

# **GE\_GERICHTE AC/1188/2023 vom 22. Mai 2023**

GE Cour de justice, 2023-05-22, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AC\\_1188\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AC_1188_2023)

FR: GE\_GERICHTE AC/1188/2023 du 22 mai 2023

IT: GE\_GERICHTE AC/1188/2023 del 22 maggio 2023

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

La décision entreprise est sujette à recours auprès de la présidence de la Cour de justice en tant qu'elle refuse l'assistance juridique (art. 10 al. 3 de la Loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA-GE - E 5 10), compétence expressément déléguée à la vice-présidente soussignée sur la base des art. 29 al. 5 de la Loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ ■ E 2 05) 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 du Code de procédure civile du 19 décembre 2008 - CPC - RS 272, applicables par renvoi des art. 10 al. 4 LPA et 8 al. 3 du Règlement sur l'assistance juridique du 28 juillet 2010 - RAJ - E 2 05.04; arrêt du Tribunal fédéral 1B\_171/2011 du 15 juin 2011 consid. 2.2).!

### **E. 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.

### **E. 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<sup>ème</sup> éd., n. 2513-2515).

### **E. 1.4**

Il n'y a pas lieu d'entendre le recourant, celui-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).

### **E. 2.1**

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.!

Cela étant, le régime de l'art. 326 al. 1 CPC doit être calqué sur celui de l'art. 99 al. 1 de la Loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110) – dont la teneur est la suivante : « Aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut être présenté à moins de résulter de la décision de l'autorité précédente » –, afin d'empêcher que la présentation des faits et preuves nouveaux soit soumise à une réglementation plus rigoureuse devant l'autorité cantonale que devant le Tribunal fédéral (ATF 139 III 466 consid. 3; JEANDIN, in CR CPC, 2<sup>ème</sup> éd.

2019, n. 7 ad art. 326 CPC). Ainsi, l'interdiction de nova devant l'autorité de recours connaît une exception lorsque la décision de l'autorité précédente est le motif pour présenter de nouveaux faits ou moyens de preuve ou, en d'autres termes, lorsque c'est la décision de l'autorité précédente qui, pour la première fois, a rendu pertinents ces faits ou moyens de preuve. Il peut s'agir de faits et moyens de preuve qui se rapportent à la régularité de la procédure devant l'instance précédente (par ex. une violation du droit d'être entendu lors de l'instruction) ou qui sont déterminants pour la recevabilité du recours (par ex. la date de notification de la décision attaquée; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_904/2015 du 29 septembre 2016 consid. 2.3).

## **E. 2.2**

Les faits notoires sont soustraits à l'interdiction des nova (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_719/2018 du 12 avril 2019 consid. 3.2.3). Le Tribunal fédéral a ainsi jugé que, lorsqu'une juridiction d'appel entend fonder sa décision sur des preuves nouvelles, elle doit en informer les parties et leur donner l'occasion de s'exprimer à leur sujet (ATF 143 IV 380 consid. 1.1 p. 383; 124 II 132 consid 2b p. 137). Cependant, les faits notoires n'ont ni à être allégués, ni à être prouvés. Les faits notoires sont ceux dont l'existence est certaine au point d'emporter la conviction du juge, qu'il s'agisse de faits connus de manière générale du public ou seulement du juge. Le Tribunal fédéral a retenu que pour être notoire, un renseignement ne doit pas être constamment présent à l'esprit; il suffit qu'il puisse être contrôlé par des publications accessibles à chacun (ATF 135 III 88 consid. 4.1 p. 89 s.; 134 III 224 consid. 5.2 p. 233). En ce qui concerne les informations figurant sur Internet, le Tribunal fédéral a précisé qu'il y a lieu de retenir que seules les informations bénéficiant d'une « empreinte officielle » (par ex: Office fédéral de la statistique, inscriptions au registre du commerce, cours de change, horaire de train des CFF etc.) peuvent en principe être considérées comme notoires (ATF 143 IV 380 consid. 1.2 p. 385).

## **E. 2.3**

En l'occurrence, au regard des principes rappelés ci-dessus, les allégués de faits dont le recourant n'a pas fait état en première instance et les pièces nouvelles ne seront pas pris en considération, à l'exception du rapport de l'OMS concernant la prise en charge en Algérie des troubles mentaux, puisque les indications qu'il contient constituent des faits notoires. Ce dernier est donc recevable.

## **E. 3**

Reprenant l'art. 29 al. 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), 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; 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 octobre 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).

#### **E. 4.1**

Selon l'art. 61 al. 1 LPA, le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), ou pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). En revanche, les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi, non réalisée en l'espèce (al. 2; art. 10 al. 2 de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10, a contrario). L'objet du litige est principalement défini par l'objet du recours (ou objet de la contestation), les conclusions du recourant et, accessoirement, par les griefs ou motifs qu'elle ou il invoque. L'objet du litige correspond objectivement à l'objet de la décision attaquée, qui délimite son cadre matériel admissible (ATF 136 V 362 consid. 3.4 et 4.2; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_581/2010 du 28 mars 2011 consid. 1.5; ATA/1301/2020 du 15 décembre 2020 consid. 2b). La contestation ne peut excéder l'objet de la décision attaquée, c'est-à-dire les prétentions ou les rapports juridiques sur lesquels l'autorité inférieure s'est prononcée ou aurait dû se prononcer. L'objet d'une procédure administrative ne peut donc pas s'étendre ou qualitativement se modifier au fil des instances, mais peut tout au plus se réduire dans la mesure où certains éléments de la décision attaquée ne sont plus contestés. Ainsi, si un recourant est libre de contester tout ou partie de la décision attaquée, il ne peut pas prendre, dans son mémoire de recours, des conclusions qui sortent du cadre des questions traitées dans la procédure antérieure (ATA/1301/2020 précité consid. 2b).

#### **E. 4.2**

Le 1<sup>er</sup> janvier 2019, est entrée en vigueur une modification de la Loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr), devenue la LEI. Conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral (arrêts du Tribunal fédéral 2C\_841/2019 du 11 octobre 2019 consid. 3; 2C\_737/2019 du 27 septembre 2019 consid. 4.1), les demandes déposées avant le 1<sup>er</sup> janvier 2019 sont régies par l'ancien droit, étant précisé que la plupart des dispositions de la LEI sont demeurées identiques. En l'occurrence, la demande ayant été formée après cette date, le dossier du recourant est soumis aux dispositions de la LEI dans sa teneur à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2019.

#### **E. 4.3**

L'admission provisoire est de la seule compétence du SEM; elle ne peut être que proposée par les autorités cantonales (art. 83 al. 6 LEI; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_1001/2019 du 3 décembre 2019 consid. 3). L'admission provisoire n'est pas ordonnée ou prend fin avec

l'entrée en force d'une expulsion au sens des art. 66a ou 66abis CP (art. 83 al. 9 LEI) ou d'une expulsion au sens de l'art. 68 LEI.

#### **E. 4.4**

Une décision d'expulsion pénale obligatoire (art. 66a CP) entrée en force entraîne la perte du titre de séjour, respectivement l'extinction de tous les droits de séjour, de résidence ou d'admission provisoire de l'étranger concerné (cf. art. 121 al. 3 à 6 Cst., 66c CP, 61 al. 1 let. e LEI et 83 al. 9 LEI; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_884/2022 du 20 décembre 2022 consid. 3.1 ; 2C\_68/2020 du 30 avril 2020 consid. 5.3). Une telle décision exclut d'emblée l'octroi d'une autorisation de séjour ou d'une admission provisoire. En corollaire, lorsqu'il en va de l'exécution d'une décision d'expulsion obligatoire, seule la question d'un éventuel report de l'exécution de cette mesure, en application de l'art. 66d CP, entre en ligne de compte. Aux termes de l'art. 66d al. 1 CP, l'exécution de l'expulsion obligatoire selon l'art. 66a CP ne peut être reportée que: lorsque la vie ou la liberté de la personne concernée dont le statut de réfugié a été reconnu par la Suisse serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques; cette disposition ne s'applique pas au réfugié qui ne peut invoquer l'interdiction de refoulement prévue à l'art. 5 al. 2 de la Loi sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi - RS 142.31) (let. a); lorsque d'autres règles impératives du droit international s'opposent à l'expulsion (let. b). Il existe donc deux types de condition au report de l'exécution de l'expulsion, l'une relative, qui suppose que le statut de réfugié ait été d'abord reconnu par la Suisse à l'étranger expulsé (art. 66d al. 1 let a CP) et l'autre absolue, qui s'applique à toute personne quel que soit son statut (art. 66d al. 1 let. b CP). L'exception au principe de non-refoulement qui protège les réfugiés (art. 66d al. 1 let. a, 2<sup>ème</sup> phrase, CP) doit être interprétée restrictivement, l'auteur doit en particulier représenter un danger pour la collectivité du pays d'accueil. Le principe de non-refoulement découlant des normes de droit international est absolu, en ce sens qu'il vaut indépendamment des infractions commises ou du potentiel de dangerosité de l'auteur (ATF 149 IV 231 consid. 2.1.3; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_38/2021 du 14 février 2022 consid. 5.5.3 et les références citées). La condition de report de l'expulsion prévue par l'art. 66d al. 1 let. b CP est fondée sur le principe de non-refoulement découlant des normes impératives du droit international en matière de droits humains. Il convient sur ce plan de se référer à l'art. 25 al. 3 Cst., aux termes duquel nul ne peut être refoulé sur le territoire d'un État dans lequel il risque la torture ou tout autre traitement ou peine cruels et inhumains ainsi qu'à l'art. 3 par. 1 de la Convention du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants qui prévoit qu'aucun État partie n'expulsera, ne refoulera, ni n'extradera une personne vers un autre État où il y a des motifs sérieux de croire qu'elle risque d'être soumise à la torture (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_884/2022 précité consid. 3.2.4 et les références citées). L'art. 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101) dispose que nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. Selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : CourEDH), pour apprécier l'existence d'un risque réel de mauvais traitements au sens de l'art. 3 CEDH, il convient d'appliquer des critères rigoureux. Il s'agit de rechercher si, eu égard à l'ensemble des circonstances de la cause, il y a des motifs sérieux et avérés de croire que l'intéressé, si on le renvoie dans son pays, y courra un risque réel d'être soumis à un traitement contraire à l'art. 3 CEDH (arrêts de la CourEDH F.G. contre Suède du 23 mars 2016, § 113; Saadi contre Italie du 28 février 2008, § 125 et 128; Chahal contre Royaume-Uni du 15 novembre

1996, § 74 et 96). Selon la jurisprudence, le retour forcé des personnes touchées dans leur santé n'est susceptible de constituer une violation de l'art. 3 CEDH que si l'intéressé se trouve dans un stade de sa maladie avancé et terminal, au point que sa mort apparaît comme une perspective proche. S'agissant plus spécifiquement des personnes en traitement médical en Suisse, l'exécution du renvoi ne devient inexigible, en cas de retour dans leur pays d'origine ou de provenance, que dans la mesure où elles pourraient ne plus recevoir les soins essentiels garantissant des conditions minimales d'existence. Par soins essentiels, il faut entendre les soins de médecine générale et d'urgence absolument nécessaires à la garantie de la dignité humaine (arrêt du TAF E-3320/2016 du 6 juin 2016 et les références citées; ATA/731/2015 du 14 juillet 2015 consid. 11b). Le renvoi d'un étranger malade vers un pays où les moyens de traiter sa maladie sont inférieurs à ceux disponibles dans l'État contractant reste compatible avec l'art. 3 CEDH, sauf dans des cas très exceptionnels, en présence de considérations humanitaires impérieuses (arrêts N. c. Royaume-Uni précité § 42; Emre c. Suisse du 22 mai 2008 [requête n° 42034/04] § 89; arrêt du Tribunal fédéral 2D\_3/2021 précité consid. 4.1; cf. aussi arrêts 6B\_1015/2021 précité consid. 1.2.4; 6B\_2/2019 du 27 septembre 2019 consid. 6.1 [non publié aux ATF 145 IV 455]; cf. aussi arrêt 2D\_55/2015 du 9 mai 2016 consid. 4.1). Ainsi, selon la jurisprudence de la CourEDH, l'exécution du renvoi ou de l'expulsion d'un malade physique ou mental est exceptionnellement susceptible de soulever une question sous l'angle de l'art. 3 CEDH si la maladie atteint un certain degré de gravité et qu'il est suffisamment établi que, en cas de renvoi vers l'État d'origine, la personne malade court un risque sérieux et concret d'être soumise à un traitement interdit par cette disposition (arrêt N. c. Royaume-Uni du 27 mai 2008 [requête n° 26565/05], § 29 et suivants; arrêt du Tribunal fédéral 2D\_3/2021 du 14 avril 2021 consid. 4.1). C'est notamment le cas si sa vie est en danger et que l'État vers lequel elle doit être expulsée n'offre pas de soins médicaux suffisants et qu'aucun membre de sa famille ne peut subvenir à ses besoins vitaux les plus élémentaires (arrêt N. c. Royaume-Uni précité § 42; ATF 137 II 305 consid. 4.3; arrêts du Tribunal fédéral 2D\_3/2021 précité consid. 4.1; 2D\_14/2018 du 13 août 2018 consid. 4.1; 2C\_1130/2013 du 23 janvier 2015 consid. 3). Le Tribunal administratif fédéral a déjà confirmé qu'il existe en Algérie des établissements hospitaliers disposant d'un service de psychiatrie, même si la qualité des soins psychiatriques, dans le secteur public, n'atteint pas le même standard qu'en Suisse (arrêt E-4015/2016 du 8 décembre 2016 consid. 7.4; E-1864/2012 du 25 avril 2012).

#### **E. 4.5**

En l'espèce, la décision dont est recours devant le TAPI concerne uniquement le refus de l'OCPM de proposer l'admission provisoire du recourant au SEM. Au regard de la teneur de l'art. 89 al. 9 LEI et de la jurisprudence susmentionnée, il apparaît, *prima facie*, que le recourant ne pourrait pas obtenir d'admission provisoire. Dans ces conditions, la décision de l'OCPM ne semble *a priori* pas incorrecte. Par ailleurs, aucun élément concernant l'évolution récente de la santé du recourant n'est démontré et le dossier ne contient, à première vue, aucune indication qui permettrait de retenir une dégradation de cette dernière depuis le dernier rapport médical, au point qu'il risquerait inévitablement de mettre sa propre vie ou celle d'autres personnes en danger en cas d'expulsion, étant encore précisé que le recourant semble, à première vue, à teneur de ce qui figure dans le rapport de sa psychiatre, avoir encore de la famille dans son pays d'origine. Il n'apparaît en outre pas *prima facie* que le suivi psychiatrique, psychothérapeutique et le traitement médicamenteux du recourant ne pourraient être mis en place ou ne seraient pas disponibles en Algérie. En outre, il ressort du dossier qu'aucune demande de report de l'expulsion n'a, *a priori*, été

sollicitée, étant souligné que la question de son état de santé pourra être examinée en détails à cette occasion. Au vu de ce qui précède, la vice-présidence du Tribunal de première instance était dès lors fondée à retenir que les chances de succès du recours interjeté par le recourant auprès du TAPI contre la décision de l'OCPM refusant de soumettre son admission provisoire au SEM, paraissaient très faibles. C'est donc de manière conforme au droit qu'elle a refusé d'octroyer le bénéfice de l'assistance judiciaire au recourant aux fins d'interjeter ledit recours. Partant, le recours, mal fondé, sera rejeté.

## **E. 5**

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, LA VICE-PRÉSIDENTE DE LA COUR** : A la forme : Déclare recevable le recours formé par A\_\_\_\_\_ contre la décision rendue le 22 mai 2023 par la vice-présidence du Tribunal civil dans la cause AC/1188/2023. 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\_\_\_\_\_ en l'Étude de M e Jacques EMERY (art. 137 CPC). Siégeant : Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, vice-présidente; Madame Maïté VALENTE, greffière. 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.

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