

BGer 2D_68/2009 vom 26. Januar 2010

Bundesgericht, 2010-01-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2D_68_2009

FR: TF 2D_68/2009 du 26 janvier 2010

IT: TF 2D_68/2009 del 26 gennaio 2010

Erwägungen

E. 1.1

Les recourants ont déposé à bon droit un recours constitutionnel subsidiaire. Le recours en matière de droit public est en effet irrecevable contre les décisions en matière de droit des étrangers qui concernent une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent un droit (art. 83 lettre c ch. 2 LTF). Cette restriction vaut également pour les décisions incidentes de nature procédurale, par exemple en matière d'assistance judiciaire ou d'effet suspensif; autrement dit, le recours n'est recevable à l'encontre de telles décisions que si la contestation matérielle a pour objet un véritable droit à une autorisation de séjour, par opposition à une simple expectative (cf. arrêts 2D_144/2008 du 23 mars 2009, consid. 2; 2C_597/2008 du 24 septembre 2008, consid. 1.1). En l'espèce, les recourants ont fondé leur demande d'autorisation de séjour sur l'art. 36 aOLE qui ne leur confère aucun droit. Le recours en matière de droit public étant irrecevable, seul subsiste la voie du recours constitutionnel subsidiaire (art. 113 LTF).

E. 1.2

Selon l'art. 93 let. a LTF applicable au recours constitutionnel par renvoi de l'art. 117 LTF, une décision incidente peut faire l'objet d'un recours devant le Tribunal fédéral si elle peut causer un préjudice irréparable.

E. 1.2.1

Le refus de l'assistance juridique en matière administrative est une décision incidente qui cause en principe un dommage irréparable, de sorte que le recours constitutionnel est immédiatement ouvert (arrêts 8C_422/2009 du 28 novembre 2009, consid. 1.2; 2D_144/2008 du 23 mars 2009, consid. 4; 2C_143/2008 du 10 mars 2008, consid. 2; ATF 129 I 129 consid. 1.1 p. 131). La décision par laquelle le juge refuse un changement de défenseur d'office ou rejette une requête tendant à la désignation d'un défenseur d'office expressément proposé constitue également une décision incidente, qui ne met pas fin à la procédure (ATF 126 I 207 consid. 1a p. 209; 111 Ia 276 consid. 2b p. 278 s.), mais en principe une telle décision ne cause pas de préjudice irréparable (arrêts 8C_422/2009 du 28 novembre 2009, consid. 1.3 et les références citées; 2D_144/2008 du 23 mars 2009, consid. 5).

E. 1.2.2

En l'espèce, le dispositif de l'arrêt attaqué "octroie à B._____ et A._____ l'assistance juridique, limitée aux frais, pour le recours devant le Tribunal administratif [...]". L'art. 6 du règlement genevois du 18 mars 1996 sur l'assistance juridique (RAJ; RSGE E 2 05.04) distinguant notamment les frais de justice d'une part, de la nomination d'un avocat et de sa rémunération d'autre part (art. 6 let a et c RAJ), il y a lieu de comprendre, contrairement à ce qui prévalait dans la cause 2D_144/2008, qui avait pour objet le refus de nommer un

défenseur d'office expressément désigné en la personne de Me Berardi, que le présent litige porte sur le refus de principe de nommer un défenseur d'office aux recourants. Ce refus peut leur causer un préjudice irréparable, de sorte que le recours constitutionnel subsidiaire est recevable au moins sous cet angle.

E. 1.3

Pour le surplus, déposé en temps utile (art. 100 et 117 LTF) par les destinataires de l'arrêt attaqué, qui ont pris part à la procédure devant l'autorité supérieure précédente de dernière instance cantonale (art. 86 al. 1 let . d et al. 2 et art. 114 LTF) et ont un intérêt digne de protection à l'annulation ou à la modification de celui-ci (art. 115 LTF), le présent recours constitutionnel subsidiaire est en principe recevable en vertu des art. 113 ss LTF .

E. 1.4

Les recourants concluent à l'annulation de l'arrêt attaqué et au renvoi de la cause pour nouvelle décision à la juridiction compétente, ce qui est admissible au regard de l' art. 107 al. 2 LTF (ATF 133 II 409 consid. 1.4.1 p. 414 s.; arrêt 2C_26/2009 du 18 juin 2009, consid. 2.2), puisqu'il ressort clairement de leur écriture qu'ils entendent demander une réforme de l'arrêt attaqué en ce sens que l'assistance judiciaire totale leur soit octroyée.

E. 1.5

Conformément à l' art. 102 al. 3 LTF , selon lequel, en règle générale, il n'y a pas d'échange ultérieur d'écritures à celui prévu par l'al. 1 de l' art. 102 LTF , la requête des recourants sollicitant un deuxième échange des écritures est rejetée. Elle doit d'autant plus être écartée qu'elle est fondée sur des nova irrecevables (art. 99 al. 1 et 105 al. 1 LTF).

E. 2.1

Le recours constitutionnel subsidiaire ne peut être formé que pour violation des droits constitutionnels (art. 116 LTF). Le Tribunal fédéral ne se saisit que des griefs soulevés et motivés de façon détaillée par la partie recourante (art. 106 al. 2 et 117 LTF ; ATF 134 I 83 consid. 3.2 p. 88; 133 III 439 consid. 3.2 p. 444). Il statue sur la base des faits constatés dans la décision attaquée et ne peut rectifier ou compléter les constatations de l'autorité précédente que si les faits ont été établis en violation des droits constitutionnels (art. 118 LTF). La partie recourante doit par conséquent expliquer de manière circonstanciée en quoi un droit constitutionnel aurait été violé dans l'établissement de faits, faute de quoi il n'est pas possible de tenir compte d'un état de fait qui diverge de celui qui est contenu dans l'acte attaqué. En particulier, l'autorité de céans n'entre pas en matière sur des critiques de type appellatoire portant sur l'état de fait ou sur l'appréciation des preuves (cf. ATF 133 II 249 consid. 1.4 p. 254/255; 133 IV 286 consid. 6.2 p. 288).

E. 2.2

Les recourants font état de nombreux faits qui ne ressortent pas des constatations retenues par l'instance précédente, sans exposer concrètement, conformément aux exigences de l' art. 106 al. 2 LTF , en quoi les faits établis l'auraient été en violation de droits constitutionnels. Ces faits sont donc irrecevables. Il n'est par conséquent pas possible de les prendre en considération et de s'écarter de ceux retenus par la décision cantonale.

E. 3

Invoquant l' art. 29 al. 1 et 2 Cst. (mémoire p. 12, let. g), les recourants font valoir qu'en limitant l'assistance juridique aux frais sans exposer pour quels motifs elle ne l'accordait pas

complètement, l'Instance précédente n'a statué que partiellement sur leur demande d'assistance juridique commettant ainsi un déni de justice et violant leur droit d'être entendus.

E. 3.1

Commet un déni de justice formel prohibé par l' art. 29 al. 1 Cst. , l'autorité qui refuse indûment de se prononcer sur une requête dont l'examen relève de sa compétence. Ainsi, la juridiction qui n'entre pas ou pas complètement en matière sur un recours qui lui est soumis dans un domaine dont elle a la compétence matérielle, locale et fonctionnelle pour en connaître commet un déni de justice formel (arrêts 1A.196/2006 du 12 mars 2007 consid. 5; 4P.291/2001 du 10 septembre 2002, consid. 5.1; ATF 118 Ib 381 consid. 2b/bb, p. 390/391; ATF 117 Ia 116 consid. 3a et les arrêts cités). L'interdiction du déni de justice est un droit de nature formelle dont la violation entraîne l'annulation de la décision attaquée, indépendamment du sort du recours sur le fond (cf. arrêt 1A.196/2006 du 12 mars 2007 consid. 5; ATF 121 I 230 consid. 2a p. 232 et les arrêts cités).

Le droit d'être entendu de l' art. 29 al. 2 Cst. implique pour l'autorité l'obligation de motiver sa décision; elle peut toutefois se limiter aux points essentiels pour la décision à rendre (ATF 134 I 83 consid. 4.1 p. 88).

E. 3.2

En l'espèce, dans le recours qu'ils lui ont adressé, les recourants ont demandé à l'Instance précédente d'annuler la décision rendue le 15 juin 2009 par le Vice-Président du Tribunal de 1ère instance et de leur octroyer l'assistance juridique. Dans la décision attaquée, l'Instance précédente a considéré que le Vice-Président du Tribunal de 1ère instance avait jugé à tort la cause dénuée de toute chance de succès. Puis, sans exposer de motivation et dans la même phrase, elle en a conclu que l'assistance juridique devait être octroyée "uniquement pour les frais". Dans la phrase suivante, évoquant l'art. 4 al. 4 RAJ, elle a constaté que Me Gian Luigi Berardi ne pouvait pas être nommé défenseur d'office des recourants en raison de la jurisprudence. Ce constat toutefois ne la libérait pas ipso jure de se prononcer sur l'octroi de l'assistance judiciaire complète dûment sollicitée par les recourants, à tout le moins de l'admettre ou de la refuser motifs à l'appui. En effet, ne pas nommer Me Berardi en qualité de défenseur au bénéfice de l'assistance judiciaire en se fondant sur la jurisprudence de la Cour de céans ne dispensait nullement l'Instance précédente de se prononcer sur l'éventuelle désignation d'un autre défenseur. En ce sens, la présente affaire est différente de la cause 2C_241/2008 en ce que les recourants n'ont pas conclu directement à la désignation de Me Berardi - la décision attaquée étant en ce cas dûment motivée - mais bien à l'octroi de l'assistance judiciaire complète, ce qui inclut la désignation éventuelle d'un autre défenseur. Les recourants se plaignent donc à juste titre de ce que l'instance précédente ne s'est pas prononcée sur leur demande d'assistance judiciaire complète sans en motiver la raison.

Ce faisant, l'Instance précédente a commis un déni de justice et a violé le droit d'être entendus des recourants.

E. 4

Le recours doit ainsi être admis pour ce seul motif déjà, dans la mesure où il est recevable et l'arrêt attaqué annulé. Partant, il est superflu d'examiner les autres griefs soulevés par les recourants.

Succombant le canton de Genève, dont l'intérêt patrimonial est en cause, doit supporter un émolument de justice (art. 66 al. 4 LTF). Le canton de Genève versera une indemnité de dépens aux recourants qui ont obtenu gain de cause.

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