'année 2012 alors qu'elle voyageait avec ses employeurs.

Elle y a déposé une plainte pénale pour traite d'êtres humains à l'encontre de ces derniers, de sorte que les autorités cantonales compétentes l'ont mise au bénéfice d'une autorisation de séjour du 25 février au 15 octobre 2013, sa présence en tant que victime étant requise dans le cadre de la procédure judiciaire (art. 36 de l'Ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (ci-après : OASA).

b. Par ordonnance du 20 octobre 2015, confirmée par arrêt de la Chambre pénale de recours de la Cour de justice du 7 juin 2016, le Ministère public a classé la procédure.

c. Par arrêt du 10 octobre 2017, la Chambre pénale d'appel et de révision a condamné la recourante à une peine pécuniaire de 90 jours amendes à 10 fr. pour dénonciation calomnieuse.

- B.** a. Par décision du 7 août 2018, le Service des étrangers de l'Office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) a refusé de renouveler le titre de séjour de la recourante - et, par conséquent, refusé de soumettre le dossier de la recourante avec un préavis positif à l'autorité fédérale conformément à l'art. 99 LEtr - et prononcé le renvoi de Suisse de celle-ci en application de l'art. 64 al. 1 let. c LEtr, lui impartissant un délai au 6 novembre 2018 pour quitter la Suisse.

Il a constaté que la présence de la recourante en Suisse n'était plus nécessaire en vertu de l'art. 36 OASA - les procédures judiciaires la concernant étant terminées - et qu'elle ne se trouvait pas dans une situation représentant un cas d'extrême gravité au sens de l'art. 30 al. 1 let. b de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (ci-après : LEtr) et de l'art. 31 OASA.

Il a retenu que la recourante était arrivée en Suisse en 2012 mais qu'elle avait vécu toute son enfance, son adolescence et le début de sa vie d'adulte dans son pays d'origine, de sorte que les années de séjour passées en Suisse devaient être relativisées. Elle ne pouvait pas se prévaloir d'une intégration professionnelle ou sociale particulièrement marquée au point de devoir admettre qu'elle ne puisse quitter la Suisse sans devoir être confrontée à des obstacles insurmontables. Elle avait, en outre, été condamnée par les autorités pénales pour dénonciation calomnieuse.

Il a également considéré que la recourante n'avait pas démontré l'existence d'obstacles à son retour en Ethiopie et le dossier ne faisait pas non plus apparaître que l'exécution de son renvoi ne serait pas possible, pas licite ou ne pourrait pas être raisonnablement exigée au sens de l'art. 83 LEtr.

b. La requérante a formé recours contre cette décision auprès du Tribunal administratif de première instance. Elle a conclu principalement à l'annulation de la décision du 7 août 2018 et au renvoi de son dossier à l'OCPM pour qu'il transmette au Secrétariat d'Etat aux migrations un préavis favorable en vue de la délivrance en sa faveur d'une autorisation de séjour pour cas de rigueur. Elle a subsidiairement conclu à ce que son admission provisoire soit proposée audit Secrétariat.

Elle reproche à l'OCPM de ne pas avoir examiné les critères d'intégration et des attaches personnelles alors qu'elle réside en Suisse depuis plus de six ans, soit une durée relativement longue. Or, depuis son arrivée en Suisse, elle avait trouvé un emploi qui lui permettait de subvenir seule à ses besoins. Elle maîtrisait la langue française et poursuivait l'apprentissage de cette langue en vue de se perfectionner. Travaillant depuis cinq ans pour la même famille et prenant soin de l'enfant de celle-ci depuis qu'il était âgé de 12 mois, elle avait tissé des liens affectifs très importants avec l'enfant et la famille, au point qu'elle participait aux fêtes de la famille. Elle avait aussi développé un lien d'amitié avec la fille de sa logeuse.

Elle a, s'agissant de son admission provisoire, indiqué être née à _____ (Ethiopie) en 1979 année éthiopienne, correspondant à notre année 1987. Elle avait quitté l'Ethiopie en 2011 et n'avait plus de contact direct avec ce pays depuis lors. Elle n'y disposait d'aucun soutien, sa mère et sa tante étant décédées tandis que son père et son frère étaient emprisonnés.

C. a. Le 4 septembre 2018, la requérante a sollicité l'assistance juridique pour la procédure de recours contre la décision de l'OCPM.

b. Par décision du 4 octobre 2018, reçue par la requérante le 12 du même mois, 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.

Il a retenu que la situation de la requérante, envisagée dans sa globalité, n'était pas constitutive d'une situation personnelle d'extrême gravité et qu'elle n'avait pas fait apparaître que l'exécution de son renvoi serait impossible, illicite ou ne pourrait pas être raisonnablement exigé selon l'art. 83 LEtr, relevant que le TAPI ne pouvait apprécier l'opportunité de la décision de l'OCPM, sauf exception prévue par la loi, non réalisées en l'espèce.

D. a. Recours est formé contre cette décision, par acte déposé le 22 octobre 2018 au greffe de la Cour de justice. La requérante conclut à l'annulation de la décision entreprise et à l'octroi de l'assistance juridique, les frais et dépens devant être mis à la charge du Vice-président du Tribunal civil.

Elle fait notamment valoir que le fait qu'elle ne dispose d'aucun soutien en Ethiopie n'a pas été examiné par l'OCPM alors que selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le

renvoi d'une femme seule en Ethiopie peut aller à l'encontre de la capacité de survie de cette dernière.

Elle a nouvellement fait valoir souffrir d'insomnies devant être traitées en Suisse.

b. Dans ses observations du 24 octobre 2018, le Vice-président du Tribunal civil a persisté dans sa décision, relevant que l'arrêt du TFA dont se prévaut la recourante concernait une femme atteinte dans sa santé de sorte que la situation de la recourante n'était pas comparable, celle-ci souffrant d'insomnies et un retour en Ethiopie n'étant pas de nature à lui faire courir des risques graves.

c. Par pli du 19 novembre 2018, la recourante a fait parvenir à la Cour une pièce nouvelle.

EN DROIT

1. 1.1. La décision entreprise est sujette à recours auprès de la présidente de la Cour de justice en tant qu'elle refuse l'assistance juridique (art. 10 al. 3 LPA), compétence expressément déléguée au vice-président soussigné sur la base des art. 29 al. 5 LOJ et 10 al. 1 du Règlement de la Cour de justice (RSG E 2 05.47). Le recours, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance de recours dans un délai de 30 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 ; arrêt du Tribunal fédéral 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; arrêt du Tribunal fédéral 1B_171/2011 précité). 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, 2^{ème} éd., 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. A teneur de l'art. 326 al. 1 CPC, les conclusions et les allégations de faits nouvelles sont irrecevables dans le cadre d'une procédure de recours.

Par conséquent, les allégués de faits dont la recourante n'a pas fait état en première instance - soit les problèmes de santé dont elle allègue souffrir - et les pièces nouvelles ne seront pas pris en considération.

- 3. 3.1.1.** Reprenant l'art. 29 al. 3 Cst., l'art. 117 CPC (cf également art. 10 al. 2 LPA) 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; ATF 128 I 225 consid. 2.5.3).

Pour déterminer les chances de succès d'un recours, le juge peut prendre en considération la décision de première instance, en comparant celle-ci avec les griefs soulevés. De la sorte, l'examen sommaire des chances de succès auquel il doit procéder est simplifié. Cet examen ne doit toutefois pas conduire à ce qu'une partie voit quasiment rendu impossible le contrôle d'une décision qu'elle conteste (arrêt du Tribunal fédéral 5A_572/2015 du 8 janvier 2015 consid. 4.1).

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; 133 III 614 consid. 5).

L'absence de chances de succès peut résulter des faits ou du droit. L'assistance sera refusée s'il apparaît d'emblée que les faits pertinents allégués sont invraisemblables ou ne pourront pas être prouvés (arrêt du Tribunal fédéral 4A_614/2015 du 25 avril 2016 consid. 3.2).

3.1.2. L'art. 30 al. 1 let. b LEtr permet de déroger aux conditions d'admission en Suisse, telles que prévues aux art. 18 à 29 LEtr, notamment aux fins de tenir compte des cas individuels d'une extrême gravité ou d'intérêts publics majeurs.

L'art. 31 al. 1 OASA précise cette disposition et prévoit qu'une autorisation de séjour peut être octroyée dans les cas individuels d'extrême gravité, l'autorité devant, lors de l'appréciation, tenir compte de l'intégration du requérant (let. a), du respect de l'ordre juridique suisse (let. b), de sa situation familiale (let. c), de sa situation financière ainsi que de sa volonté de prendre part à la vie économique et d'acquérir une formation (let. d), de la durée de sa présence en Suisse (let. e), de son état de santé (let. f), ainsi que des possibilités de réintégration dans l'Etat de provenance (let. g).

L'art. 30 al. 1 let. b LEtr n'a pas pour but de soustraire le requérant aux conditions de vie de son pays d'origine, mais implique qu'il se trouve personnellement dans une situation si grave qu'on ne peut exiger de sa part qu'il tente de se réadapter à son existence passée. Des circonstances générales affectant l'ensemble de la population restée sur place, en lien avec la situation économique, sociale, sanitaire ou scolaire du pays en question et auxquelles le requérant serait également exposé à son retour, ne sauraient davantage être prises en considération (ATF 123 II 125 consid. 5b/dd; ATA/25/2017 du 17 janvier 2017).

Les dispositions dérogatoires des art. 30 LEtr et 31 OASA présentent un caractère exceptionnel, de sorte que les conditions pour la reconnaissance d'une telle situation doivent être appréciées de manière restrictive et ne confèrent pas de droit à l'obtention d'une autorisation de séjour (ATF 137 II 345 consid. 3.2.1; 128 II 200 consid. 4; ATA/823/2015 du 11 août 2015; ATA/635/2015 du 16 juin 2015). L'autorité doit néanmoins procéder à l'examen de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce pour déterminer l'existence d'un cas de rigueur (ATF 128 II 200 consid. 4; 124 II 110 consid. 2).

La reconnaissance de l'existence d'un cas d'extrême gravité implique que l'étranger concerné se trouve dans une situation de détresse personnelle. Ses conditions de vie et d'existence doivent ainsi être mises en cause de manière accrue en comparaison avec celles applicables à la moyenne des étrangers. En d'autres termes, le refus de le soustraire à la réglementation ordinaire en matière d'admission doit comporter à son endroit de graves conséquences. Le fait que l'étranger ait séjourné en Suisse pendant une assez longue période, qu'il y soit bien intégré, tant socialement et professionnellement, et que son comportement n'ait pas fait l'objet de plaintes ne suffit pas, à lui seul, à constituer un cas d'extrême gravité. Encore faut-il que sa relation avec la Suisse soit si étroite qu'on ne puisse exiger qu'il vive dans un autre pays, notamment celui dont il est originaire. A cet égard, les relations de travail, d'amitié ou de voisinage que l'intéressé a pu nouer pendant son séjour ne constituent normalement pas des liens si étroits avec la Suisse qu'ils justifieraient une exception (ATF 130 II 39 consid. 3; 124 II 110 consid. 3; arrêts du TAF C-6956/2014 du 17 juillet 2015 consid. 6.1; ATA/823/2015 précité; ATA/635/2015 précité).

Parmi les éléments déterminants pour la reconnaissance d'un cas d'extrême gravité, il convient en particulier de citer la très longue durée du séjour en Suisse, une intégration sociale particulièrement poussée, une réussite professionnelle remarquable, l'intéressé possédant des connaissances professionnelles si spécifiques qu'il ne pourrait les mettre en œuvre dans son pays d'origine, une maladie grave ne pouvant être traitée qu'en Suisse, la situation des enfants, notamment une bonne intégration scolaire aboutissant après plusieurs années à une fin d'études couronnée de succès. Constituent en revanche des facteurs allant dans un sens opposé, le fait que la personne concernée ait conservé des liens avec le pays d'origine, par exemple sur le plan familial, susceptibles de faciliter sa réintégration (arrêt du Tribunal fédéral 2A.543/2001 du 25 avril 2002

consid. 5.2; arrêts du TAF C-5414/2013 du 30 juin 2015 consid. 5.1.4; ATA/823/2015 précité; ATA/635/2015 précité).

3.1.3. Selon l'art. 64 al. 1 let. c LEtr, tout étranger dont l'autorisation est refusée, révoquée ou qui n'est pas prolongée après un séjour autorisé est renvoyé. La décision de renvoi est assortie d'un délai de départ raisonnable (art. 64d al. 1 LEtr).

Le renvoi d'un étranger ne peut être ordonné que si l'exécution en est possible, licite ou raisonnablement exigible (art. 83 al. 1 LEtr). Dans le cas contraire, une admission provisoire peut être prononcée. L'exécution du renvoi n'est notamment pas licite lorsqu'il serait contraire aux engagements internationaux de la Suisse (art. 83 al. 3 LEtr) et n'est pas raisonnablement exigible s'il met concrètement en danger l'étranger (art. 83 al. 4 LEtr; arrêt du Tribunal administratif fédéral E_5594/2017 du 22 novembre 2018 consid. 8.2).

Le Tribunal administratif fédéral considère que l'exécution du renvoi d'une femme seule en Ethiopie n'est raisonnablement exigible qu'en cas de circonstances favorables permettant de garantir qu'à son retour, elle ne se retrouvera pas dépourvue des ressources au point de voir sa vie mise en danger compte tenu des conditions d'existence extrêmement difficiles auxquelles doit faire face la majorité de la population éthiopienne, et de la discrimination des femmes sur le marché du travail. Les chances de réinsertion professionnelle et sociale des femmes en Ethiopie dépendent en effet de plusieurs facteurs, dont l'existence d'une formation professionnelle, d'une bonne santé, de la possibilité d'accéder à des ressources suffisantes et, avant tout, de la présence d'un soutien familial et social, à défaut desquels il leur sera très difficile de trouver un logement et d'assurer leur survie quotidienne (ATAF 2011/25 du 7 juillet 2011 consid. 8.3 à 8.5; arrêt du Tribunal administratif fédéral E_5594/2017 du 22 novembre 2018 consid. 8.5).

3.1.4 En procédure administrative genevoise, le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (art. 61 al. 1 let. a LPA), ou pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (art. 61 al. 1 let. b LPA). En revanche, les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (art. 61 al. 2 LPA).

3.2.1 En l'espèce, la recourante reproche uniquement au Vice-président du Tribunal civil d'avoir mésestimé son âge et faussement retenu qu'elle avait travaillé en Ethiopie alors qu'elle n'avait travaillé qu'au Liban. Or, même en tenant compte du fait que la recourante serait plus jeune de quelques années, il n'en reste pas moins que la situation de la recourante, envisagée dans sa globalité, ne semble pas constitutive d'une situation personnelle d'extrême gravité au vu de la jurisprudence susmentionnée puis qu'elle ne dispose pas de famille en Suisse, exerce un métier qu'elle pourrait pratiquer en Ethiopie et n'est pas atteinte d'une maladie grave qui ne pourrait pas être traité dans son pays d'origine.

En revanche, le reproche adressé à l'OCPM par la recourante de ne pas avoir examiné les conséquences sur la possibilité d'exécuter le renvoi du fait qu'elle ne disposerait pas en Ethiopie de famille capable de la soutenir n'apparaît pas d'emblée comme infondé. En effet, si comme le fait valoir la recourante, elle ne dispose plus de famille masculine capable de l'aider en Ethiopie, étant relevé que la décision de l'OCPM n'indique pas le contraire, il n'est pas à exclure que le TAPI puisse, en application de la jurisprudence du Tribunal fédéral, considérer que le renvoi de la recourante ne puisse pas être raisonnablement exigé.

Au vu de ce qui précède, le recours formé par la recourante auprès du TAPI n'est pas totalement dénué de chances de succès s'agissant de son admission provisoire.

3.3. Le recours sera dès lors admis, la décision querellée annulée et la cause renvoyée au Vice-président du Tribunal civil pour instruction complémentaire sur les conditions d'indigence, non examinées par ce dernier, puis nouvelle décision.

- 4.** 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 ailleurs, il n'y a pas lieu à l'octroi de dépens, vu l'issue du recours, étant relevé que selon la pratique constante de l'Autorité de céans, aucune indemnité de dépens n'est allouée en matière d'assistance judiciaire, notamment au vu du caractère simple et non formel de cette procédure. Un recourant peut ainsi agir seul sans l'aide d'un avocat (arrêts publiés DAAJ/112/2016 du 13 septembre 2016; DAAJ/34/2013 du 30 avril 2013 consid. 3).

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable le recours formé le 22 octobre 2018 par A_____ contre la décision rendue le 4 octobre 2018 par le Vice-président du Tribunal civil dans la cause AC/2801/2018.

Au fond :

Annule la décision entreprise.

Cela fait :

Renvoie la cause au Vice-président du Tribunal civil pour instruction complémentaire et nouvelle décision.

Déboute A_____ de toutes autres conclusions.

Dit qu'il n'est pas perçu de frais judiciaires pour le recours, ni alloué de dépens.

Notifie une copie de la présente décision à A_____ en l'étude de M^e Mélanie MATHYS DONZE (art. 137 CPC).

Siégeant :

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

Le Vice-président :

Patrick CHENAUX

La greffière :

Maïté VALENTE

Indication des voies de recours :

La présente décision incidente peut être portée dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours constitutionnel subsidiaire (cf. art. 83 let. c LTF), aux conditions posées par les art. 113 ss LTF.

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