

GE_GERICHTE DAAJ/44/2018 vom 29. Juni 2016

GE Cour de justice, 2016-06-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DAAJ_44_2018

FR: GE_GERICHTE DAAJ/44/2018 du 29 juin 2016

IT: GE_GERICHTE DAAJ/44/2018 del 29 giugno 2016

Erwägungen

E. 1.1

En tant qu'elles refusent l'assistance juridique, les décisions entreprises sont sujettes à recours auprès de la présidente de la Cour de justice (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). Les recours, écrits et motivés, sont introduits 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).

E. 1.2

En l'espèce, les deux recours se rapportent à la même procédure et présentent un lien de connexité, de sorte qu'il y a lieu de les joindre par économie de procédure (art. 125 let. c CPC). Lesdits recours sont recevables pour avoir été interjetés 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

- 4/8 -

AC/298/2018 (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).

E. 2

Aux termes de l'art. 326 al. 1 CPC, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables dans le cadre d'un recours. Par conséquent, 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.

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 et les arrêts cités, in RDAF 2017 I p. 336; 139 III 396 consid. 1.2 et les arrêts cités). Si l'assistance juridique est requise pour une procédure de recours, il est déterminant de savoir si le recours est suffisamment prometteur du point de vue d'une partie raisonnable. Le pronostic dépend du contenu de la décision attaquée, des points contestés, des griefs soulevés et de la recevabilité des conclusions. De la sorte, l'examen sommaire des chances de succès auquel le juge 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. Ce n'est que lorsque le recourant n'oppose aucun argument substantiel contre la décision de première instance qu'il risque de voir son recours considéré comme étant dénué de chance de succès, en particulier si l'instance de recours n'a qu'une cognition limitée ou que le recourant doit motiver ses griefs en respectant le principe d'allégation. La perspective concrète du recourant d'obtenir entièrement gain de cause n'est pas déterminante; pour que la condition soit remplie, il suffit qu'il existe une chance d'admission même partielle des conclusions (arrêts du Tribunal fédéral 5A_623/2016 du 24 mai 2017 consid. 2.3 et les arrêts cités; 5A_572/2015 du 8 octobre 2015 consid. 4.1 et les arrêts cités).

- 5/8 -

AC/298/2018 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 précité consid. 5.1 et les arrêts cités; 133 III 614 consid. 5). L'examen des chances de succès ne peut être renvoyé à l'issue de la procédure de première instance, ni alors être révoquée à cet égard au vu de la tournure finalement prise par le procès (TAPPY, Code de procédure civile commenté, 2011, n. 34 ad art. 117 CPC et la référence citée).

E. 3.2

Selon la jurisprudence, la décision d'octroi ou de refus de l'assistance judiciaire est une ordonnance d'instruction qui n'entre en force de chose jugée que formelle, et non matérielle. Une nouvelle requête qui est fondée sur un changement des circonstances (vrais nova) est par conséquent recevable. Si elle se base sur les mêmes faits qu'une requête précédente, elle a le caractère d'une demande de reconsidération, au jugement de laquelle il n'y a pas de droit, sauf si le requérant fait valoir des moyens de preuve qui existaient déjà au moment de la précédente décision, mais qui n'étaient pas encore connus du requérant et qu'il lui était impossible, ou qu'il n'avait aucune raison, de faire valoir (pseudo nova; arrêt du Tribunal fédéral 5A_886/2017 du 20 mars 2018 consid. 3.3.2 et la jurisprudence citée).

E. 3.3

A teneur de l'art. 21 LPA, l'autorité administrative peut ordonner, d'office ou sur requête, des mesures provisionnelles lorsqu'il est nécessaire de régler provisoirement la situation en cause, jusqu'au prononcé de la décision finale. Les mesures provisionnelles ne sont légitimes que si elles s'avèrent indispensables au maintien d'un état de fait ou à la

sauvegarde d'intérêts compromis, et ne sauraient, en principe tout au moins, anticiper le jugement définitif ni équivaloir à une condamnation provisoire sur le fond, pas plus qu'aboutir abusivement à rendre d'emblée illusoire la portée du procès au fond (ATF 119 V 503 consid. 3).

E. 3.4

Un étranger peut se prévaloir de l'art. 8 § 1 CEDH pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille. Pour qu'il puisse invoquer la protection de la vie familiale découlant de cette disposition, l'étranger doit entretenir une relation étroite et effective avec une personne de sa famille ayant le droit de résider durablement en Suisse (ATF 139 I 330 consid. 2.1; 137 I 284 consid. 1.3; 135 I 143 consid. 1.3.1). Les relations familiales susceptibles de fonder, en vertu de l'art. 8 CEDH, un droit à une autorisation de police des étrangers sont avant tout les rapports entre époux ainsi qu'entre parents et enfants mineurs vivant ensemble (ATF 127 II 60 consid. 1d/aa; 120 Ib 257 consid. 1d). Les fiancés ou les concubins ne sont, sous réserve de circonstances particulières, pas habilités à invoquer l'art. 8 CEDH. Ainsi, l'étranger fiancé à une personne ayant le droit de s'établir en Suisse ne peut, en principe, pas prétendre à une autorisation de séjour, à moins que le couple n'entretienne depuis longtemps des relations étroites et effectivement vécues et qu'il n'existe des indices concrets d'un mariage sérieusement voulu et imminent, comme par exemple la publication des bans du mariage (ATF 137 I 351; arrêts du Tribunal fédéral 2C_1035/2012 du 21 décembre 2012 consid. 5.1; 2C_207/2012 du 31 mai 2012 consid. 3.3; 2C_206/2010 du 23 août

- 6/8 -

AC/298/2018 2010 consid. 2.1 et 2.3 et les références citées). Les signes indicateurs d'une relation étroite et effective sont en particulier le fait d'habiter sous le même toit, la dépendance financière, des liens familiaux particulièrement proches, des contacts réguliers (ATF 135 I 143 consid. 3.1; arrêt du Tribunal fédéral 2C_435/2014 du 13 février 2015 consid. 4.1). La durée de la vie commune joue un rôle déterminant pour décider si des concubins peuvent se prévaloir de l'art. 8 CEDH. Il s'agit en effet d'une donnée objective qui permet d'attester que la relation jouit d'une intensité et d'une stabilité suffisante pour pouvoir être assimilée à une vie familiale (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1035/2012 précité consid. 5.1). La mise en œuvre d'une procédure préparatoire de mariage suppose toutefois en premier lieu que le mariage précédent ait été dissous, la condition d'un mariage imminent n'étant, à défaut, pas remplie (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1035/2012 précité consid. 5.2).

E. 3.5

En l'espèce, en tant qu'il se fonde sur les considérants du jugement du TAPI du 26 février 2018 pour se plaindre de ce que l'autorité de première instance aurait considéré - à tort - que le courrier de l'OCPM du 6 novembre 2017 ne constituait pas une décision susceptible de recours, le recourant perd de vue que la tournure finalement prise par le procès ne doit pas entrer en ligne de compte lors de l'examen des chances de succès de la requête d'assistance juridique, qui doit être apprécié à la date du dépôt de la demande, à savoir, en l'occurrence, le 30 janvier 2018, étant rappelé que l'autorité de recours doit statuer sur un état de fait identique à celui soumis au premier juge. Le seul fait que l'autorité de première instance soit parvenue, sur la base d'un examen *prima facie* en procédure sommaire et sans instruction approfondie, à un résultat différent de celui auquel est finalement arrivé le TAPI ne suffit ainsi pas à révoquer sa décision. Ce d'autant plus que, dans sa décision de refus du 13 février 2018, l'autorité de première instance s'est fondée sur une double motivation,

invoquant à la fois l'absence de décision sujette à recours, ainsi que l'absence de chances de succès au fond. Le recourant ne pouvait également pas se prévaloir du jugement du 26 février 2018 pour demander la reconsidération de la décision de rejet du 13 février 2018, dès lors que ce jugement n'avait pas encore été rendu au moment du prononcé de la décision dont la reconsidération était requise. Il sied à cet égard de rappeler que lorsque les circonstances se modifient de façon décisive et que ceci peut être établi par pièces, ces nouveaux documents doivent être produits devant l'instance précédente avec une (nouvelle) requête d'assistance juridique, fondée sur les faits modifiés. Quant au grief relatif à la violation de son droit d'être entendu, invoqué à l'appui de la demande de reconsidération du 12 mars 2018 et pour la première fois devant l'autorité de recours saisie du recours dirigé contre la décision du 13 février 2017, sa recevabilité est douteuse, puisque, comme indiqué précédemment, les chances de succès d'une procédure doivent être appréciées sur la base de la situation prévalant à la date du dépôt de la requête d'aide étatique. Cela étant, cette question peut demeurer indéterminée, dès lors que cet argument nouveau ne paraît a priori pas conférer davantage de chances de succès aux démarches du recourant.

- 7/8 -

AC/298/2018 En effet, il n'apparaît de toute manière pas que le recourant dispose d'un droit à obtenir une autorisation de police des étrangers fondée sur l'art. 8 §1 CEDH, puisqu'étant encore marié avec son ancienne compagne et la procédure de divorce - si elle a été introduite - n'étant qu'à ses balbutiements, il ne saurait être considéré que le mariage du recourant avec sa nouvelle compagne soit imminent au sens de la jurisprudence du Tribunal fédéral. Or, en l'absence de mariage imminent, la question de la durée de la vie commune entre le recourant et sa nouvelle compagne, de même que leurs éventuels projets d'adoption, n'apparaissent pas déterminants. Compte tenu des faits portés à sa connaissance, c'est ainsi à bon droit que l'autorité de première instance a considéré que le recours dirigé contre la décision de l'OCPM du

E. 6

novembre 2017 n'apparaissait pas suffisamment prometteur du point de vue d'une partie raisonnable. Par ailleurs, dès lors que l'existence d'une procédure de divorce n'implique pas la présence continue du recourant en Suisse - les démarches pouvant être poursuivies depuis l'étranger et le recourant pouvant bénéficier, cas échéant, d'un laissez-passer de l'OCPM pour assister aux actes de procédure nécessaires -, il est peu probable que la CACJ annule la décision du TAPI du 10 janvier 2018 qui rejetait la requête de mesures provisionnelles du recourant. Pour le surplus, l'instance de recours n'est pas compétente pour statuer sur une requête d'assistance juridique visant une procédure de recours contre un jugement rendu postérieurement aux décisions contestées devant elle (cf. art. 1 RAJ). Partant, le recours, infondé, sera rejeté. 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). * * * *

*

- 8/8 -

AC/298/2018 PAR CES MOTIFS, LE VICE-PRÉSIDENT DE LA COUR : A la forme :
Déclare recevables les recours formés par A_____ contre les décisions rendues les 13
février et 27 mars 2018 par le Vice-président du Tribunal civil dans la cause AC/298/2018.
Au fond : Les rejette. 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 Me Pierre GABUS (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 :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF;
RS 173.110), la présente décision peut être portée dans les trente jours qui suivent sa
notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par
la voie du recours en matière civile.

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.