

# **GE\_GERICHTE DAAJ/19/2022 vom 26. Oktober 2021**

GE Cour de justice, 2021-10-26, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_DAAJ\\_19\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DAAJ_19_2022)

FR: GE\_GERICHTE DAAJ/19/2022 du 26 octobre 2021

IT: GE\_GERICHTE DAAJ/19/2022 del 26 ottobre 2021

## **Erwägungen**

### **E. 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). 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).

### **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. La détermination spontanée de la recourante du 24 février 2022 est toutefois irrecevable, puisqu'elle a été expédiée plus de deux mois après que la cause a été gardée à juger.

### **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, 2ème éd., n. 2513-2515).

### **E. 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).

### **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 LTF – 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, 2ème 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).

- 7/14 -

AC/555/2021 Les faits notoires sont soustraits à l'interdiction des nova ( 5A\_719/2018 du 12 avril 2019 consid. 3.2.3).

## **E. 2.2**

En l'occurrence, au regard des principes rappelés ci-dessus, la pièce produite par la recourante pour prouver la date à laquelle la décision entreprise lui a été notifiée est recevable. Les deux autres pièces, l'une illustrant le mécanisme de coopération administrative contre la traite d'êtres humains et l'autre comportant un schéma définissant le rôle des autorités et des acteurs concernés avec l'indication des bases légales idoines, sont également recevables, puisque les indications qu'elles contiennent constituent des faits notoires.

## **E. 3.1**

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; 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. 3.2**

S'agissant de l'assistance judiciaire requise dans le cadre d'une procédure administrative, l'art. 10 al. 2 LPA prévoit que le président du Tribunal civil accorde

- 8/14 -

AC/555/2021 l'assistance juridique sur sa demande à toute personne physique dont la fortune ou les revenus ne sont pas suffisants pour couvrir les frais d'une procédure administrative ou pour lui assurer l'aide et les conseils d'un avocat ou d'un avocat stagiaire lorsque ceux-ci sont nécessaires. L'assistance juridique peut être refusée si les prétentions ou les moyens sont manifestement mal fondés. A propos de cette disposition, la doctrine indique que le greffe dirigé par le président du Tribunal civil est chargé d'instruire les requête d'assistance juridique, conformément aux dispositions du CPC (art. 8 al. 1 et 3 RAJ). La jurisprudence en a déduit que le CPC s'appliquait à titre de droit supplétif (arrêts du Tribunal fédéral 2D\_73/2015 du 30 juin 2016 consid. 5.1; 1B\_171/2011 du 15 juin 2011 consid. 2.2. in SJ 2011 I 489), et ce y compris au stade du recours, en particulier s'agissant du pouvoir d'examen de l'autorité de recours, dès lors limité au droit (art. 320 CPC vs art. 61 LPA; arrêt du Tribunal fédéral 2D\_3/2016 du 24 mars 2016 consid. 5). L'examen des chances de succès auquel l'autorité doit procéder est sommaire (arrêt du Tribunal fédéral 2D\_3/2016 du 24 mars 2016 consid. 5). Si l'art. 10 al. 2 LPA retient que l'assistance judiciaire peut être refusée si les prétentions de l'administré sont « manifestement mal fondées », on ne saurait y voir une garantie plus étendue allant au-delà de l'art. 29 al. 3 Cst., une telle volonté ne ressortant nullement des travaux préparatoires (cf. MGC 2008-2009/XII A 16106) (GRODECKI/JORDAN, Code annoté de procédure administrative genevoise, Berne 2017, n. 159 et 164 ad art. 10 LPA).

### **E. 3.3**

En l'espèce et en application de la doctrine précitée, basée sur les travaux préparatoires de l'art. 10 al. 2 LPA, il convient de retenir que la LPA ne prévoit pas une garantie allant au-delà de l'art. 29 al. 3 Cst. La recourante n'est donc pas fondée à soutenir qu'il conviendrait de limiter l'analyse de la question de l'octroi de l'assistance judiciaire à celle de savoir si les prétentions ou moyens invoqués dans son recours du 14 septembre 2021 sont « manifestement mal fondés ».

#### **E. 4.1.1**

Le 1er janvier 2019, est entrée en vigueur une modification de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr), devenue la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20). 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 1er janvier 2019 sont régies par l'ancien droit, étant précisé que la plupart des dispositions de la LEI sont demeurées identiques.

#### **E. 4.1.2**

L'art. 1 let. b CTEH prévoit que la convention a notamment pour objet de protéger les droits de la personne humaine des victimes de la traite, de concevoir un cadre complet de protection et d'assistance aux victimes ainsi que d'assurer des enquêtes et des poursuites efficaces.

- 9/14 -

AC/555/2021 L'expression de « traite d'êtres humains » désigne le recrutement, le transport, le transfert, l'hébergement ou l'accueil de personnes, par la menace de recours ou le recours à la force ou d'autres formes de contrainte, par enlèvement, fraude, tromperie, abus d'autorité ou d'une situation de vulnérabilité, ou par l'offre ou l'acceptation de paiements ou

d'avantages pour obtenir le consentement d'une personne ayant autorité sur une autre aux fins d'exploitation. L'exploitation comprend, au minimum, l'exploitation de la prostitution d'autrui ou d'autres formes d'exploitation sexuelle, le travail ou les services forcés, l'esclavage ou les pratiques analogues à l'esclavage, la servitude ou le prélèvement d'organes (art. 4 let. a CTEH). Cette définition correspond à celle de l'art. 3 let. a du Protocole additionnel du 15 novembre 2000 à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants (ci-après : le Protocole de Palerme; RS 0.311.542; cf. rapport explicatif CETH § 72). La traite d'êtres humains se compose de trois éléments constitutifs : 1) un acte (ce qui est fait) : « le recrutement, le transport, le transfert, l'hébergement ou l'accueil de personnes »; 2) un moyen (comment l'acte est commis) : « la menace de recours ou le recours à la force ou d'autres formes de contrainte, par enlèvement, fraude, tromperie, abus d'autorité ou d'une situation de vulnérabilité, ou par l'offre ou l'acceptation de paiements ou d'avantages pour obtenir le consentement d'une personne ayant autorité sur une autre »; 3) un objectif d'exploitation (pourquoi l'acte est commis) : « l'exploitation comprend, au minimum, l'exploitation de la prostitution d'autrui ou d'autres formes d'exploitation sexuelle, le travail ou les services forcés, l'esclavage ou les pratiques analogues à l'esclavage, la servitude ou le prélèvement d'organes » (cf. rapport explicatif CETH § 74; également pour le Protocole de Palerme, Combattre la traite des personnes : Guide à l'usage des parlementaires, mars 2009, n° 16 - 2009, p. 13 s., établi par l'Office des Nations unies contre la drogue et le crime [ONUDDC]). Pour qu'il y ait traite d'êtres humains, il faut en principe la réunion d'éléments appartenant aux trois catégories reprises ci-dessus (action - moyen - but) (rapport explicatif CETH § 75 s., qui mentionne une exception, non réalisée en l'espèce, pour les enfants).

#### **E. 4.1.3**

Selon l'art. 14 § 1 CTEH, chaque Partie délivre un permis de séjour renouvelable aux victimes lorsque l'autorité compétente estime que leur séjour s'avère nécessaire en raison de leur situation personnelle (let. a) et/ou lorsque l'autorité compétente estime que leur séjour s'avère nécessaire en raison de leur coopération avec les autorités compétentes aux fins d'une enquête ou d'une procédure pénale (let. b).

#### **E. 4.1.4**

L'art. 30 al. 1 let. e LEI prévoit qu'il est possible de déroger aux conditions d'admission (art. 18 à 29 LEI) notamment dans le but de régler le séjour des victimes ou des témoins de la traite d'êtres humains et des personnes qui coopèrent avec les autorités de poursuite pénale dans le cadre d'un programme de protection des témoins mis en place en Suisse, dans un État étranger ou par une cour pénale internationale.

- 10/14 -

AC/555/2021 Les art. 35, 36 et 36a OASA précisent le champ d'application de l'art. 30 al. 1 let. e LEI et concrétisent en droit suisse l'art. 14 CTEH (arrêt du Tribunal administratif fédéral F-4436/2019 du 1er février 2021 consid. 5.4.1).

#### **E. 4.1.5**

La jurisprudence précise que la personne étrangère qui se prétend victime de traite d'êtres humains est soumise à un devoir de coopération accru (art. 90 LEI). Elle doit rendre vraisemblable, par des moyens appropriés, son statut de victime (ATF 142 I 152 consid.

6.2; arrêts du Tribunal fédéral 2C\_483/2021 du 14 décembre 2021 consid. 7.1.3; 2C\_361/2018 du 21 janvier 2019 consid. 4.3; 2C\_737/2019 du 27 septembre 2019 consid. 6.3.2; jurisprudence en lien avec les violences conjugales sous l'angle de l'art. 50 al. 1 let. b et al. 2 LEI). Elle doit étayer ses allégués par des preuves, qui peuvent être apportées de différentes manières et à la faveur d'un faisceau d'indices convergents (ATF 142 I 152 consid. 6.2).

#### **E. 4.2**

En l'espèce et à première vue, le second élément constitutif de la traite d'êtres humains lié au moyen (comment l'acte est commis) ne semble pas être rendu vraisemblable. En effet, la procédure pénale initiée à la suite de la plainte de la recourante contre inconnu, notamment pour séquestration, viol et traite d'êtres humains a fait l'objet d'une ordonnance de non-entrée en matière. Malgré une enquête de police et l'audition de la plaignante, le ou les auteurs n'ont pas pu être formellement identifiés. Il semble dès lors douteux que le statut de victime au sens de l'art. 14 CTEH et 30 al. 1 let. e LEI puisse lui être reconnu, ce d'autant moins que les pièces qui attesteraient, selon elle, de cette qualité ne figurent pas au dossier présentement soumis. Dès lors, le raisonnement de la Vice-présidente du Tribunal de première instance, compte tenu des éléments portés à sa connaissance, n'apparaît pas critiquable.

#### **E. 5.1.1**

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

#### **E. 5.1.2**

L'art. 31 al. 1 OASA, dans sa teneur au moment des faits, prévoit que pour apprécier l'existence d'un cas individuel d'extrême gravité, il convient de tenir compte notamment de l'intégration du requérant (let. a), du respect de l'ordre juridique suisse (let. b), de sa situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants (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'État de provenance (let. g). Les critères énumérés par cette disposition, qui doivent impérativement être respectés, ne sont pas exhaustifs, d'autres éléments pouvant également entrer en considération, comme les circonstances concrètes ayant amené un étranger à séjourner illégalement en Suisse (Directives du SEM,

- 11/14 -

AC/555/2021 domaine des étrangers, 2013, état au 1er janvier 2021, ch. 5.6.10 [ci-après : directives SEM]).

#### **E. 5.1.3**

Les dispositions dérogatoires des art. 30 LEI et 31 OASA présentent un caractère exceptionnel et les conditions pour la reconnaissance d'une telle situation doivent être appréciées de manière restrictive (ATF 128 II 200 consid. 4). Elles ne confèrent pas de droit à l'obtention d'une autorisation de séjour (ATF 138 II 393 consid. 3.1; 137 II 345 consid. 3.2.1). 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; ATA/38/2019 du 15 janvier 2019 consid. 4c; directives SEM, op. cit., ch. 5.6).

#### **E. 5.1.4**

Selon l'art. 36 al. 6 OASA, une prolongation du séjour peut être autorisée en présence d'un cas individuel d'une extrême gravité (art. 31 LEI). Il y a lieu de tenir compte de la situation particulière des victimes ou des témoins de la traite d'êtres humains. L'octroi d'une admission provisoire (art. 83 LEtr) est réservé. Dans l'évaluation de la détresse de la personne concernée, il y a lieu de tenir compte de la situation particulière des victimes ou témoins de la traite d'êtres humains, et ce, indépendamment de leur volonté de coopérer avec les autorités de poursuite pénale (art. 36 al. 6 OASA). Lors de l'examen de la pondération des critères prévus à l'art. 31 OASA, une attention particulière sera accordée à de telles circonstances. On tiendra, par exemple, compte d'atteintes graves à la santé qui ne peuvent être traitées de manière adéquate dans le pays de provenance (la santé de la victime est menacée), des obstacles auxquels se heurte la réinsertion dans le pays de provenance ou du risque de voir la victime retomber entre les mains de trafiquants d'êtres humains. S'il ressort de la pondération des éléments constitutifs d'un cas individuel d'une extrême gravité qu'un retour ne peut être raisonnablement exigé, la demande de séjour pour motifs humanitaires peut être approuvée, même si le degré d'intégration est jugé insuffisant (Directives et commentaires du secrétariat d'État aux migrations, Domaine des étrangers, du 25 octobre 2013, dans leur version actualisée au 1er mars 2022, ch. 5.7.2.5).

#### **E. 5.1.5**

Des motifs médicaux peuvent, selon les circonstances, conduire à la reconnaissance d'un cas de rigueur lorsque l'intéressé démontre souffrir d'une sérieuse atteinte à la santé qui nécessite, pendant une longue période, des soins permanents ou des mesures médicales ponctuelles d'urgence, indisponibles dans le pays d'origine, de sorte qu'un départ de Suisse serait susceptible d'entraîner de graves conséquences pour sa santé. En revanche, le seul fait d'obtenir en Suisse des prestations médicales supérieures à celles offertes dans le pays d'origine ne suffit pas à justifier une exception aux mesures de limitation (ATF 128 II 200 consid. 5.3; ATA/191/2022 du 22 février 2022 consid. 3h).

#### **E. 5.2**

En l'espèce, la recourante est arrivée en Suisse en 2018 et semble avoir travaillé en tant que garde d'enfant peu avant son accident en mars 2018. Depuis lors, elle dépend a

- 12/14 -

AC/555/2021 priori de l'aide sociale. Par ailleurs et comme vu ci-dessus, malgré le fait qu'elle ait été identifiée en qualité de victime par [l'association] B\_\_\_\_\_ et le Centre LAVI, il est douteux qu'elle puisse se prévaloir de ce statut au sens de l'art. 30 al. 1 let. e LEI qui se lit avec l'art. 36 al. 6 OASA pour les mêmes motifs que ceux expliqués ci-dessus. En outre et même à suivre les explications de la recourante, les faits constitutifs de traite d'êtres humains auraient eu lieu non pas dans son pays d'origine mais en Espagne. L'existence d'un tel risque en Guinée équatoriale n'est ainsi pas rendu vraisemblable. En outre, la recourante a de la famille dans son pays d'origine, où elle semble avoir vécu jusqu'à son départ en Espagne puis en Suisse. Les obstacles pour s'y réintégrer devraient être surmontables, ce d'autant plus qu'elle pourra bénéficier du soutien de membres de sa famille, dont ses filles adultes. Quant à ses problèmes de santé, tant psychiques que physiques, ceux-ci ne

paraissent pas justifier une autorisation de séjour, puisque les soins nécessaires semblent disponibles en Guinée équatoriale. Il ressort en effet de la décision de l'OCPM du

**E. 7**

Partant, le recours, entièrement mal fondé, sera rejeté.

**E. 8**

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. \* \* \* \* \*

- 14/14 -

AC/555/2021

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