

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1821/2012-PE

ATA/177/2014

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 25 mars 2014

en section

dans la cause

Madame S_____, agissant pour elle-même et en qualité de représentante de sa
filles mineure E_____
représentées par Me Roland Burkhard, avocat

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
29 janvier 2013 (JTAPI/191/2013)**

EN FAIT

- 1) Madame S_____, née le _____ 1979, est ressortissante moldave. Elle est arrivée à Genève le 1^{er} avril 2007, au bénéfice d'une autorisation de séjour de courte durée comme danseuse de cabaret. Initialement valable jusqu'au 30 juin 2007, son autorisation de séjour a été prolongée jusqu'au 31 octobre 2007. A l'appui de sa demande, elle a indiqué qu'elle était étudiante auprès de l'« Humanitarian University » (recte : institut contemporain des humanités) de Chisinau (Moldavie).
- 2) Le _____ 2008, elle a donné naissance à E_____, à Genève.
- 3) En juin 2010, l'office cantonal de la population, devenu l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM), a reçu de la direction cantonale genevoise de l'état civil une communication de la constatation, par jugement du Tribunal de première instance entré en force le 12 mai 2010, du lien de filiation d'E_____ avec Monsieur C_____, ressortissant italien, né le _____ 1977 à Bâle.
- 4) M. C_____ est domicilié dans le canton de Bâle, au bénéfice d'un permis d'établissement.
- 5) Selon un rapport d'enquête de l'OCPM du 3 novembre 2010, Mme S_____, dépourvue de toute autorisation de séjour, était domiciliée depuis deux ans environ chez Monsieur M_____, à Genève (_____, rue O_____). L'intéressée ne parlait pas le français et l'entretien avec l'enquêteur avait eu lieu en italien.
- 6) Convoquée pour un entretien à l'OCPM le 2 décembre 2010, Mme S_____, assistée de son conseil, a indiqué qu'elle était restée en Suisse après l'expiration de son autorisation de séjour, le 31 octobre 2007. Elle avait habité avec le père de sa fille d'octobre à décembre 2007, à Bâle. Ce dernier avait été emprisonné de fin 2007 à fin 2008. La durée de cet emprisonnement n'étant pas prévisible, elle avait préféré revenir en janvier 2008 à Genève, où elle avait des amis qui pouvaient l'aider durant sa grossesse. Elle n'était alors pas au courant des activités délictueuses ayant valu cette condamnation à son compagnon. A sa sortie de prison, M. C_____ était tombé en dépression. Leur relation avait duré jusqu'en septembre 2010. Elle y avait mis fin en raison des problèmes psychiques et financiers de son compagnon. Elle se rendait régulièrement à Bâle avec sa fille et M. C_____ venait également rendre visite à E_____ à Genève. Leurs contacts étaient très fréquents. Depuis le mois de septembre 2010, M. C_____ n'avait vu sa fille que deux fois, trois autres rendez-vous avaient été prévus, mais avaient dû être annulés, en raison de la maladie de sa fille ou d'imprévus professionnels.

Elle n'avait plus travaillé depuis l'expiration de son autorisation de séjour, faute de permis. Un ami de son cousin, M. M_____, prenait intégralement en charge ses frais de séjour et d'hébergement et ceux de sa fille, dont il était le parrain. Elle vivait dans l'appartement de ce dernier depuis mars 2008. Elle faisait la cuisine et le ménage. M. M_____ y résidait trois à quatre fois par semaine. Ils n'entretenaient que des relations amicales. Il était marié et avait des enfants. Elle souhaitait régulariser sa situation et celle de sa fille. Elle avait reçu une proposition de travail à l'école russe à Genève en tant qu'enseignante d'anglais ou de russe et adresserait prochainement à l'OCPM une requête « à ce sujet ».

- 7) Par courrier de son conseil à l'OCPM du 11 février 2011, Mme S_____ a déposé deux formulaires de demande d'autorisation de séjour pour elle-même et sa fille. Elle a indiqué qu'elle n'exerçait pas d'activité lucrative pour ne pas être une travailleuse au noir. Deux employeurs étaient disposés à l'engager pour une durée indéterminée : l'institut I_____ (ci-après : l'institut), en tant qu'aide-esthéticienne, et le restaurant N_____ à Vernier, comme serveuse. Une éventuelle collaboration en tant qu'enseignante à l'école russe ne pourrait être négociée avant le mois de juin 2011. Elle suivait des cours de français. Elle avait connu M. M_____ par l'intermédiaire de son propre frère. Sa fille avait la nationalité italienne. Les rapports entre E_____ et son père et la famille de ce dernier étaient excellents.
- 8) Par courriel du 26 juillet 2011, joint à une lettre du conseil de Mme S_____ du 22 août 2011, M. C_____ a demandé à l'OCPM de délivrer une autorisation de séjour en faveur de Mme S_____ et de leur fille, afin de lui permettre de maintenir ses liens et ceux de sa famille avec E_____ et d'aider l'enfant à avoir une bonne éducation en Suisse.
- 9) Par courrier du 31 août 2011 et rappel du 5 octobre suivant, l'OCPM a requis de Mme S_____ les justificatifs de ses ressources financières et de ses charges. Cet office l'a également invitée à lui envoyer des formulaires de demande d'autorisation de séjour avec activité lucrative, dûment complétés par l'institut et le restaurant N_____ à Vernier.
- 10) Dans un courrier de son conseil du 4 novembre 2011, Mme S_____ a indiqué que l'institut et le restaurant N_____ à Vernier étaient en manque d'effectif depuis février 2011, si bien qu'ils avaient entre-temps dû engager rapidement du personnel. Ces employeurs restaient toutefois ouverts à la possibilité de l'engager une fois son autorisation de séjour obtenue. Elle avait entamé des démarches auprès du service cantonal genevois d'avance et de recouvrement des pensions alimentaires (ci-après : SCARPA), afin que sa fille puisse percevoir les pensions alimentaires dues par son père.

La requérante a également produit les documents suivants :

- une attestation de prise en charge financière signée par M. M_____ (formulaire « O ») en faveur de Mme S_____ et sa fille, à concurrence de CHF 30'000.- pour une durée de deux ans, dès la date de l'établissement de l'autorisation de séjour.

- une carte d'identité de M. M_____.

- un compte de pertes et profits 2011 de l'entreprise « L_____ », au 3 novembre 2011, signé par M. M_____, faisant état d'un chiffre d'affaires de CHF 1'221'007.- et d'un bénéfice brut de CHF 209'206.-.

- une police d'assurance maladie et accident 2011 pour Mme S_____ et sa fille (primes mensuelles respectives : CHF 418.- et CHF 105.-).

- un avis de majoration de loyer du 19 janvier 2011 concernant l'appartement de 4 pièces loué par M. M_____ au _____, rue O_____ (nouveau loyer : CHF 24'216.- par an).

- 11) Le 6 décembre 2011, l'OCPM a demandé à Mme S_____ de lui envoyer un nouveau formulaire d'attestation de prise en charge financière, pour une durée de séjour de cinq ans, cosigné par M. M_____ et son épouse.
- 12) Le 30 janvier 2012, Mme S_____ lui a transmis ledit document, signé par le seul M. M_____, s'engageant à assumer les frais de subsistance de la requérante et sa fille, à concurrence de CHF 3'720.- par mois, selon les « normes de calcul de l'Aide sociale individuelle ».
- 13) Par courriers du 6 février et du 7 mars 2012, l'OCPM a demandé à Mme S_____ de lui fournir les pièces justificatives demandées dans le formulaire « O », à savoir les attestations de revenus mensuels du garant, ainsi qu'une attestation de l'office des poursuites. Le compte de pertes et profits 2011 était insuffisant à cet égard. L'office a également requis le certificat de salaire de M. M_____ pour l'année 2011 et son dernier bordereau d'impôt.
- 14) Par courrier de son conseil du 4 avril 2012, Mme S_____ a indiqué que M. M_____ ne pouvait fournir une attestation de l'office des poursuites « dans la mesure où il avait des poursuites ». Il bénéficiait d'un arrangement de paiement et remboursait une partie de ses dettes tous les mois. M. M_____ ne pouvait pas non plus produire le justificatif de ses revenus mensuels, car il était indépendant. Son compte de pertes et profits 2011 attestait toutefois que son entreprise faisait des bénéfices et il était vraisemblable qu'il percevait des revenus mensuels confortables.

Elle a joint un bordereau de taxation d'office de M. M_____ du 10 octobre 2011, retenant un revenu imposable de CHF 90'000.-.
- 15) A la demande de l'OCPM, l'office des poursuites lui a communiqué un extrait du registre des poursuites, d'où il ressort que M. M_____ faisait l'objet de poursuites totalisant CHF 459'775,30 au 24 avril 2012.

- 16) Par décision du 11 mai 2012, l'OCPM a refusé de délivrer à Mme S_____ et sa fille les autorisations de séjour requises et leur a imparti un délai au 10 août 2012 pour quitter la Suisse. Les intéressées ne disposaient pas de ressources propres. Leur garant ne disposait pas non plus de revenus suffisants, compte tenu du montant des poursuites dont il faisait l'objet. On ignorait également s'il subvenait à l'entretien de ses deux enfants, jeunes adultes, nés respectivement en 1988 et 1991, qui vivaient encore avec leur mère. Il n'était pas établi à satisfaction que M. C_____ entretenait une relation étroite et effective avec sa fille. Il ne lui payait pas de pension alimentaire. On pouvait attendre de ce dernier qu'il se déplaçât en Moldavie, pays se trouvant sur le continent européen, pour y retrouver son enfant. Mme S_____ et sa fille ne réalisaient pas non plus les conditions d'une dérogation aux conditions d'admission et l'exécution de leur renvoi était possible, licite et raisonnablement exigible.
- 17) Le 13 juin 2012, Mme S_____ a recouru contre cette décision auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI), concluant principalement à son annulation, respectivement à la délivrance d'une autorisation de séjour pour elle-même et sa fille. Contrairement à ce qu'avait retenu arbitrairement l'OCPM, elles disposaient de ressources suffisantes au sens de l'art. 3 al. 1 de l'Annexe I de l'Accord du 21 juin 1999, entré en vigueur le 1^{er} juin 2002, entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (ALCP – RS-0.142.112. 681). Depuis 2008, elles étaient entièrement prises en charge par M. M_____, malgré les poursuites invoquées par l'office intimé. Ce dernier payait régulièrement leurs primes d'assurance-maladie, leurs cours de langue, de natation, de judo et la garderie d'E_____. La recourante ne faisait l'objet d'aucune poursuite. Les poursuites litigieuses étaient anciennes et M. M_____ était au bénéfice d'un arrangement de paiement et avait déjà payé « certains montants de ses dettes ». Elle aurait pu disposer de ressources propres suffisantes si l'OCPM lui avait accordé les autorisations de travail sollicitées. Il était ainsi « ubuesque » qu'elle dût être prise en charge par une tierce personne pour subvenir à ses besoins et à ceux de sa fille. La priver d'exercer une activité lucrative revenait à vider l'ALCP de tout son sens et constituait une entrave au droit d'E_____ de séjourner en Suisse. La mesure contestée violait en outre l'art. 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101). M. C_____ ne disposait certes pas d'un droit de visite fixé formellement par un jugement, mais il pouvait voir sa fille quand il en avait envie. E_____ était en contact avec son père depuis sa naissance et, vu son âge, avait besoin de continuer à le voir fréquemment, ainsi que toute sa famille paternelle, pour son équilibre affectif et psychologique. Même si la Moldavie se situait en Europe, le coût pour s'y rendre et la distance d'avec la Suisse entraveraient indéniablement la possibilité pour E_____ de voir son père. L'intérêt public à une politique migratoire restrictive ne pouvait l'emporter sur l'intérêt privé d'E_____ de pouvoir maintenir des liens

avec son père. Les intéressées n'avaient jamais été à la charge de l'Etat, ni porté atteinte à l'ordre public.

Les recourantes ont produit diverses photographies d'E_____ avec son père et ses grands-parents paternels ; un courrier de G_____ (Suisse S.A.), créancier poursuivant à hauteur de CHF 79'484.-, frais et intérêts compris, du 23 avril 2012, invitant M. M_____ à régler le montant de CHF 67'867.- directement à la société de recouvrement J_____ ; un courrier de l'administration fédérale des contributions du 4 avril 2012 informant M. M_____ qu'elle retirait sa poursuite n° _____ (montant non indiqué) ; une proposition d' « accord de paiement » de J_____ du 15 mai 2012 pour un remboursement de CHF 5'722,90 en faveur de R_____ S.A. (poursuite n° _____) en trois acomptes de CHF 1'907,65, payables les 30 août, 30 septembre et 30 octobre 2012 ; une quittance de paiement pour l'abonnement annuel au fitness en faveur de Mme S_____ (CHF 1'098.-) ; un justificatif de paiement de CHF 1'401,80 à titre de « solde mai 2012 » en faveur d'un fils de M. M_____ ; une attestation de l'office des poursuites du 31 mai 2012 certifiant que Mme S_____ ne faisait l'objet d'aucune poursuite ni d'acte de défaut de biens ; un courrier de W_____ du 11 juin 2012 attestant qu'E_____ suivait des cours de danse depuis septembre 2011, moyennant un écolage mensuel de CHF 70.- ; un courrier de V_____ du 12 juin 2012 attestant qu'E_____ avait participé au cours de « Y_____ » du 13 septembre 2011 au 30 juin 2012 « pour un prix total de CHF 784.- » ; une quittance de CHF 504,70 pour un cours de rythmique suivi par E_____ à l'institut D_____ en 2010-2011 ; une facture de cet institut du 26 octobre 2011 pour l'année 2011-2012 (non acquittée) ; une quittance de CHF 225.- du 30 août 2011 pour des cours de natation en faveur d'E_____ ; une attestation d'inscription d'E_____ en première primaire pour l'année 2012-2013.

- 18) Dans sa réponse du 9 août 2012, l'OCPM a conclu au rejet du recours. Le montant des poursuites dont M. M_____ faisait l'objet ne permettait pas de considérer qu'il possédait les moyens suffisants pour se porter garant des frais de séjour de la recourante et de sa fille. Mme S_____ n'avait pas produit de demande formelle d'autorisation de travail dûment remplie par un employeur.
- 19) Lors de l'audience de comparution personnelle du 29 janvier 2013, Mme S_____ a indiqué que sa situation économique n'avait pas changé et que M. M_____ continuait de subvenir à ses besoins et à ceux de sa fille, en lui versant CHF 2'000.- par mois et en payant le loyer, l'assurance maladie, les frais des SIG et de téléphone. Le SCARPA lui versait CHF 700.- environ depuis avril 2012, car le père de sa fille n'avait jamais versé de pension alimentaire en raison de ses problèmes financiers. Elle n'était pas en couple avec M. M_____, mais vivait dans le même appartement que lui.

E_____ avait vu son père à quatre reprises en 2011 et en 2012, pour son anniversaire et pour Noël. Son père souhaitait la voir désormais une fois par mois. Il viendrait prochainement à Genève pour passer des journées avec elle.

La recourante était restée en contact avec ses parents, qui vivaient en Moldavie. Ils ne connaissaient pas leur petite-fille.

Elle avait entamé une formation d'agent de voyage et la société A_____ était disposée à l'engager au mois d'avril. Elle produirait une lettre confirmant ce fait.

Elle a versé un courrier de l'Académie de langues et de commerce du 28 janvier 2013, attestant qu'elle suivait des cours de tourisme à raison de 6h30 par semaine de « novembre 2012 au 30 juin 2013 », en vue de l'obtention d'un diplôme d'agent de voyage IATA/FUAAV.

Selon son conseil, Mme S_____ avait plusieurs possibilités de travailler, notamment dans la restauration, mais M. M_____ « nous a(vait) toujours dit qu'elle n'obtiendrait pas de permis de travail, raison pour laquelle nous n'avons jamais déposé une telle demande ».

Entendu en qualité de témoin, M. M_____ a déclaré qu'il connaissait Mme S_____ depuis 2007. Il subvenait à l'entier des besoins de la recourante et de sa fille en raison d'un engagement moral. Sa femme, dont il était séparé, et leurs deux enfants vivaient en France, dans une maison dont il était propriétaire. Il habitait avec la recourante et sa fille depuis une année et demie à deux ans. Il disposait de CHF 10'000.- environ par mois pour subvenir à ses besoins, ainsi qu'à ceux de Mme S_____ et sa fille. Un montant était versé directement par son entreprise à son épouse pour son entretien et celui de leurs enfants. Suite à un arrangement conclu au milieu de l'année 2011, il remboursait entre CHF 10'000.- et CHF 15'000.- par mois à l'office des poursuites, grâce aux bénéfices réalisés par son entreprise. Le bénéfice 2012 de sa société devrait être encore meilleur que celui réalisé en 2011. En 2011, il avait occupé quatre employés. Le montant des salaires versés cette année-là s'élevait CHF 325'810.-, comprenant son salaire et le montant versé à son épouse.

- 20) Par jugement du 29 janvier 2013, reçu le 18 février suivant, le TAPI a rejeté le recours. Agée de 4 ans et demi, E_____ ne rentrait pas dans la catégorie des personnes pouvant bénéficier d'un droit de séjour en application de l'art. 24 Annexe I ALCP. En vertu de la jurisprudence du Tribunal fédéral (arrêt 2A.768/2006 du 23 avril 2007), sa mère n'aurait de toute façon pas non plus pu bénéficier d'un tel droit. Son père ne vivait pas avec elle et n'avait pas l'autorité parentale sur elle, si bien qu'E_____ ne disposait pas non plus d'un droit dérivé à une autorisation de séjour, en l'absence d'un droit originaire auquel elle aurait pu rattacher son propre droit dérivé. Les intéressées ne pouvait pas non plus se prévaloir d'un cas de rigueur, vu notamment la brièveté de leur séjour, en majeure partie illégal, et du jeune âge d'E_____. Elles dépendaient financièrement d'un tiers et des avances versées par le SCARPA. Depuis l'échéance de son autorisation de séjour de courte durée le 31 octobre 2007, la recourante n'avait jamais déposé de demande d'autorisation de séjour avec activité lucrative. Le renvoi des recourantes n'était pas contraire à l'art. 8 CEDH, car E_____ et son

père ne faisaient pas ménage commun et ce dernier ne l'avait vue qu'à quatre reprises, en 2011 et 2012. La distance entre la Suisse et la Moldavie ne modifierait que peu les relations personnelles que l'enfant entretenait avec son père.

- 21) Par acte posté le 21 mars 2013, Mme S_____ et sa fille ont recouru contre ce jugement auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), concluant à son annulation et à la délivrance, par l'OCPM, d'une autorisation de séjour avec activité lucrative en faveur de la première, et d'une autorisation de séjour en faveur de la seconde.

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, E_____, ressortissante européenne, avait le droit de séjourner en Suisse, dès lors qu'elle disposait de ressources suffisantes pour ne pas tomber à la charge des finances publiques. La recourante, qui en avait la garde, avait également le droit de séjourner avec elle à Genève. Elle souhaitait impliquer d'avantage le père dans l'éducation de sa fille et avait le projet de déposer une requête auprès du Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant pour lui permettre d'avoir l'autorité parentale partagée sur leur enfant. M. M_____ faisait l'objet d'anciennes poursuites, qu'il réglait au fur et à mesure. Il n'avait pas de nouvelles poursuites. L'arrêt du Tribunal fédéral cité par le TAPI concernait une affaire différente, car le père de l'enfant, citoyen allemand, ne vivait pas en Suisse, mais en Allemagne, et n'avait aucun lien avec sa fille. Les ressources de M. M_____ étaient suffisantes, puisque depuis 2008, il assumait entièrement la prise en charge des intéressées. Ses poursuites étaient anciennes et il les remboursait régulièrement. S'il n'avait pas eu les moyens financiers suffisants, il y aurait eu des impayés au niveau des frais courants concernant les recourantes et M. M_____ aurait vraisemblablement été l'objet de nouvelles poursuites. Or, tel n'était pas le cas. Mme S_____ avait séjourné six ans en Suisse et ne cherchait rien d'autre que de permettre à sa fille d'être plus proche de son père et de pouvoir bénéficier de structures scolaires bien meilleures qu'en Moldavie.

Les possibilités de réintégration dans son pays d'origine étaient certes existantes, mais le centre de sa vie s'était désormais complètement déplacé à Genève et E_____ était parfaitement intégrée à la vie genevoise. Mme S_____ était certes dépendante économiquement de M. M_____, mais cette situation était imputable à l'absence d'autorisation de travail, alors qu'elle aurait pu, « dès longtemps déjà, s'intégrer professionnellement ». La distance entre la Suisse et la capitale moldave (Chisinau) était de 2'244 km, ce qui nécessitait 24 heures pour s'y rendre en voiture. En avion, il fallait s'envoler depuis Paris ou d'autres capitales européennes. La Moldavie était l'un des pays les moins développés d'Europe et les moyens de communication étaient mauvais. La distance et le coût pour s'y rendre entraveraient indéniablement la possibilité pour E_____ de rencontrer fréquemment son père, si bien qu'en cas de renvoi, le maintien de leurs relations personnelles n'apparaissait que théorique. E_____ ne saurait être pénalisée et privée de la possibilité d'entretenir des relations personnelles avec son père et la

famille de ce dernier du fait qu'à un certain moment, la situation n'avait pas été aisée pour lui.

Dans ces conditions, un renvoi des intéressées était disproportionné et, partant, contraire à l'art. 8 CEDH. La Moldavie était « secouée par la province de la Transnistrie » qui s'était déclarée, il y avait plusieurs années, avec le soutien de Moscou, sécessionniste. Cette province était une région de non-droit, où la corruption était monnaie courante. Le refus litigieux violait également l'art. 31 de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 (OASA - RS 142.201), car la situation des recourantes étaient constitutive d'un cas de rigueur au sens de cette disposition. Même si les possibilités d'une réintégration en Moldavie existaient, le centre de la vie de Mme S_____ s'était désormais déplacé à Genève depuis six ans et sa fille y était née et y avait toujours vécu.

- 22) Le TAPI n'a formulé aucune observation quant au recours.
- 23) Dans sa réponse du 16 avril 2013, l'OCPM a conclu au rejet du recours. La garantie de M. M_____ ne paraissait pas suffisante étant donné sa situation financière précaire et le montant considérable de ses dettes. Contrairement à ses allégations, Mme S_____ aurait pu solliciter une autorisation de travail provisoire pendant l'instruction de sa demande, conformément aux informations fournies par l'OCPM dans son courrier du 31 août 2011. Elle n'avait toutefois jamais déposé de demande en ce sens. Dans ces conditions, E_____ ne pouvait prétendre à l'octroi d'une autorisation de séjour fondée sur l'ALCP, qui permettrait à sa mère, titulaire du droit de garde, d'obtenir également un titre de séjour, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral. E_____ et son père n'entretenaient pas une relation étroite et effective au sens de la jurisprudence. Mme S_____ n'avait engagé aucune procédure tendant à accorder au père l'autorité parentale conjointe. Compte tenu de la distance séparant la Suisse de la Moldavie, un droit de visite pourrait être aménagé de manière à ce que la fille et son père puissent entretenir des contacts réguliers. Mme S_____ ne pouvait se prévaloir d'un long séjour en Suisse, puisqu'elle n'y résidait que depuis 2007. Elle n'exerçait aucune activité lucrative depuis 2008 et dépendait financièrement du parrain de sa fille et des avances versés par le SCARPA. Les promesses d'embauche alléguées n'avaient pas été concrétisées. Compte tenu de son très jeune âge, E_____ demeurait encore largement dépendante de sa mère et imprégnée de la culture du milieu dans lequel elle avait été élevée. Elle devait dès lors être en mesure de s'adapter sans difficultés en cas de retour en Moldavie.
- 24) Dans le délai imparti par le juge délégué, la recourante n'a pas exercé son droit de réplique.
- 25) Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
- 2) Mme S_____ se prévaut de l'ALCP au regard de la nationalité italienne de sa fille. Elle invoque un arrêt du Tribunal fédéral 2C_190/2011 du 23 novembre 2011, plus particulièrement son considérant 4.2.1, lequel se réfère à un arrêt de la Cour de Justice de l'Union européenne (ci-après : CJUE) Zhu et Chen 19 octobre 2004 (C-200/02). Dans cette dernière affaire, une mère chinoise d'un enfant ayant acquis la nationalité irlandaise par sa naissance s'était vu octroyer le droit de séjourner en Angleterre, dans la mesure où ses ressources étaient suffisantes pour que sa fille ne devienne pas une charge pour les finances publiques de l'Etat membre d'accueil. La recourante estime ainsi que sa fille aurait un droit originaire de demeurer en Suisse, dont elle pourrait elle-même bénéficier à titre dérivé.
- 3) L'ALCP est en vigueur depuis le 1er juin 2002 pour les ressortissants des anciens Etats membres de l'UE (UE-15), dont fait partie l'Italie, et de l'Association européenne de libre-échange (ci-après : AELE).
 - a. En l'occurrence, le seul droit propre de l'enfant E_____ de demeurer en Suisse découlerait de l'art. 6 ALCP, qui garantit aux personnes n'exerçant pas d'activité économique le droit de séjourner sur le territoire d'une partie contractante, conformément aux dispositions de l'annexe I relatives aux non-actifs (art. 24), étant par ailleurs rappelé que même un enfant en bas âge, et donc incapable de discernement, peut se prévaloir des droits de libre circulation et de séjour garantis par le droit communautaire. En effet, l'aptitude d'un ressortissant d'un Etat membre à être titulaire des droits garantis par le traité et le droit dérivé en matière de libre circulation des personnes ne saurait être subordonnée à la condition que l'intéressé ait atteint l'âge requis pour avoir la capacité juridique d'exercer lui-même lesdits droits (Arrêt Zhu et Chen précité, § 20).
 - b. A teneur de l'art. 24 par. 1 annexe I ALCP, une personne ressortissant d'une partie contractante n'exerçant pas d'activité économique dans le pays de résidence reçoit un titre de séjour d'une durée de cinq ans au moins, à condition qu'elle prouve aux autorités nationales compétentes qu'elle dispose pour elle-même et les membres de sa famille de moyens financiers suffisants pour ne pas devoir faire appel à l'aide sociale pendant son séjour (let. a) et d'une assurance-maladie couvrant l'ensemble des risques (let. b). Le paragraphe 2 de l'art. 24 annexe I ALCP précise que les moyens financiers nécessaires sont réputés suffisants s'ils dépassent le montant en-dessous duquel les nationaux, eu égard à leur situation personnelle, peuvent prétendre à des prestations d'assistance. Selon l'art. 16 al. 1 de l'ordonnance fédérale du 22 mai 2002 sur l'introduction progressive de la libre circulation des personnes entre, d'une part, la Confédération suisse et, d'autre part, la Communauté européenne et ses Etats membres, ainsi qu'entre les Etats membres de l'AELE (OLCP - RS 142.203), tel est le cas si ces moyens dépassent

les prestations d'assistance qui seraient allouées en vertu des directives « Aide sociale: concepts et normes de calcul » de la Conférence suisse des institutions d'action sociale (CSIAS), à un ressortissant suisse, éventuellement aux membres de sa famille, sur demande de l'intéressé et compte tenu de sa situation personnelle. En d'autres termes, on considère que la condition de l'art. 16 al. 1 OLCP est remplie si les moyens financiers d'un citoyen suisse, dans la même situation, lui fermeraient l'accès à l'aide sociale (ATF 135 II 265 consid. 3.3 ; cf. aussi directives de l'office fédéral des migrations (ci-après : ODM) sur l'introduction progressive de la libre circulation des personnes, état au 1er mai 2011, chiffre 8.2.3). Il importe peu, pour apprécier la situation économique du requérant, que ce dernier génère lui-même ses moyens financiers ou que ceux-ci lui soient procurés par un tiers. Il convient cependant d'examiner si les moyens provenant d'un tiers sont effectivement à disposition (ATF 135 II 265 consid. 3.3 et 3.4, dans lequel le Tribunal fédéral a écarté le risque de dépendance à l'aide sociale chez une préretraîtée allemande, dont la rente de CHF 2'166.- était complétée par l'hébergement assumé par sa fille et son beau-fils, de nationalité suisse, lequel, agriculteur de profession, pouvait également lui fournir sa nourriture).

- 4) Mme S_____ fait valoir que ses moyens financiers et ceux de sa fille doivent être considérés comme suffisants au sens de l'ALCP, compte tenu de la prise en charge financière garantie par M. M_____.

L'engagement de ce garant repose toutefois uniquement sur une base morale. Il peut donc être révoqué en tout temps. Il ne s'agit dès lors pas pour M. M_____ d'assumer une obligation juridique, contrairement à la situation prévalant dans l'ATF 135 II 265 précité, dans lequel la fille de la recourante était normalement tenue de lui fournir des aliments en application de l'art. 328 al. 1 du Code civil suisse du 30 mars 1911 (CC - RS 220). Surtout, au vu de sa situation financière lourdement obérée, M. M_____ ne saurait être considéré comme un garant disposant de ressources suffisantes au sens où l'entend l'art. 24 par. 1 annexe I ALCP, tel qu'interprété par la jurisprudence. Il n'est d'ailleurs nullement établi que l'intéressé pourrait régler ses poursuites à court ou moyen terme. En particulier, le courrier du 4 avril 2012, par lequel l'administration fédérale des contributions informe M. M_____ qu'elle retirait sa poursuite n° _____, ne précise aucun montant et ne concerne pas même une poursuite figurant dans l'extrait du registre des poursuites établi le 24 avril 2012. Certes, grâce au soutien financier de M. M_____, Mme S_____ et sa fille n'ont pas émargé à l'assistance sociale depuis mars 2008, date à partir de laquelle elles ont emménagé chez ce dernier. Il n'en reste pas moins que l'entretien des intéressées, tout comme les divers cours et hobbies pratiqués par elles durant ces dernières années, ont été financés au détriment des créanciers poursuivants de M. M_____. A cela s'ajoute que Mme S_____ n'a jamais donné suite à l'invitation de l'OCPM de déposer une demande formelle d'autorisation de séjour en vue d'exercer une activité lucrative, ce qui aurait d'ailleurs contribué à aider son garant à rembourser une

partie non négligeable de ses dettes. A noter enfin que M. M_____ n'a pas démontré à satisfaction de droit qu'il percevait, comme il l'affirme, des revenus mensuels « confortables » ou qu'il n'avait pas fait l'objet de nouvelles poursuites postérieurement à l'établissement de l'extrait du registre des poursuites du 24 avril 2012, extrait que l'intéressé n'a d'ailleurs pas produit spontanément devant l'OCPM.

5) Mme S_____ fait valoir que l'entretien de sa fille pourrait être assuré par les revenus qu'elle pourrait réaliser si elle était autorisée à exercer une activité lucrative à Genève.

a. Dans un arrêt C-34/09 du 8 mars 2011 rendu dans la cause Gerardo Ruiz Zambrano c/Office national de l'emploi, la CJUE a précisé l'arrêt Zhu et Chen précité, en ce sens que le droit de séjour d'un enfant européen impliquait l'octroi d'un permis de travail à son « ascendant » qui remplissait les conditions de ressources suffisantes et de couverture d'une assurance-maladie grâce à l'exercice d'un travail salarié dans le pays d'accueil (C. AMARELLE/N. CHRISTEN/M. S. NGUYEN, Migration et regroupement familial, 2012, pp. 89 et 90). Dans cette affaire, des ressortissants colombiens avaient fui la Colombie pour la Belgique. Le statut de réfugié ne leur avait pas été accordé par l'Etat belge. Ils avaient demandé une régularisation de leur séjour ainsi que, pour le mari, un permis de travail, ce qui leur avait été également refusé. Toutefois, plusieurs autorisations de séjour provisoire leur avaient permis de rester en Belgique, où ils avaient eu deux enfants qui avaient acquis la nationalité belge. Le père avait travaillé puis perdu son travail, faute de permis de travail. En dernier lieu, devant le refus des autorités compétentes de lui verser des allocations chômage, il avait agi en justice afin d'en demander le paiement. Saisi de cette demande, le Tribunal du travail de Bruxelles a posé une question préjudicielle à la CJUE qui consistait à savoir si les parents colombiens pouvaient se prévaloir d'un droit de séjour et d'un permis de travail du fait de la citoyenneté européenne de leurs enfants. La CJUE a répondu positivement, en se fondant sur l'art. 20 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) qui institue la citoyenneté européenne et confère aux citoyens de l'UE notamment un droit de circulation et de séjour. Elle a considéré que cette disposition devait être interprétée en ce sens qu'elle s'opposait à ce qu'un Etat membre, d'une part, refusât à un ressortissant d'un Etat tiers, qui assumait la charge de ses enfants en bas âge, citoyens de l'Union, le séjour dans l'Etat membre de résidence de ces derniers et dont ils avaient la nationalité et, d'autre part, refusât audit ressortissant d'un Etat tiers un permis de travail, dans la mesure où de telles décisions priveraient lesdits enfants de la jouissance effective de l'essentiel des droits attachés au statut de citoyen de l'UE. Selon la CJUE, un refus de séjour aurait eu pour conséquence que lesdits enfants, citoyens de l'UE, se seraient vus obligés de quitter le territoire de l'Etat membre dont ils avaient la nationalité, respectivement le territoire de l'UE, pour accompagner leurs parents en Colombie. Pareillement, si un permis de travail n'avait pas été octroyé à M. Zambrano, il risquait de ne pas

disposer des ressources nécessaires pour subvenir à ses propres besoins et à ceux de sa famille, ce qui aurait également eu pour conséquence que ses enfants, citoyens de l'UE, se seraient vus obligés de quitter le territoire de celle-ci. Dans de telles conditions, la CJUE a considéré que lesdits citoyens de l'UE auraient été, de fait, dans l'impossibilité d'exercer l'essentiel des droits conférés par leur statut de citoyen européen.

b. Dans un arrêt du 10 octobre 2013 (C-86/12) rendu dans la cause *Adzo Domenyo Alopka c./Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration*, la CJUE a restreint sensiblement la portée de l'arrêt *Zambrano*. Cette affaire concernait une mère togolaise de deux enfants français et dont le « statut de tolérance » n'avait pas été renouvelé par les autorités luxembourgeoises compétentes. La CJUE a précisé que les droits attachés à la citoyenneté européenne n'entraînaient le droit pour les membres de la famille d'un citoyen européen ressortissants d'un Etat tiers de séjourner dans l'UE que si le refus de séjour était susceptible d'obliger le ressortissant de l'UE à quitter, non seulement l'Etat membre dans lequel il résidait, mais également l'UE prise dans son ensemble. En l'espèce, les art. 20 et 21 TFUE devaient être interprétés en ce sens qu'ils ne s'opposaient pas à ce qu'un Etat membre refusât à un ressortissant d'un pays tiers un droit de séjour sur son territoire, alors que ce ressortissant avait à sa charge exclusive des enfants en bas âge, citoyens de l'UE, qui séjournaient avec lui dans cet Etat membre depuis leur naissance, sans qu'ils possèdent la nationalité de ce même Etat et aient fait usage de leur droit de libre circulation, pour autant que ces citoyens de l'UE ne remplissent pas les conditions fixées par la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, relative au droit des citoyens de l'UE et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE, ou qu'un tel refus ne prive pas lesdits citoyens de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par le statut de citoyen de l'UE, ce qu'il appartenait encore aux autorités luxembourgeoises compétentes en matière de renvoi de vérifier.

L'art. 7 let. b de la directive 2004/38/CE, intitulé « Droit de séjour de plus de trois mois » accorde à tout citoyen de l'UE le droit de séjourner sur le territoire d'un autre Etat membre pour une durée de plus de trois mois, s'il dispose, pour lui et pour les membres de sa famille, de ressources suffisantes afin de ne pas devenir une charge pour le système d'assistance sociale de l'Etat membre d'accueil au cours de son séjour, et d'une assurance maladie complète dans l'Etat membre d'accueil. Matériellement, cette disposition correspond à l'art. 24 par. 1 annexe I ALCP.

c. Dans un arrêt rendu ce jour (ATA/176/2014), la chambre de céans s'est ralliée aux considérations développées par la CJUE dans l'arrêt *Alokpa*.

- 6) En l'occurrence, un refus de délivrer les autorisations requises, singulièrement une autorisation de séjour avec activité lucrative en faveur de Mme S_____, n'aura normalement pas pour conséquence d'obliger sa fille E_____ à quitter le territoire de l'UE. En effet, en sa qualité de ressortissante italienne, cette enfant a *prima facie* le droit de vivre en Italie avec sa mère au bénéfice du regroupement familial inversé, en application de l'arrêt Zambrano précité, tel qu'interprété dans l'arrêt Alokpa (§ 34). Sur un autre plan, un éventuel départ pour l'Italie n'apparaîtrait pas, dans son principe, inexigible, étant donné que la recourante semble maîtriser la langue italienne (cf. rapport d'enquête de l'OCPM du 3 novembre 2010) et disposer d'une formation universitaire, respectivement d'agent de voyage, et que le dossier ne fait pas ressortir qu'elle devrait rencontrer des obstacles insurmontables à s'installer dans ce pays avec sa fille. Dans cette perspective, les intéressés devraient aussi pouvoir compter sur l'aide du père d'E_____, voire de la famille paternelle de cette dernière.

Dans ces conditions, on doit constater qu'E_____ ne dispose pas de ressources suffisantes selon l'art. 24 par. 1 annexe I ALCP. Dès lors, elle ne saurait invoquer un droit propre à l'obtention d'une autorisation de séjour tiré de l'ALCP. Partant, sa mère ne peut pas non plus se prévaloir d'un droit de séjour dérivé de celui de sa fille.

- 7) Les recourantes invoquent l'art. 8 CEDH, compte tenu des liens unissant E_____ à son père, ressortissant italien au bénéfice d'une autorisation d'établissement à Bâle.

a. Selon la jurisprudence, un étranger peut, selon les circonstances, se prévaloir du droit au respect de sa vie privée et familiale au sens de l'art. 8 par. 1 CEDH, pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille à la condition qu'il entretienne des relations étroites, effectives et intactes avec un membre de cette famille disposant d'un droit de présence assuré en Suisse, à savoir la nationalité suisse, une autorisation d'établissement ou une autorisation de séjour à la délivrance de laquelle la législation suisse confère un droit certain (cf. ATF 130 II 281 consid. 3.1). Les relations visées à l'art. 8 CEDH sont avant tout celles qui existent entre époux, ainsi que les relations entre parents et enfants mineurs vivant en ménage commun (ATF 120 Ib 257 consid. 1d).

b. Le droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'art. 8 par. 1 CEDH n'est pas absolu. Une ingérence dans l'exercice de ce droit est possible selon l'art. 8 par. 2 CEDH, pour autant qu'elle soit prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

c. La CEDH ne garantit pas le droit de séjourner dans un Etat partie à ladite convention. Elle ne confère pas le droit d'entrer ou de séjourner dans un Etat déterminé ni le droit de choisir le lieu apparemment le plus adéquat pour la vie

familiale. Le droit au respect de la vie familiale consacré à l'art. 8 CEDH ne peut être invoqué que si une mesure étatique d'éloignement aboutit à la séparation des membres d'une famille. Il n'y a pas violation du droit au respect de la vie familiale si l'on peut attendre des membres de la famille qu'ils réalisent leur vie de famille à l'étranger; l'art. 8 CEDH n'est pas a priori violé si le membre de la famille jouissant d'un droit de présence en Suisse peut quitter ce pays sans difficultés avec l'étranger auquel a été refusée une autorisation de séjour. En revanche, si le départ du membre de la famille pouvant rester en Suisse ne peut d'emblée être exigé sans autre, il convient de procéder à la pesée des intérêts prévue par l'art. 8 par. 2 CEDH (ATF 135 I 153 consid. 2.1). Celle-ci suppose de prendre en compte l'ensemble des circonstances et de mettre en balance l'intérêt privé à l'obtention d'un titre de séjour et l'intérêt public à son refus (ATF 122 II 1 consid. 2 ; arrêt 2C_2/2009 du 23 avril 2009 consid. 3.1). En ce qui concerne l'intérêt public, il faut retenir que la Suisse mène une politique restrictive en matière de séjour des étrangers, pour assurer un rapport équilibré entre l'effectif de la population suisse et celui de la population étrangère résidante, ainsi que pour améliorer la situation du marché du travail et assurer un équilibre optimal en matière d'emploi. Ces buts sont légitimes au regard de l'art. 8 par. 2 CEDH (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_723/2008 du 24 novembre 2008 consid. 4.1). S'agissant de l'intérêt privé, il y a notamment lieu d'examiner si l'on peut exiger des membres de la famille titulaires d'un droit de présence assuré en Suisse qu'ils suivent l'étranger dont l'autorisation de séjour est refusée. Pour trancher cette question, l'autorité ne doit pas statuer en fonction des convenances personnelles des intéressés, mais prendre objectivement en considération leur situation personnelle et l'ensemble des circonstances (ATF 122 II I consid. 2). Lorsque le départ à l'étranger s'avère possible « sans difficultés », le refus d'une autorisation de séjour ne porte en principe pas atteinte à la vie familiale protégée par l'art. 8 CEDH, puisque celle-ci peut être vécue sans problème à l'étranger; une pesée complète des intérêts devient ainsi superflue (ATF 122 II 289 consid. 3b). Toutefois, la question de l'exigibilité du départ à l'étranger ne peut généralement pas être résolue de manière tranchée, par l'affirmative ou la négative. Lorsque, sans être inexigible, le départ ne va pas sans certaines difficultés, celles-ci doivent être intégrées dans la pesée des intérêts destinée à apprécier la proportionnalité du refus de l'autorisation de séjour requise (Arrêt du Tribunal fédéral 2A.212/2004 du 10 décembre 2004 consid. 3.1).

d. Lorsque le détenteur de l'autorité parentale entend se prévaloir de la relation entre son enfant et son père (lequel a un droit de présence en Suisse) pour obtenir la prolongation de son permis de séjour, il est d'une part nécessaire qu'existe une relation d'une intensité particulière d'un point de vue affectif et économique entre le parent qui a le droit de visite (ainsi qu'un droit de présence en Suisse) et son enfant. D'autre part, le parent qui a l'autorité parentale doit avoir un comportement irréprochable. De plus, le Tribunal fédéral a précisé que, dans pareille hypothèse, il fallait faire preuve d'une grande retenue dans l'octroi d'une autorisation de séjour, plus encore que dans la situation où c'est le parent (sans droit de présence

en Suisse) qui requiert, pour son propre compte, la délivrance d'une autorisation de séjour afin de sauvegarder son droit de visite sur son enfant. Dès lors, ce n'est que dans des circonstances tout à fait particulières que l'étranger qui a la garde de l'enfant, mais qui cherche avant tout à faciliter l'exercice du droit de visite entre son enfant et l'autre parent, se verra octroyer une autorisation de séjour (ATF 137 II 247 consid. 4.2.3 ; Arrêts du Tribunal fédéral 2C 163/2013 du 1^{er} mai 2013 consid. 2 et 2C_185/2007 du 12 juin 2007 consid. 3.3.4 ; Arrêt du Tribunal administratif fédéral C-3518/2009 du 20 mai 2010, consid. 9.5). Selon le Tribunal administratif fédéral, ce « serait aller trop loin au regard de l'art. 8 CEDH » que d'étendre un droit de présence en Suisse à la mère d'un enfant extra-européen, dans le seul but de faciliter l'exercice du droit de visite de son père, au bénéfice d'un permis d'établissement (Arrêt du TAF C-5517/2010 du 25 août 2011 consid. 8.3).

- 8) En l'occurrence, le dossier ne fait pas apparaître une relation particulièrement intense d'un point de vue affectif et économique entre E_____ et son père, au sens requis par la jurisprudence. Ce dernier ne lui verse aucune pension alimentaire depuis sa naissance et ne la voit que sporadiquement. Sa volonté de s'investir désormais davantage dans l'éducation de sa fille ne s'est nullement concrétisée par une convention d'attribution de l'autorité parentale conjointe à ce jour. Les explications avancées par Mme S_____ ne permettent pas non plus de considérer que le refus d'octroyer une autorisation de séjour à sa fille rendrait pratiquement impossible le maintien des liens entre E_____ et son père, au regard de la distance séparant la Suisse d'avec la Moldavie (cf. ATF 137 II 247 consid. 4.2.3 ; Arrêts du Tribunal fédéral 2C_1228/2012 du 20 juin 2013 consid. 6.2 et 2C_336/2012 du 3 août 2012 consid. 3.2). De plus, même si elle a vécu en Suisse depuis sa naissance, E_____, de par son jeune âge, reste très attachée à sa mère et est susceptible de s'adapter à un nouvel environnement. Dans ces circonstances, cette enfant ne saurait se prévaloir d'un intérêt privé important à pouvoir poursuivre son séjour en Suisse, en vertu de l'art. 8 CEDH. Mme S_____ soutient en vain que son ex-compagnon envisage désormais de s'investir plus avant dans l'éducation de leur fille. En effet, ce qui est déterminant, sous l'angle de l'art. 8 par. 1 CEDH, est la réalité et le caractère effectif des liens qu'un étranger a tissés avec le membre de sa famille qui bénéficie d'un droit de résider en Suisse (ATF 135 I 143 consid. 3.1 ; Arrêt du Tribunal fédéral 2C_644/2012 du 17 août 2012 consid. 2.4) au moment où le droit est invoqué, quand bien même, par définition, des liens familiaux particulièrement forts impliquent un rapport humain d'une certaine intensité, qui ne peut s'épanouir que par l'écoulement du temps (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_652/2013 du 17 décembre 2013 consid. 4.2, dont la publication est prévue aux ATF).

Il s'ensuit que les recourantes ne disposent pas d'un droit de séjourner en Suisse fondé sur l'art. 8 CEDH.

9) Dans l'arrêt entrepris, le TAPI a jugé, à l'instar de l'OCPM, que les recourantes ne réalisaient pas en leur personne les conditions d'une dérogation aux conditions d'admission selon l'art. 30 al. 1 let. b de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20).

a. Selon cette disposition, il est possible de déroger aux conditions d'admission d'un étranger en Suisse pour tenir compte d'un cas individuel d'extrême gravité.

L'art. 31 al. 1 OASA précise que, lors de l'appréciation d'un cas d'extrême gravité, il convient de tenir compte notamment :

- a) de l'intégration du requérant ;
- b) du respect de l'ordre juridique suisse par le requérant ;
- c) de la situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants ;
- d) de la situation financière ainsi que de la volonté de prendre part à la vie économique et d'acquérir une formation ;
- e) de la durée de la présence en Suisse ;
- f) de l'état de santé ;
- g) des possibilités de réintégration dans l'Etat de provenance.

b. La jurisprudence développée au sujet des cas de rigueur selon le droit en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007 (art. 13 let. f de l'ancienne ordonnance limitant le nombre des étrangers du 6 octobre 1986 - aOLE - RS 142.20) est toujours d'actualité pour les cas d'extrême gravité qui leur ont succédé. Les dispositions dérogatoires des art. 30 LEtr 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 ; ATA/479/2012 du 31 juillet 2012).

c. L'existence d'un cas d'extrême gravité implique que l'étranger concerné se trouve dans une situation de détresse personnelle. Cela signifie que ses conditions de vie et d'existence, comparées à celles applicables à la moyenne des étrangers, doivent être mises en cause de manière accrue, c'est-à-dire que le refus de soustraire l'intéressé à la réglementation ordinaire d'admission comporte pour lui de graves conséquences. Le fait que l'étranger ait séjourné en Suisse pendant une assez longue période, qu'il y soit bien intégré socialement et professionnellement et que son comportement n'ait pas fait l'objet de plaintes ne suffit pas, à lui seul, à constituer un cas d'extrême gravité ; il faut encore que sa relation avec la Suisse soit si étroite qu'on ne puisse exiger qu'il aille vivre dans un autre pays, notamment dans son pays d'origine. A cet égard, les relations de travail, d'amitié ou de voisinage que l'intéressé a pu nouer pendant son séjour ne constituent normalement pas des liens si étroits avec la Suisse qu'ils justifieraient une

exception (ATF 124 II 110 consid. 3 ; Arrêt du Tribunal fédéral 2A.429/2003 du 26 novembre 2003 consid. 3 ; ATAF 2009/40 consid. 6.2 ; ATA/750/2011 précité ; ATA/648/2009 du 8 décembre 2009 ; A. WURZBURGER, La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers, *in* RDAF I 1997 pp. 267 ss). Son intégration professionnelle doit en outre être exceptionnelle : le requérant possède des connaissances professionnelles si spécifiques qu'il ne pourrait les utiliser dans son pays d'origine ; ou alors son ascension professionnelle est si remarquable qu'elle justifierait une exception aux mesures de limitation (Arrêt du Tribunal fédéral 2A.573/2005 du 6 février 2006 consid. 3.2 ; ATA/479/2012 précité ; ATA/774/2010 du 9 novembre 2010).

d. En règle générale, la durée du séjour illégal en Suisse ne peut être prise en considération dans l'examen d'un cas de rigueur car, si tel était le cas, l'obstination à violer la législation en vigueur serait en quelque sorte récompensée (Arrêt du Tribunal administratif fédéral C_6051/2008 du 9 juillet 2010 consid. 6.4 ; ATA/720/2011 du 22 novembre 2011). Autrement dit, la longue durée d'un séjour en Suisse n'est pas, à elle seule, un élément constitutif d'un cas personnel d'extrême gravité dans la mesure où ce séjour est illégal. Il appartient dès lors à l'autorité compétente d'examiner si l'intéressé se trouve pour d'autres raisons dans un état de détresse justifiant de l'exempter des mesures de limitation du nombre des étrangers. Pour cela, il y a lieu de se fonder sur les relations familiales de l'intéressé en Suisse et dans sa patrie, sur son état de santé, sur sa situation professionnelle, sur son intégration sociale, etc. (ATF 130 II 39 consid. 3 ; Arrêt du Tribunal fédéral 2A.586/2006 du 6 décembre 2006 consid. 2.1).

e. Lorsqu'une famille ou une partie d'une famille demande de pouvoir être exemptée des mesures de limitation au sens de l'art. 13 let. f a OLE, la situation de chacun de ses membres ne doit pas être considérée isolément mais en relation avec le contexte familial global. En effet, le sort de la famille formera en général un tout ; il serait difficile d'admettre le cas d'extrême gravité, par exemple, uniquement pour les ou l'un des parents ou pour les enfants. Ainsi, le problème des enfants est un aspect, certes important, de la situation de la famille, mais ce n'est pas le seul critère. Il y a donc lieu de porter une appréciation d'ensemble, tenant compte de tous les membres de la famille (durée du séjour, intégration professionnelle pour les parents et scolaire pour les enfants, notamment). Quand un enfant a passé les premières années de sa vie en Suisse ou lorsqu'il y a juste commencé sa scolarité, il reste encore dans une large mesure rattaché à son pays d'origine par le biais de ses parents. Son intégration au milieu socioculturel suisse n'est alors pas si profonde et irréversible qu'un retour au pays d'origine constitue un déracinement complet. Un retour au pays d'origine peut en revanche représenter une rigueur excessive pour des adolescents ayant suivi l'école durant plusieurs années et achevé leur scolarité avec de bons résultats. L'adolescence est en effet une période essentielle du développement personnel, scolaire et professionnel, entraînant une intégration accrue dans un milieu déterminé Comme

pour les adultes, il y a lieu de tenir compte des effets qu'entraînerait pour eux un retour forcé dans leur pays d'origine; mais, à leur égard, il faut prendre en considération qu'un tel renvoi pourrait selon les circonstances équivaloir à un véritable déracinement, constitutif à son tour d'un cas personnel d'extrême gravité. Pour déterminer si tel serait ou non le cas, il faut examiner notamment l'âge de l'enfant lors de son arrivée en Suisse et au moment où se pose la question du retour, la durée et le degré de réussite de sa scolarisation, l'avancement de sa formation professionnelle, la possibilité de poursuivre, dans le pays d'origine, la scolarisation ou la formation professionnelle commencée en Suisse, ainsi que les perspectives d'exploitation, le moment venu, de ces acquis (ATF 123 II précité consid. 4 ; Arrêt du Tribunal fédéral 2A.679/2006 du 9 février 2007 consid. 3 ; Arrêt du Tribunal administratif fédéral C-3418/2011 du 11 juillet 2013 consid. 5.5. ; A. WURZBURGER, *op. cit.*, p. 297/298).

10) A l'appui de son recours, Mme S_____ fait valoir que sa situation relève du cas de rigueur. Même si les possibilités d'une réintégration en Moldavie existaient, le centre de sa vie s'était déplacé à Genève depuis six ans et sa fille y était née et y avait toujours vécu. La Moldavie était « secouée par la province de la Transnistrie » qui s'était déclarée sécessionniste. Cette province était une région de non-droit, où la corruption était monnaie courante.

a. Ces arguments ne peuvent être suivis, déjà parce que, selon la jurisprudence, même un séjour, légal, en Suisse de sept à huit ans, accompagné d'une intégration normale et d'un bon comportement, ne suffisent pas, à eux seuls, à fonder une exemption des nombres maximums fixés par le Conseil fédéral (ATF 124 II 110 consid. 3). Or, à l'exception de six mois, Mme S_____ aura séjourné en Suisse presque sept ans sans être au bénéfice d'une autorisation de séjour. A cela s'ajoute que Mme S_____ a passé la majeure partie de son existence en Moldavie, en particulier ses années d'adolescence, décisives pour la formation de la personnalité et, partant, pour l'intégration sociale et culturelle (cf. ATF 123 II 125 consid. 5b/aa). Les années passées en Suisse paraissent comparativement brèves à cet égard. On ne saurait ainsi considérer que son pays d'origine lui soit devenu à ce point étranger qu'elle ne serait plus en mesure, après une période de réadaptation, d'y retrouver ses repères, ce d'autant que les membres de sa famille y vivent. Les recourantes se trouveront vraisemblablement en Moldavie dans une situation matérielle sensiblement moins favorable que celles dont elles bénéficient en Suisse. Il n'y a pas lieu cependant de considérer que cette situation serait sans commune mesure avec celle que connaissent leurs compatriotes. En effet, de jurisprudence constante, une autorisation de séjour fondée sur une situation d'extrême gravité n'a pas pour but de soustraire des étrangers aux conditions de vie de leur pays d'origine, mais implique que ceux-ci se trouvent personnellement dans une situation si rigoureuse qu'on ne saurait exiger d'eux qu'ils tentent de se réadapter à leur existence passée. On ne saurait tenir compte des circonstances générales (politique, économiques, sociales, sanitaires) affectant l'ensemble de la population restée sur place, auxquelles la personne concernée sera également

exposée à son retour, sauf si celle-ci allègue d'importantes difficultés concrètes propres à son cas particulier (ATF 123 II 125 consid. 5b/dd ; ATAF 2007/44 consid. 5.3). Or tel n'est pas le cas en l'espèce, la recourante ayant elle-même admis qu'elle n'aurait pas de difficultés à se réinstaller en Moldavie avec sa fille.

b. Quant à E_____, âgée de bientôt six ans, elle a à peine commencé sa scolarité obligatoire et en raison de son jeune âge, elle demeure fortement liée à sa mère qui l'impregne de son mode de vie et de sa culture. Son intégration au milieu socioculturel suisse n'est par conséquent pas si profonde qu'elle ne pourrait s'adapter à la patrie de sa mère (ATAF 2007/16 consid. 5.3 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral C-541/2006 du 3 février 2009 consid. 11.3, admettant l'exigibilité du renvoi au Maroc d'une fillette de 7 ans, née en Suisse).

c. En conséquence, l'examen de l'ensemble des circonstances de l'espèce amène la chambre de céans à la conclusion que les recourantes n'ont pas atteint en Suisse un degré d'intégration particulièrement poussé au sens de l'art. 30 al. 1 let. b LEtr. C'est dès lors à bon droit que le TAPI, respectivement l'OCPM, ont refusé de préavis positivement l'octroi d'une autorisation de séjour en leur faveur.

11) Aux termes de l'art. 64 al. 1 let. c LEtr, tout étranger dont l'autorisation est refusée, révoquée ou qui n'est pas prolongée après un séjour autorisé est renvoyé. La décision de renvoi est assortie d'un délai de départ raisonnable (art. 64d al. 1 LEtr).

a. Le renvoi d'un étranger ne peut toutefois être ordonné que si l'exécution de celui-ci est possible, licite ou peut être raisonnablement exigée. Dans le cas contraire, l'ODM décide d'admettre provisoirement en Suisse (art. 83 al. 1 LEtr). La portée de cette disposition étant similaire à celle de l'ancien art. 14a de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers du 26 mars 1931 (aLSEE - RS 142.20), la jurisprudence rendue et la doctrine en rapport avec cette disposition légale restent donc applicables (ATA/244/2012 du 24 avril 2012).

b. Le renvoi n'est pas possible lorsque l'étranger ne peut quitter la Suisse pour son Etat d'origine, son Etat de provenance ou un Etat tiers, ni être renvoyé dans un de ces Etats (art. 83 al. 2 LEtr). Il n'est pas licite lorsqu'il serait contraire aux engagements internationaux de la Suisse (art. 83 al. 3 LEtr). Il n'est pas raisonnablement exigible s'il met concrètement en danger l'étranger, par exemple en cas de guerre, de guerre civile, de violence généralisée ou de nécessité médicale (art. 83 al. 4 LEtr). Cette dernière disposition s'applique en premier lieu aux « réfugiés de la violence », soit aux étrangers qui ne remplissent pas les conditions de la qualité de réfugié parce qu'ils ne sont pas personnellement persécutés, mais qui fuient des situations de guerre, de guerre civile ou de violence généralisée, et ensuite aux personnes pour qui un retour reviendrait à les mettre concrètement en danger, notamment parce qu'elles ne pourraient plus recevoir les soins dont elles ont besoin. L'autorité à qui incombe la décision doit donc dans chaque cas confronter les aspects humanitaires liés à la situation dans

laquelle se trouverait l'étranger concerné dans son pays après l'exécution du renvoi à l'intérêt public militant en faveur de son éloignement de Suisse (ATAF 2009/52 consid. 10.1).

- 12) En l'espèce, le dossier ne fait pas apparaître que l'exécution du renvoi des intéressées contreviendrait à l'art. 83 al. 1 LEtr, en particulier que cette mesure ne serait pas raisonnablement exigible à l'heure actuelle (art 83 al. 4 LEtr). Il est en effet notoire que la Moldavie ne connaît pas de situation de guerre, de guerre civile ou de violence généralisée qui permettrait d'emblée de présumer, à propos de tous les requérants provenant de cet Etat, et indépendamment des circonstances de chaque cas particulier, l'existence d'une mise en danger concrète au sens de cette disposition. Ce pays a par ailleurs été désigné comme un Etat sûr (safe country) par décision du Conseil fédéral du 1er janvier 2007, conformément aux art. 6a al. 2 let. a et 34 de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi - RS 142.31).
- 13) Mal fondé, le recours sera rejeté. Un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge de Mme S_____, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Vu l'issue du recours, il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 21 mars 2013 par Madame S_____, agissant pour elle-même et en qualité de représentante de sa fille mineure E_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 29 janvier 2013 ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge de Madame S_____ un émolument de CHF 400.- ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

dit que les éventuelles voies de recours contre le présent arrêt, les délais et conditions de recevabilité qui leur sont applicables, figurent dans la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), dont un extrait est reproduit ci-après. Le mémoire de recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communiqué le présent arrêt à Me Roland Burkhard, avocat des recourantes, à l'office cantonal de la population et des migrations, au Tribunal administratif de première instance, ainsi qu'à l'office fédéral des migrations.

Siégeants : M. Verniory, président, M. Pagan, juge, M. Berardi, juge suppléant.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

le président siégeant :

J.-M. Verniory

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :

Extraits de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110)

consultable sur le site: http://www.admin.ch/ch/f/rs/c173_110.html

Recours en matière de droit public (art. 82 et ss LTF)

Art. 82 Principe

Le Tribunal fédéral connaît des recours :

a. contre les décisions rendues dans des causes de droit public ;

...

Art. 83 Exceptions

Le recours est irrecevable contre :

...

c. les décisions en matière de droit des étrangers qui concernent :

1. l'entrée en Suisse,
2. une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit,
3. l'admission provisoire,
4. l'expulsion fondée sur l'art. 121, al. 2, de la Constitution ou le renvoi,
5. les dérogations aux conditions d'admission,
6. la prolongation d'une autorisation frontalière, le déplacement de la résidence dans un autre canton, le changement d'emploi du titulaire d'une autorisation frontalière et la délivrance de documents de voyage aux étrangers sans pièces de légitimation ;

d. les décisions en matière d'asile qui ont été rendues :

1. par le Tribunal administratif fédéral,
2. par une autorité cantonale précédente et dont l'objet porte sur une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit ;

...

Art. 89 Qualité pour recourir

¹ A qualité pour former un recours en matière de droit public quiconque :

- a. a pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire ;
- b. est particulièrement atteint par la décision ou l'acte normatif attaqué, et
- c. a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification.

...

Art. 95 Droit suisse

Le recours peut être formé pour violation :

- a. du droit fédéral ;
- b. du droit international ;
- c. de droits constitutionnels cantonaux ;
- d. de dispositions cantonales sur le droit de vote des citoyens ainsi que sur les élections et votations populaires ;
- e. du droit intercantonal.

Art. 100 Recours contre une décision

¹ Le recours contre une décision doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 30 jours qui suivent la notification de l'expédition complète.

Recours constitutionnel subsidiaire (art. 113 et ss LTF)

Art. 113 Principe

Le Tribunal fédéral connaît des recours constitutionnels contre les décisions des autorités cantonales de dernière instance qui ne peuvent faire l'objet d'aucun recours selon les art. 72 à 89.

Art. 115 Qualité pour recourir

A qualité pour former un recours constitutionnel quiconque :

- a. a pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire et
- b. a un intérêt juridique à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée.

Art. 116 Motifs de recours

Le recours constitutionnel peut être formé pour violation des droits constitutionnels.

Art. 100 Recours contre une décision

¹ Le recours contre une décision doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 30 jours qui suivent la notification de l'expédition complète.

Recours ordinaire simultané (art. 119 LTF)

- ¹ Si une partie forme contre une décision un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.
- ² Le Tribunal fédéral statue sur les deux recours dans la même procédure.
- ³ Il examine les griefs invoqués selon les dispositions applicables au type de recours concerné.