

ETUDE NIDEGGER & BLANC

AVOCATS AU BARREAU DE GENEVE - ATTORNEYS AT LAW

YVES NIDEGGER
AVOCAT
ANCIEN JUGE

DAMIEN BLANC
AVOCAT
LICENCE HEC

JULIEN BESSE
CLERC D'AVOCAT

ZENAIDA GEISER
AVOCATE STAGIAIRE

LETTRE SIGNATURE

Département fédéral de justice
et police
Service des recours
3003 Bern

Genève, le 17 mai 2006
YN/sm

RECOURS

Concerne : décision de refus d'autorisation d'entrer en Suisse et
d'approbation à l'octroi d'une autorisation de séjour, prise par
l'ODM en date du 24 avril 2006, à l'encontre de Monsieur X

A. **RECEVABILITE**

Notifiée au domicile élu de Monsieur X en date du 26 avril 2006, le
présent recours est recevable pour avoir été déposé dans le délai légal
de 30 jours.

B. **EN FAIT**

Afin d'éviter d'inutiles redites, Monsieur X se référera à ses écritures
précédentes, notamment à ses courriers des 7 mars 2006 et
6 avril 2006 adressés à l'Office fédéral des migrations, ainsi qu'aux faits
tels qu'ils ressortent du dossier.

C. EN DROIT

1. De l'absence de motivation

La décision attaquée se fonde exclusivement sur la lettre g de l'article 31 OLE, laquelle dispose que la sortie de Suisse à la fin du séjour d'études paraisse assurée.

L'Office n'a toutefois nullement procédé à une analyse du cas de Monsieur X, sur la base des faits contenus dans le dossier, se bornant à motiver sa décision de refus, sur la base de considérations d'ordre général relativement à notre pays et à la Chine.

« (...) nombreux sont les ressortissants chinois qui souhaitent entreprendre des études auprès d'écoles privées en Suisse. Leur nombre est en augmentation et le phénomène a été signalé à l'Office fédéral des migrations par les représentations de Suisse en Chine. Toutes les astuces sont utilisées pour quitter le pays et l'existence de réseaux organisés en vue de faciliter la migration illégale n'est pas exclue (...) Finalement, la situation personnelle de Monsieur X (jeune et célibataire) lui permettrait de se créer, sans inconvénient majeur, de nouvelles conditions d'existence dans notre pays. »

La décision de l'Office devra être annulée pour absence de motivations, faute de contenir le moindre examen des circonstances particulières du cas. Il est en effet dans la nature même d'une décision que d'être individuelle et concrète.

Ce qui tient lieu de motivation à la décision attaquée, à savoir un énoncé de considérations générales et abstraites, ne saurait en aucun cas répondre aux exigences de motivation que doit revêtir toute décision dans un état démocratique.

2. De l'arbitraire

Par ailleurs, l'appréciation du dossier découlant d'un prétendu « niveau de connaissance linguistique insuffisant » n'est pas plus motivée. Elle est par ailleurs arbitraire.

Monsieur X a en effet terminé ses études secondaires, avec un diplôme équivalant au baccalauréat, comprenant l'apprentissage de l'anglais.

Il est dès lors présumé que les connaissances d'anglais du requérant sont suffisantes pour s'adonner à l'étude du Français, étant précisé que l'école Y forme, et a déjà formé, de nombreux étudiants chinois, disposant de la même formation préalable, et donc du même bagage linguistique que Monsieur X. Ces formations fonctionnent très bien.

Traiter différemment le cas de Monsieur X serait arbitraire et ce d'autant plus si l'appréciation d'insuffisance à laquelle la décision attaquée se réfère émane, comme cela semble être le cas, du personnel de la représentation suisse à Pékin. Car en matière de langues étrangères la compréhension dudit personnel, sans doute local, doit être qualifiée de gravement insuffisante au regard de la mécompréhension manifeste du sens des mots dont a fait preuve l'employé proche du dossier et auteur du courrier du 9 février 2006 qui préfigure la décision finale.

Supposer sur une telle base que le départ de Suisse de Monsieur X au terme de ses études ne serait pas garanti est choquant. Dans le cas d'espèce, la garantie d'un retour en Chine au terme du séjour envisagé découle en effet non seulement de l'engagement formel pris par Monsieur X en ce sens mais également de la promesse d'emploi à la base du séjour linguistique requis.

A ce propos, une pièce a été produite, dont la décision ne souffle mot : soit une confirmation écrite de ce que l'hôtel Z, de Guangxi, s'oblige à engager Monsieur X à son retour de Suisse, une fois sa formation accomplie.

Monsieur X vient de terminer ses études secondaires ; il n'est pas encore intégré sur le marché du travail de son pays. Il se destine à l'industrie du tourisme, en pleine expansion en Chine, tout particulièrement dans la région de Guilin où il réside, et qui se distingue par la beauté réputée de ses paysages et l'intérêt culturel reconnu de cette ancienne ville au passé chargé d'histoire.

A ce propos, la version française d'une présentation disponible sur internet, vantant les mérites touristiques de la région de Guilin a été produite.

De nombreux jeunes chinois ambitieux rêvent d'entrer sur le marché du tourisme, tout particulièrement à l'approche des jeux olympiques de 2008, dont il est prévu qu'ils s'accompagneront d'un très important développement touristique en Chine.

La concurrence est rude mais Monsieur X a obtenu une promesse d'embauche de la part d'un important hôtel de la place, Z, en faisant valoir qu'il pourrait disposer, dans un délai compatible avec la survenance des jeux olympiques, d'une connaissance de la langue française, en sus de son Anglais amélioré en Occident, pour fonctionner dans le domaine du tourisme hôtelier.

C'est dans cet esprit que Monsieur X a approché l'école Y, auprès de laquelle il s'est inscrit en vue de l'obtention des certificats officiels de langue française (DEL F / Alliance française), cette école étant par ailleurs immergée dans l'atmosphère des voyages vu les formations spécialisées qu'elle offre dans le domaine du tourisme.

L'école, qui est un institut sérieux, certifié EDUQUA, estime suffisant le degré d'anglais du requérant.

C'est dire que l'argumentation de l'Office, tirée d'une durée supposée trop importante du séjour, laquelle découlerait d'un niveau linguistique insuffisant également supposé, tombe triplement à plat : d'une part, les connaissances linguistiques du requérant sont suffisante, d'autre part, la durée pour laquelle le séjour est demandé est courte : un an et demi, enfin, compte tenu d'un employeur qui attend le retour de son futur collaborateur avant les olympiades de 2008. La durée du séjour est ainsi parfaitement bornée.

De manière plus générale, l'assurance du départ de Suisse au terme des études découle, outre de l'échéance de 2008 que représentent les jeux olympiques de Pékin et pour lesquels des compétences linguistiques seront extrêmement recherchées en Chine, du dynamisme inhérent à l'économie chinoise et aux opportunités offertes aux personnes qui, comme Monsieur X, disposeront d'une expérience internationale en sus de la maîtrise de langues étrangères.

A relever encore que l'aspect financier du dossier est excellent : Monsieur X dispose d'un garant apte à le loger gratuitement, ainsi qu'à faire face, sans aucune difficulté, à tous les frais liés à son séjour. Un montant de Fr. 8'648.- a d'ores et déjà été versé à l'école, couvrant la totalité de l'écolage pour une année scolaire entière.

3. De la directive du 28 décembre 2005

Manifestement, ce n'est pas en application de l'article 31 lettre g OLE que la décision a été prise, mais en vertu d'une directive administrative du 28 décembre 2005 relative aux étudiants chinois en général.

Discriminatoire, dans la mesure où elle s'adresse à un groupe d'étudiants délimité par leur appartenance nationale, cette directive ne saurait guérir une absence de motivation concrète quant au fondement de la décision.

S'il est parfaitement admissible que l'autorité, qui aurait connaissance d'abus particulier à une certaine région du monde, entende procéder à un examen plus minutieux de certains des cas qui lui sont soumis, il est en revanche inadmissible dans un état de droit, parce que discriminatoire, d'éluder sur la seule base de considération d'ordre général l'examen particulier des cas soumis à l'administration.

En l'espèce, il est manifeste que c'est en raison de sa nationalité chinoise que Monsieur X a vu sa demande de permis de séjour pour études refusée et uniquement pour ce motif.

L'argument tiré du niveau de français de Monsieur X est, comme déjà exposé, parfaitement arbitraire, si tant est qu'il ait en quoi que ce soit servi dans le cadre de la motivation de la décision attaquée, laquelle ne s'y réfère manifestement que pour mémoire, sans y consacrer un mot d'analyse fondé sur un quelconque fait de la cause.

Si tant est que la directive elle-même soit compatible avec l'ordre constitutionnel suisse, il apparaît que son application dans le cas d'espèce consacre une violation du principe de l'égalité de traitement entre étudiants, les étudiants chinois voyant leur cas écarté à priori, sur la base de considérations abstraites et d'un traitement discriminatoire fondé sur leur seule appartenance nationale, par rapport aux étudiants titulaires d'une nationalité différente, lesquels voient leur cas examiné dans le concret.

La décision doit dès lors être annulée en tant qu'elle viole l'interdiction de discriminer (article 8 alinéa 2 Constitution) à raison de l'origine, de même que les articles 14 CEDH 2 alinéas 2 pacte 1, 2 alinéas 1 et 26 pacte 2, l'origine étant, selon ces traités, impropre à justifier des différences de traitement procédural.

La différence de traitement, en l'espèce en matière de droits procéduraux est bien évidemment interdite lorsqu'elle a pour motif une caractéristique personnelle par laquelle une personne ou un groupe de personnes se distingue des autres.

Quand bien même, un citoyen étranger ne disposerait pas d'un droit subjectif à pénétrer sur le territoire suisse, toute personne bénéficie, en vertu du jus cogens, des mêmes droits procéduraux, dès lors qu'elle est partie à une procédure administrative.

PAR CES MOTIFS,

Monsieur X conclut à ce qu'il

PLAISE AU DEPARTEMENT FEDERAL DE JUSTICE ET POLICE

A la forme

- Déclarer recevable le présent recours ;

Au fond

Principalement

- Constater la nullité de la décision attaquée, subsidiairement l'annuler ;
- Statuant à nouveau, autoriser l'entrée en Suisse de Monsieur X et approuver l'octroi d'une autorisation de séjour par le canton de Genève ;

Subsidiairement

- Acheminer le recourant à apporter par toute voie de droit la preuve de ses allégués.

Yves NIDEGGER, avocat

Annexes mentionnées