RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2651/2019-PE **ATA/136/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 9 février 2021

2ème section

dans la cause

Madame A_____
représentée par Me Yves Rausis, avocat

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

_____

Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 29 juin 2020 (JTAPI/553/2020)

EN FAIT

1) Madame A_____, née le _____ 1992 au Maroc, est ressortissante de ce pays.

2) Arrivée en Suisse le 10 septembre 2010, alors qu'elle n'était pas encore majeure, l'intéressée a été mise au bénéfice d'une autorisation de séjour pour études par l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM ; auparavant office cantonal de la population). Cette autorisation, régulièrement renouvelée, était valable jusqu'au 30 septembre 2018.

3) Mme A_____ a obtenu un bachelor le 1er juillet 2015, puis un master en sciences pharmaceutiques le 15 septembre 2017 ; elle s'est spécialisée en homéopathie.

4) Le 8 novembre 2017, elle a été autorisée à exercer la profession d'assistante-pharmacienne dans le canton de Genève.

5) Parallèlement à ses études, Mme A_____ a effectué des stages professionnels et des formations en homéopathie, oeuvrant dans deux pharmacies, en particulier la B_____et la Pharmacie C_____ (ci-après : la pharmacie).

6) Le 23 décembre 2017, la pharmacie a sollicité une autorisation de séjour avec activité lucrative en faveur de Mme A_____ qu'elle avait engagée, par un contrat de travail de durée indéterminée du 8 décembre 2017, en qualité d'assistante-pharmacienne à temps complet, moyennant un salaire mensuel brut de CHF 6'520.-.

7) Par décision du 26 juin 2018, l'office cantonal de l'inspection et des relations du travail (ci-après : OCIRT) a refusé de délivrer l'autorisation requise.

La demande ne présentait pas un intérêt économique ou scientifique prépondérant. De plus, l'ordre de priorité légal n'avait pas été respecté, l'employeur n'ayant pas démontré qu'aucun travailleur en Suisse ou ressortissant d'un pays de l'Union européenne et de l'association européenne de libre échange (ci-après : AELE) n'avait pu être trouvé.

8) Par acte du 28 août 2018, Mme A_____ a interjeté recours contre cette décision auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI). Cette procédure a été enregistrée sous la référence A/2954/2018.

9) À partir de septembre 2018, Mme A_____ a initié la formation en homéopathie uniciste, qui se déroule sur une période de deux ans et qui est la seule formation de base en homéopathie classique de Suisse reconnue par la

Federatio Medicorum Helveticorum (ci-après : FMH) et la Société Suisse des Médecins Homéopathes (ci-après : SSMH).

10) En septembre 2018, après avoir réussi deux des épreuves en 2017, Mme A_____ a échoué à la dernière des épreuves de l'examen fédéral de pharmacie.

11) Le 2 novembre 2018, elle a sollicité une autorisation de séjour pour cas de rigueur. À titre subsidiaire, elle a demandé le renouvellement de son autorisation de séjour pour études.

12) Par décision du 13 novembre 2018, faisant suite à une demande conjointe de Mme A_____ et l'OCIRT, le TAPI a suspendu la procédure 1_____.

13) Le 10 avril 2019, l'OCPM a informé Mme A_____ de son intention de refuser tant sa requête précitée que de renouveler son autorisation de séjour pour études.

14) Exerçant son droit d'être entendue, Mme A_____ a exposé à l'OCPM, notamment, qu'elle entretenait une relation avec Monsieur D_____, ressortissant suédois né le _____ 1990, domicilié à Genève et titulaire d'une autorisation de séjour.

15) Par décision du 12 juin 2019, l'OCPM a refusé de faire droit à la demande d'autorisation de séjour pour cas de rigueur et à la demande de renouvellement de l'autorisation de séjour pour études, a prononcé le renvoi de Mme A_____ et lui a imparti un délai au 31 août 2019 pour quitter la Suisse.

La situation de Mme A_____ ne représentait pas un cas de détresse personnelle : la durée de son séjour en Suisse était courte, son intégration en Suisse ne revêtait aucun caractère exceptionnel et sa réintégration sociale et professionnelle au Maroc n'était pas gravement compromise.

La durée du séjour devait être relativisée par rapport aux nombreuses années passées au Maroc ; l'intéressée avait vécu toute sa jeunesse et son adolescence au Maroc, années essentielles pour la formation de la personnalité et l'intégration sociale et culturelle. Elle était venue en Suisse dans le cadre de ses études. Les séjours effectués en vue d'une formation étaient considérés comme temporaires.

Mme A_____ ne pouvait se prévaloir d'une intégration professionnelle ou sociale particulièrement marquée au point de devoir admettre qu'elle ne puisse quitter la Suisse sans devoir être confrontée à des obstacles insurmontables ; il ne ressortait pas au dossier l'existence d'attaches avec la Suisse à ce point profondes et durables qu'elle ne puisse plus raisonnablement envisager un retour au Maroc où elle comptait ses parents et grands-parents. Son retour auprès des membres de sa famille était envisageable.

Sa relation sentimentale avec M. D_____ ne s'apparentait pas à celle d'un couple ayant une relation stable d'une certaine durée au sens des directives, domaine des étrangers, octobre 2013, actualisées le 1er novembre 2019 (ci-après : directives LEI) du secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM). Aucun projet de mariage n'était envisagé. Elle était en bonne santé et une réintégration sociale et professionnelle au Maroc n'était pas gravement compromise. Bien qu'elle eût obtenu un bachelor et un master en sciences pharmaceutiques, qu'elle n'eût jamais perçu de prestations financières de l'assistance publique, qu'elle ne fît l'objet d'aucune poursuite et qu'elle ne fût pas connue des services de police, son intégration socio-professionnelle n'était pas suffisante pour justifier l'octroi d'une autorisation de séjour pour cas de rigueur.

Enfin, Mme A_____ ne remplissait pas les conditions légales pour obtenir le renouvellement de son autorisation de séjour pour études. La durée de ses études excédait celle prévue sur son plan d'études initial, de sorte que le but de son séjour pouvait être considéré comme atteint. L'autoriser à poursuivre son séjour ne servirait qu'à éluder les prescriptions fédérales restrictives en matière de droit des étrangers.

16) Par acte du 11 juillet 2019, Mme A_____ a recouru au TAPI contre cette décision, concluant à son annulation et au renvoi de la cause à l'OCPM pour nouvel examen.

Elle avait l'intention de répéter l'épreuve à laquelle elle avait échoué en septembre 2018 pour obtenir le diplôme fédéral de pharmacie et achever ainsi son cursus en pharmacie ; elle pourrait alors exercer en tant que pharmacienne. Après l'obtention dudit diplôme, elle souhaitait suivre pendant deux ans une formation post-grade en pharmacie d'officine, obligatoire pour pratiquer la profession de pharmacien responsable, tout en exerçant une activité lucrative à 80 %. Elle désirait aussi accomplir, en parallèle, des formations complémentaires continues, à la fois en homéopathie et phytothérapie, pour obtenir les certificats correspondants, ceux-ci permettant de dispenser d'autres prestations, telles que la vaccination ou le diagnostic et le traitement.

Les propriétaires de la pharmacie lui avaient proposé la gérance de celle-ci, eu égard à ses qualités personnelles et professionnelles, qui étaient également reconnues par de nombreuses autres personnes, dont notamment des clients de la pharmacie. Elle maîtrisait à la perfection les langues française et arabe, s'exprimait couramment en anglais et justifiait de bonnes connaissances d'espagnol. Intervenue en tant que bénévole et membre d'associations dès 2011, elle s'était toujours dûment employée à respecter l'ordre juridique suisse et à s'acquitter de l'ensemble de ses obligations financières

Sa relation de plus de deux ans avec M. D_____ était, tant au regard des faits appréciables que de la sensibilité de chacun d'eux, stable, intense et à

caractère durable. Ils résidaient, depuis six mois, dans un logement de deux pièces. Bien que souhaitant s'unir par un mariage, ils ne pouvaient envisager de concrétiser un tel projet sans donner lieu à un conflit familial puisque son compagnon n'était pas de confession musulmane et que sa famille accueillerait dès lors très mal un tel mariage.

Elle n'envisageait pas et craignait même un retour dans son pays d'origine. D'une part, cela interromprait sa formation, pour laquelle elle s'était énormément investie, et elle ne pourrait exercer la profession qu'elle visait depuis des années compte tenu des grandes difficultés pratiques rencontrées par les pharmaciens au Maroc et du fait que l'homéopathie y était encore peu utilisée par la population et peu présente dans les hôpitaux. D'autre part, en cas de départ, elle devrait quitter son entourage social et professionnel et son compagnon, alors même que son couple vivait une relation sincère et profonde. Une séparation serait traumatique, a fortiori en considération du suivi psychologique dont elle avait dû bénéficier à son arrivée en Suisse. En effet, elle avait vécu avec difficulté les différences culturelles entre la Suisse et le Maroc : se sentant davantage proche de la Suisse, elle souffrait du traitement qui lui était accordé, y compris par ses parents, lorsqu'elle retournait, rarement, au Maroc. Elle se trouvait, vu les éléments exposés, dans une situation individuelle d'extrême gravité.

Le fait de ne pas retenir ses années de séjour en Suisse couvertes par une autorisation de séjour pour études dans l'appréciation de sa situation sous l'angle du cas de rigueur contrevenait au principe de l'égalité de traitement. En effet, si des séjours pour études devaient être considérés comme temporaires, il en irait de même des séjours clandestins. Le renouvellement de l’autorisation de séjour pour études, subsidiairement sollicité, serait certes un répit, mais il ne mettrait pas fin à ses angoisses de départ ni ne lui permettrait de songer à ses projets d'avenir de manière sereine.

De plus, elle aurait pu solliciter, à l'issue de ses études, une autorisation de séjour de courte durée. Désireuse d'accomplir un cursus complet dans son domaine d'activité et de maitriser les spécialisations qui la passionnaient, elle avait entrepris d'obtenir le diplôme fédéral en pharmacie ainsi que la poursuite de formations complémentaires. Si elle ne pouvait plus prétendre à l'octroi d'une telle autorisation, il n'en demeurait pas moins que son admissibilité passée à l'obtention d'une telle autorisation de séjour devait être prise en considération dans le cadre d'un examen global et circonstancié de son cas.

Sa relation avec M. D_____ était stable, intense et durable. Ils vivaient une relation depuis plus de deux ans, habitaient sous le même toit, fréquentaient le même réseau social et partageaient de multiples activités, dont les vacances et séjours divers. Ils avaient conclu une convention de répartition des charges et frais du ménage. Son compagnon ne pourrait s'installer au Maroc qu'avec de grandes difficultés : non seulement il quitterait une place de travail de qualité et un

environnement auquel il était attaché, mais il rejoindrait un pays radicalement différent culturellement où il serait, très probablement, mal accueilli par sa famille. Il ne pouvait être exigé d'eux qu'ils vivent leur relation à l'étranger ni à travers des séjours touristiques soumis à autorisation. Leur couple serait alors contraint d'abandonner la vie comparable à une vie conjugale qu'il menait, au quotidien et sous le même toit, ce qui aurait sans nul doute des conséquences dommageables. Très investis tous deux dans leurs activités professionnelles, respectivement leurs formations, la gestion d'un couple à distance en pareilles circonstances serait extrêmement difficile.

Dans ce cadre, l'intéressée s'est prévalue des art. 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101) et 3 par. 2 Annexe I de l'accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse d'une part, et la Communauté européenne et ses États membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (ALCP - RS 0.142. 112.681).

De très nombreuses pièces, dont de multiples lettres de recommandation, notamment d'amis exposant de manière très personnelle et circonstanciée les liens forts noués avec Mme A_____ et l'importance qu'ils attachaient à cette amitié, qui leur était très précieuse, ont été produites à l'appui de ces allégations.

17) Par décision du 15 juillet 2019, faisant suite au retrait du recours dans la procédure A/2954/2018, le TAPI a rayé cette cause du rôle.

18) Le 28 août 2019, Mme A_____ a produit, notamment, des photographies d'un mariage auquel son compagnon et elle-même avaient pris part.

19) L'OCPM a conclu au rejet du recours, relevant qu'il avait examiné les arguments, déjà présentés dans la demande initiale. En l'absence de nouveaux éléments probants, il ne se justifiait pas de s'écarter de la solution retenue.

20) Dans sa réplique, Mme A_____ a relevé qu'avec son recours, elle avait déposé des moyens de preuves supplémentaires relatifs à sa relation sentimentale, démontrant la stabilité et l'intensité de la relation, en particulier une convention de répartition des charges et frais du ménage. Leur quotidien s'apparentait, tant eu égard à l'intensité de leurs sentiments que de l'aspect pratique de leur relation, à celui d'un couple marié. Une séparation contrainte aurait pour le couple le même effet dévastateur qu'une décision impliquant la séparation d'un couple marié.

Son couple allait prochainement emménager dans un nouvel appartement, plus spacieux que le précédent. Elle avait passé et réussi le dernier examen visant l'obtention du diplôme fédéral en pharmacie. Elle développait, en parallèle à son activité auprès de la pharmacie, deux projets professionnels d'envergure, à savoir la commercialisation de produits cosmétiques suisses naturels (plantes alpines) en

collaboration avec une amie et la préparation d'un livre pour enfants sur le thème de l'homéopathie.

Les pièces attestant la véracité de ces allégations ont été versées au dossier les 21 octobre et 16 décembre 2019.

21) Dans sa duplique, l'OCPM a exposé que la non-prolongation du permis pour études était confirmée dans la mesure où le but du séjour en Suisse semblait désormais avoir été atteint.

La relation amoureuse avait été analysée par l'OCPM à la lumière des Directives LEI. Le Tribunal fédéral avait précisé à de nombreuses reprises que l'étranger vivant en union libre avec un ressortissant suisse ou une personne ayant le droit de s'établir en Suisse ne pouvait prétendre à une autorisation de séjour que s'il entretenait depuis longtemps des relations étroites et effectivement vécues avec son concubin ou s'il existait des indices concrets d'un mariage sérieusement voulu et imminent. D'une manière générale, il fallait que les relations entre les concubins puissent, par leur nature et leur stabilité, être assimilées à une véritable union conjugale pour bénéficier de la protection de l'art. 8 par. 1 CEDH. Or, les éléments du recours n'étaient pas suffisants pour modifier, sous l'angle de la reconnaissance d'un droit de séjour tiré de sa relation de concubinage, la position de l'OCPM. Enfin, l'intéressée n'avait pas démontré que la définition des membres de la famille au sens de l'ALCP incluait la situation de concubinage.

Selon sa base de données, Mme A_____ et M. D_____ avaient des domiciles distincts.

22) Le 11 novembre 2019, Mme A_____ a relevé qu'elle avait cité de la jurisprudence démontrant que la définition de membre de la famille au sens de l'ALCP incluait le concubinage.

Au regard des moyens de preuve produits, sa relation étroite et effective avec son compagnon était démontrée. Son compagnon et elle assimilaient leur relation à une union conjugale et ils entendaient se marier. Ils étaient conscients que si la protection de l'art. 3 par. 2 Annexe I ALCP leur était applicable, celle de l'art. 8 par. 1 CEDH supposait le respect de critères davantage stricts et que l'applicabilité de ladite disposition à leur relation dépendait de l'appréciation du TAPI, dans le cadre d'une juste pondération des intérêts en présence.

Malgré les informations contenues dans la base de données de l'OCPM, le changement d'adresse de M. D_____, soit pour le domicile de Mme A_____, avait été annoncé, par un formulaire idoine daté du 30 juin 2019.

Elle a produit une pièce supplémentaire ayant trait à la formation complémentaire en homéopathie uniciste qu'elle poursuivait pour renforcer son bagage académique.

23) L'OCPM a réitéré qu'il convenait de confirmer la décision entreprise, l'étranger résidant en Suisse au bénéfice d'une autorisation de séjour pour études ne pouvant pas, selon la jurisprudence, se prévaloir de l'art. 8 CEDH.

24) Mme A_____ a fait valoir que la jurisprudence citée par l'OCPM ne s'appliquait pas à sa personne, sa situation étant différente de celle prise en considération par les arrêts mentionnés.

25) Lors de l'audience, qui s'est tenue le 26 mai 2020 devant le TAPI, Mme A_____ a indiqué être en train de terminer une spécialisation en homéopathie et travailler à la pharmacie en qualité de pharmacienne, moyennant un revenu mensuel brut de CHF 6'250.-. Elle vivait toujours avec M. D_____. Ils s'étaient rencontrés en février 2017 et mis en couple en mars 2017. Ils avaient tout de suite vécu ensemble, tout en conservant chacun son logement. En janvier 2019, ils avaient décidé de vivre exclusivement dans son appartement. Au mois de novembre 2019, ils avaient déménagé dans un appartement plus grand, à proximité de leurs lieux de travail. Elle souhaitait se marier avec M. D_____ et sa religion n'avait pas d'importance pour elle. En revanche, il était très important pour sa famille que son époux soit de confession musulmane, ce qui n'était pas le cas de son ami. M. D_____ souhaitait également l'épouser, mais il n'était pas prêt à se convertir à l'islam. Elle envisageait le mariage civil en Suisse, mais devait obtenir les documents nécessaires au Maroc et donc avoir le consentement de son père. Ses parents étaient au courant de sa liaison, mais il leur était difficile d'accepter qu'elle vive non mariée avec un homme. Si elle retournait au Maroc, il lui faudrait, en tant que femme célibataire, vivre dans sa famille à Casablanca. Elle pourrait y travailler comme pharmacienne, mais pas dans sa spécialisation. Pour elle, le mariage demeurait essentiel, d'une part pour avoir des enfants, d'autre part pour pouvoir retourner au Maroc avec son mari.

L'avocat de Mme A_____ a indiqué que le recours n'était plus d'actualité en ce qu'il visait une autorisation de séjour pour études, mais conservait sa pertinence sous l'angle du cas de rigueur. À son sens, la situation devait être examinée à la lumière de l'art. 8 CEDH.

M. D_____ a confirmé que Mme A_____ était sa compagne. Il l'avait rencontrée environ trois ans auparavant. Ils s'étaient mis en couple en janvier 2019, de manière officieuse, car il avait encore son appartement et avaient « officialisé » leur relation autour de mai ou de juin 2019, au moment où il avait emménagé dans le logement de Mme A_____. En novembre 2019, ils avaient loué un appartement et leurs deux noms figuraient sur le bail à loyer. Ils envisageaient une vie commune à Genève. Ils s'aimaient et souhaitaient passer leur vie ensemble.

Ils avaient déjà parlé de mariage, mais cela était assez difficile du fait qu'il n'était pas musulman d'un point de vue culturel, familial et juridique. Ils avaient

aussi discuté de la situation de son amie et du choix difficile qu'elle devait faire. Soit elle rompait toute relation avec sa famille, soit il se convertissait à l'islam. D'origine suédoise, il n'était guère religieux et cette conversion lui était difficile.

26) Par jugement du 29 juin 2020, le TAPI a rejeté le recours.

L'art. 3 par. 2 dernière phrase de l'Annexe I ALCP ne trouvait pas application, Mme A_____ ayant un emploi rémunéré et ne vivant pas en concubinage en Suède avec M. D_____.

La durée de la relation entretenue par Mme A_____ ne pouvait être considérée comme stable et durable au sens de la jurisprudence. Leur relation n'avait été officialisée qu'en juin 2019. Partant, elle ne pouvait se prévaloir de l'art. 8 CEDH. Par ailleurs, elle ne remplissait pas les conditions d'un cas de rigueur. Compte tenu du temps passé dans son pays, de sa formation acquise en Suisse, elle ne devait pas rencontrer de difficultés insurmontables à se réintégrer.

27) Par acte expédié le 31 août 2020 à la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : chambre administrative), Mme A_____ a recouru contre ce jugement, dont elle a demandé l'annulation. Elle a conclu à ce que l'OCPM soit invité à approuver l'octroi d'une autorisation de séjour, sous réserve de l'approbation du SEM. Préalablement, elle a sollicité son audition et celle de son compagnon.

Elle poursuivait avec succès sa formation complémentaire. Au printemps 2020, elle avait assuré avec succès, responsabilité et assurance le fonctionnement de la pharmacie qui l'employait. Cette dernière l'avait ainsi engagée, le 3 août 2020, pour une durée indéterminée à temps complet. Elle réalisait depuis lors un salaire brut de CHF 7'668.- par mois. Elle jouissait d'un vaste réseau social. Elle avait débuté sa relation sentimentale en mars 2017 et emménagé avec M. D_____ en février 2019. Le couple formait le souhait de se marier. Ce projet était, en l'état, contrarié par le fait qu'un tel mariage braverait l'interdit de son père et couperait tout lien avec sa famille, qui y était opposée. Le couple espérait pouvoir, dans un avenir proche, par sa détermination et sa patience, apaiser la situation et conservait l'espoir d'un possible mariage.

La recourante était membre de pharmaSuisse, de l'Ordre suisse des pharmaciens homéopathes (ci-après : OSPH) et Croix-Rouge Jeunesse. Elle avait assuré le poste de « samaritain » lors des championnats de patinage artistique en janvier 2014. Elle avait été conviée à participer aux élections communales au premier semestre 2020. Compte tenu de son long séjour en Suisse, elle craignait un retour dans son pays. Elle avait construit sa vie de jeune adulte en Suisse, était financièrement indépendante et parfaitement intégrée. Au regard de ces éléments et ceux déjà exposés qu'elle développait à nouveau, elle remplissait les conditions d'octroi d'une autorisation de séjour pour cas de rigueur.

Par ailleurs, elle pouvait prétendre à une telle autorisation, sous l'angle de l'art. 8 CEDH, compte tenu de l'âge auquel elle était arrivée en Suisse, la durée de son séjour ainsi que de sa relation sentimentale stable. Lorsque son compagnon avait déclaré qu'il s'était mis en couple en janvier 2019, il voulait dire qu'ils avaient emménagé ensemble à cette date. Ils étaient en couple depuis mars 2017. Bien qu'ayant des projets de mariage et d'enfants, la recourante souhaitait, au préalable, stabiliser sa situation administrative. La sincérité et la durée effective de la relation ainsi que les projets d'avenir du couple s'apparentaient à une union conjugale.

L'art. 39 ch. 5 de la loi marocaine n° 70-03 portant code de la famille du 3 février 2004 proscrivait le mariage d'une musulmane avec un non-musulman. Ainsi, même si son père consentait à son mariage, la célébration de l'union en Suisse ne serait pas reconnue au Maroc.

28) L'OCPM a conclu au rejet du recours, considérant que les arguments soulevés n'étaient pas de nature à modifier sa position.

29) La recourante a encore produit une lettre signée conjointement avec son compagnon, de nombreuses photos du couple, un échange de courriels relatif à la distribution des « colis du cœur » à laquelle elle avait participé ainsi que des courriers de Madame E_____ et de Madame F_____.

Mme E_____ indiquait connaître Mme A_____ depuis six ans. Elles se parlaient tous les jours. Elles se voyaient les deux une fois par semaine. Si la recourante restait à Genève, elle pourrait garder sa « plus grande amie à [s]es côtés ». L'on n'avait pas toujours la chance de trouver une telle amitié dans la vie. Elle admirait le courage et la force de son amie. Elle était témoin de la relation de son amie avec M. D_____. Dès le début, le couple avait été très lié, complice et heureux. Son mari et elle partageaient de nombreux moments, tels que fêtes d'anniversaire, de Noël ou Nouvel An avec le couple de Mme A_____.

Mme F_____ exposait avoir rencontré Mme A_____ dans le cadre professionnel. Elle soulignait les qualités personnelles de cette dernière, avec qui elle avait noué de « très forts liens d'amitié ». Elle avait suivi la relation amoureuse de son amie, « depuis le tout début », soit trois ans. Il lui était douloureux de voir un couple aimant, fort et stable vivre dans la hantise de la séparation. Mme A_____ avait sa place dans la société suisse ; elle l'avait démontré et la méritait largement.

30) Lors de l'audience, qui s'est tenue le 16 novembre 2020 devant la chambre de céans, le représentant de l'OCPM a indiqué qu'une autorisation de travail provisoire avait été accordée à Mme A_____.

M. D_____ a confirmé que le couple rencontrait toujours les mêmes difficultés en vue d'un éventuel mariage. N'étant pas croyant, il ne souhaitait pas se convertir à l'islam. Il avait emménagé chez la recourante en janvier 2019 et signalé à l'OCPM le changement d'adresse en mai ou juin 2019. En novembre 2019, le couple avait pris ensemble à bail un appartement. Il souhaitait vivre avec Mme A_____ avant d'avoir des enfants. Il adorait les enfants et voulait en avoir dans deux ou trois ans.

Mme A_____ a déclaré que le couple se parlait en anglais et qu'elle apprenait le français à son ami. Elle avait encore parlé à son père après le jugement du TAPI. Il ne comprenait pas sa situation. Pour lui, il était impensable qu'elle épouse un non-marocain, qui plus est non-musulman. Le fait de vivre en concubinage était ressenti par sa famille comme quelque chose « salissant leur nom ». Ils souhaitaient que personne de la famille ne le sache. Elle respectait que son compagnon ne soit pas croyant et souhaitait en aucun cas lui demander de se convertir. Elle l'aimait et c'était avec lui qu'elle souhaitait construire sa vie. Pour obtenir son acte de naissance au Maroc, elle avait besoin de l'autorisation de son père, que celui-ci refusait toutefois.

Elle avait réuni tous les documents requis pour s'inscrire à la formation post-grade nécessaire à l'obtention d'exploiter une pharmacie. Cette formation pourrait débuter en 2021. Elle impliquait de travailler en officine pendant deux ans à 100 % et de suivre des cours théoriques.

En fin d'audience, faisant suite à la demande des parties, celles-ci ont été invitées à faire savoir si elles souhaitaient la suspension de la cause dans l'attente d'une décision relative à un permis de séjour pour études.

31) Dans le délai imparti, l'OCPM a indiqué qu'il n'avait reçu aucune demande d'autorisation de séjour pour études ; il n'y avait donc pas lieu de suspendre la procédure.

32) La recourante a relevé que, dès lors que l'OCPM avait déjà refusé une fois l'autorisation de séjour aux fins d'études, il était vraisemblable qu'elle essuierait un nouveau refus, étant relevé que la limitation du nombre d'heures de travail imposée par une telle autorisation ne lui permettrait pas de mener à bien sa formation complémentaire. En outre, un renouvellement d'une telle autorisation, s'il constituait un répit, ne mettrait pas fin à ses angoisses de départ contraint. Outre son attachement profond à la Suisse, elle vouait un engagement total à sa relation sentimentale, qui était l'expression d'un droit constitutionnel, celui de vivre auprès de l'homme avec qui elle entendait partager sa vie. Le respect qu'elle avait pour son père et la valeur coutumière de l'union maritale dans son pays, d'une part, et la perspective d'une conversion forcée de son futur conjoint, d'autre part, la plaçaient dans un dilemme cornélien. Aussi, une obligation de conclure un mariage pour pouvoir demeurer en Suisse violait les art. 10 al. 2 et art. 15 de la

Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), mais aussi l'art. 8 CEDH.

Était joint un courrier du couple exprimant son attachement l'un pour l'autre, l'angoisse induite par la situation administrative et sa détermination à vivre ensemble libre et sans peur.

33) Sur ce, les parties ont été informées que la cause était 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) Est litigieux le bien-fondé du refus d'octroyer une autorisation de séjour à la recourante.

a. Le 1er janvier 2019 est entrée en vigueur une modification de la LEI et 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). Conformément à l'art. 126 al. 1 LEI, les demandes déposées, comme en l'espèce, avant le 1er janvier 2019 sont régies par l'ancien droit (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1075/2019 du 21 avril 2020 consid. 1.1).

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

c. L'art. 31 al. 1 OASA, dans sa teneur au moment des faits, prévoit que pour apprécier l'existence d'un cas individuel d'extrême gravité, il convient de tenir compte notamment de l'intégration du requérant (let. a), du respect de l'ordre juridique suisse (let. b), de sa situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants (let. c), de sa situation financière ainsi que de sa volonté de prendre part à la vie économique et d'acquérir une formation (let. d), de la durée de sa présence en Suisse (let. e), de son état de santé (let. f) ainsi que des possibilités de réintégration dans l'État de provenance (let. g). Les critères énumérés par cette disposition, qui doivent impérativement être respectés, ne sont toutefois pas exhaustifs, d'autres éléments pouvant également entrer en considération, comme les circonstances concrètes ayant amené un étranger à séjourner illégalement en Suisse (directives LEI, état au 1er janvier 2021, ch. 5.6.12).

d. Les dispositions dérogatoires des art. 30 LEI et 31 OASA présentent un caractère exceptionnel, et les conditions pour la reconnaissance d'une telle situation doivent être appréciées de manière restrictive (ATF 128 II 200 consid. 4). Elles ne confèrent pas de droit à l'obtention d'une autorisation de séjour (ATF 138 II 393 consid. 3.1 ; 137 II 345 consid. 3.2.1). L'autorité doit néanmoins procéder à l'examen de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce pour déterminer l'existence d'un cas de rigueur (ATF 128 II 200 consid. 4 ; 124 II 110 consid. 2 ; ATA/38/2019 du 15 janvier 2019 consid. 4c ; directives LEI, ch. 5.6).

e. La reconnaissance de l'existence d'un cas d'extrême gravité implique que l'étranger concerné se trouve dans une situation de détresse personnelle. Parmi les éléments déterminants pour la reconnaissance d'un cas d'extrême gravité, il convient en particulier de citer la très longue durée du séjour en Suisse, une intégration sociale particulièrement poussée, une réussite professionnelle remarquable, la personne étrangère possédant des connaissances professionnelles si spécifiques qu'elle ne pourrait les mettre en oeuvre dans son pays d'origine ou une maladie grave ne pouvant être traitée qu'en Suisse (arrêt du Tribunal fédéral 2A.543/2001 du 25 avril 2002 consid. 5.2).

f. Aux termes de l'art. 8 CEDH, toute personne a notamment droit au respect de sa vie privée et familiale. Un étranger peut se prévaloir de l'art. 8 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). Les relations familiales protégées par l'art. 8 par. 1 CEDH sont avant tout les rapports entre époux ainsi qu'entre parents et enfants mineurs vivant ensemble (ATF 135 I 143 consid. 1.3.2).

La Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : CourEDH), considérant que la notion de « famille » ne se limite pas aux seules relations fondées sur le mariage, mais peut englober d'autres liens « familiaux » lorsque les parties cohabitent en dehors du mariage, retient que, pour déterminer si une relation peut être assimilée à une « vie familiale », il y a lieu de tenir compte d'un certain nombre d'éléments, comme le fait de savoir si le couple vit ensemble, depuis combien de temps et s'il y a des enfants communs (ACEDH Serife Yigit c. Turquie du 2 novembre 2010, req. n° 3976/05, p. 22 § 94 et 96 ; ACEDH Isabelle Chantal Emonet et autres c. Suisse du 13 décembre 2007, req. n° 39051/03, p. 8 § 34 et 36). De manière générale, la CourEDH n'a accordé une protection conventionnelle à des couples de concubins qu'en lien avec des relations bien établies dans la durée. De plus, il y avait au centre de toutes ces affaires la présence d'enfants que les concubins avaient eus ensemble ou, du moins, élevé ensemble (ACEDH Kroon et autres c. Pays-Bas du 27 octobre 1994, req. n° 18535/91, p. 11 § 30).

g. Selon le Tribunal fédéral, par concubinage stable, il faut entendre une communauté de vie d'une certaine durée, voire durable, entre deux personnes de sexe opposé, à caractère en principe exclusif, qui présente une composante tant spirituelle que corporelle et économique, et qui est parfois également désignée comme une communauté de toit, de table et de lit ; le juge doit procéder à une appréciation de tous les facteurs déterminants, étant précisé que la qualité d'une communauté de vie s'évalue au regard de l'ensemble des circonstances de la vie commune (ATF 138 III 157 consid. 2.3.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 5A_321/2008 du 7 juillet 2008 consid. 3.1).

Sous réserve de circonstances particulières, les fiancés ou les concubins ne sont en principe pas habilités à invoquer l'art. 8 CEDH (arrêts du Tribunal fédéral 2C_389/2017 du 10 janvier 2018 consid. 5.1 ; 2C_1035/2012 du 21 décembre 2012 consid. 5.). Ainsi, le Tribunal fédéral a précisé que l'étranger qui vit en union libre avec un ressortissant suisse ou une personne ayant le droit de s'établir en Suisse ne peut prétendre à une autorisation de séjour que s'il entretient depuis longtemps des relations étroites et effectivement vécues avec son concubin ou s'il existe des indices concrets d'un mariage sérieusement voulu et imminent, comme par exemple la publication des bans (arrêts du Tribunal fédéral 2C_225/2010 du 4 octobre 2010 consid. 2.2 ; 2C_206/2010 du 23 août 2010 consid. 2.1).

D'une manière générale, il faut que les relations entre les concubins puissent, par leur nature et leur stabilité, être assimilées à une véritable union conjugale pour bénéficier de la protection de l'art. 8 par. 1 CEDH (arrêt du Tribunal fédéral 2C_389/2017 du 10 janvier 2018 consid. 5.1 ; Peter UEBERSAX, Die EMRK und das Migrationsrecht aus der Sicht der Schweiz, in Bernhard EHRENZELLER/Stephan BREITENMOSER [éd.], La CEDH et la Suisse, 2010, p. 203 ss et p. 219 ss).

Des concubins qui n'envisagent pas le mariage ne peuvent pas déduire un droit à une autorisation de séjour de l'art. 8 par. 1 CEDH, à moins de circonstances particulières prouvant la stabilité et l'intensité de leur relation, comme l'existence d'enfants communs ou une longue durée de vie commune. Cette durée joue un rôle de premier plan pour déterminer 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 suffisantes pour pouvoir être assimilée à une vie familiale (arrêt du Tribunal fédéral 2C_97/2010 du 4 novembre 2010 consid. 3.2).

Une cohabitation d'un an et demi n'est, en principe, pas propre à fonder un tel droit (arrêts du Tribunal fédéral 2C_97/2010 du 4 novembre 2010 consid. 3.1 ; 2C_225/2010 du 4 octobre 2010 consid. 2.2 ; 2C_300/2008 du 17 juin 2008 consid. 4.2). Dans l'un des arrêts précités (2C_97/2010), le Tribunal fédéral a souligné qu'en l'absence de projet de mariage et d'enfant commun, la

seule durée de la vie commune du recourant et de son amie, de trois ans au moment déterminant, ne permettait pas de considérer que leur relation avait atteint le degré de stabilité et d'intensité requis pour pouvoir être assimilée à une union conjugale (consid. 3.3).

h. À teneur des Directives LEI (ch. 5.6.3), le partenaire d'une personne au bénéfice d'une autorisation de séjour à l'année (titre de séjour C ou B) peut obtenir une autorisation de séjour en application de l'art. 30 al. 1 let. b LEI lorsque les conditions cumulatives suivantes sont remplies : l'existence d'une relation stable d'une certaine durée est démontrée ; l'intensité de la relation est confirmée par d'autres éléments, tels qu'une convention entre concubins réglant la manière et l'étendue d'une prise en charge des devoirs d'assistance (par ex., contrat de concubinage) ; la volonté et la capacité du partenaire étranger de s'intégrer dans le pays d'accueil ; il ne peut être exigé du partenaire étranger de vivre la relation à l'étranger ou dans le cadre de séjours touristiques non soumis à autorisation ; il n'existe aucune violation de l'ordre public et le couple vit ensemble en Suisse.

3) En l'espèce, il ressort du dossier que la recourante et M. D_____ forment un couple depuis mars 2017. En effet, il ressort des déclarations concordantes de ceux-ci, tant en audience que dans leurs différents écrits apportés à la procédure que leur rencontre a eu lieu au début de l'année 2017. Les photographies produites, datées, ainsi que les attestations écrites de connaissances proches du couple renforcent ces déclarations. En particulier, deux amies entretenant des liens très forts avec la recourante, exposent l'une, Mme F_____, qu'elle a « suivi leur relation amoureuse depuis le tout début », expliquant plus loin qu'elle pouvait témoigner que « depuis plus de trois ans », la recourante et M. D_____ avaient construit « un couple fort et stable » et l'autre, Mme E_____, que « ces dernières années », son mari et elle avaient organisé de nombreuses fêtes et dîners avec la recourante et son compagnon.

Par ailleurs, ces derniers ont emménagé ensemble en janvier 2019. Lors de son audition par le TAPI, M. D_____ a déclaré qu'ils avaient « officialisé » leur relation en juin 2019. À l'occasion de son audition par la chambre de céans, il a précisé que c'était en mai ou juin 2019 qu'il avait signalé à l'OCPM son changement d'adresse. Au vu de cette déclaration, il convient de retenir que le terme « officialiser » doit être compris comme l'annonce faite à l'OCPM. M. D_____ a confirmé qu'il avait emménagé chez la recourante en janvier 2019.

Il ne fait aucun doute que la relation amoureuse entretenue entre la recourante et son compagnon est profonde et sincère. La recourante a exprimé ses sentiments lors de ses auditions, dans ses écritures et lettres adressées au TAPI et à la chambre administrative. Il en va de même de M. D_____, qui a déclaré lors de ses auditions et dans ses écrits produits à la procédure, qu'il souhaitait vivre avec la recourante et envisageait d'avoir des enfants avec elle. Chacun a

également exprimé le vœu de pouvoir se marier. Les deux amies précitées, les plus proches de la recourante, ont évoqué l'une, l'amour que la recourante éprouvait pour son compagnon et la complicité entre ceux-ci, et l'autre, la confiance et le respect qu'ils avaient l'un pour l'autre et qu'ils formaient un couple uni.

Les motifs exposés par la recourante et son conjoint qui s'opposent à leur mariage ont été établis. En effet, selon la « version consolidée au 4 février 2016 » de la loi n° 70-03 portant code de la famille du Royaume du Maroc, l'art. 39 ch. 4 prohibe le mariage entre une musulmane et un non-musulmane (https://adala.justice.gov.ma/production/legislation/fr/Nouveautes/Code%20de%20la%20Famille.pdf consulté le 3 février 2021). Certes, cette interdiction ne s'applique pas en Suisse. Elle est toutefois l'expression d'une sensibilité, à laquelle la famille et, singulièrement, le père de la recourante sont attachés. Cette dernière et son compagnon ont exposé qu'ils espéraient que les réticences de la famille de la recourante, notamment du père de celle-ci, puissent avec la patience et le temps s'estomper. Tel n'est cependant, en l'état, pas le cas, sans que cette situation ne puisse être reprochée à la recourante.

Par ailleurs, les concubins ont conclu une convention relative à la répartition des charges et frais du ménage. Tant la recourante que son compagnon disposent des moyens financiers pour subvenir à leurs besoins. Celle-ci n'a jamais émargé à l'assistance sociale, n'a pas de poursuites et son casier judiciaire est vierge. Arrivée en Suisse il y a plus de dix ans, à l'âge de 17 ans, elle s'est remarquablement bien intégrée, tant professionnellement que socialement. Elle occupe un emploi de pharmacienne, à l'entière satisfaction de ses employeurs, comme en témoignent les lettres de soutien très élogieuses rédigées par ceux-ci ; ces derniers exposent d'ailleurs qu'au vu des qualités professionnelles et personnelles de la recourante, ils envisagent de lui remettre leur entreprise. En outre, en sus de sa relation sentimentale, elle a noué des relations d'amitié particulièrement fortes à Genève. Son amie, Mme E_____, la considère comme sa meilleure amie et Mme F_____ indique avoir avec elle de « très forts liens d'amitié », précisant, le 30 avril 2019, qu'il s'agissait de la seule personne en dehors de sa famille à qui elle osait confier son fils. De nombreuses autres personnes ont, par ailleurs, témoigné dans des écrits circonstanciés l'intensité des liens d'amitié noués avec la recourante. Celle-ci dispose donc à Genève d'attaches tant sentimentales qu'amicales particulièrement importantes. La recourante s'est, en outre, également engagée comme samaritaine et a participé à la distribution des « colis du cœur ».

Son intégration socio-professionnelle a ainsi abouti à des liens sociaux et professionnels spécialement intenses avec la Suisse, notablement supérieurs à ceux qui résultent d'une intégration ordinaire.

Enfin, il ne peut être exigé du compagnon de la recourante de s'installer au Maroc. Celui-ci, de nationalité suédoise, dispose d'un emploi stable à Genève où il est domicilié et au bénéfice d'une autorisation de séjour. Outre le fait qu'il n'est pas certain qu'il trouverait un emploi au Maroc et serait autorisé à y séjourner, il se heurterait à d'importantes difficultés d'intégration, liées notamment à la langue, la culture et la religion. Compte tenu de la distance entre Genève et le Maroc, des seuls séjours touristiques ne permettraient d'entretenir la relation amoureuse et de fonder une famille, comme le couple le souhaite, qu'au moyen d'efforts qui ne peuvent être exigés d'eux.

Au vu de l'ensemble de ces circonstances particulières, notamment de l'intégration socio-professionnelle remarquable de la recourante qui vit en Suisse depuis plus de dix ans, il convient d'admettre que les conditions de l'art. 30 al. 1 let. b LEI permettant de déroger aux conditions ordinaires d'admission sont en l'espèce remplies. Le refus de délivrer une autorisation de séjour à la recourante contrevient ainsi à l'art. 30 al. 1 let. b LEI, l'art. 31 OASA et aux directives LEI.

Le jugement querellé n'étant pas conforme au droit, le recours sera admis, ledit jugement annulé et la cause renvoyée à l'intimé en vue de la délivrance d'une autorisation de séjour.

Dans ces conditions, il ne sera pas nécessaire d'examiner le grief de la recourante portant sur la violation de l'art. 8 CEDH.

4) Vu l'issue du litige, il ne sera pas perçu d'émolument et une indemnité de procédure de CHF 1'500.- sera allouée à la recourante (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS

LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 31 août 2020 par Madame A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 29 juin 2020 ;

au fond :

l'admet ;

annule le jugement précité et renvoie la cause à l'office cantonal de la population et des migrations pour nouvelle décision au sens des considérants ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ;

alloue une indemnité de CHF 1'500.- à Madame A_____, à la charge de l'État de Genève (OCPM) ;

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 ;

communique le présent arrêt à Me Yves Rausis, avocat de la recourante, à l'office cantonal de la population et des migrations, au Tribunal administratif de première instance ainsi qu'au secrétariat d'État aux migrations.

Siégeant : M. Mascotto, président, Mme Krauskopf, M. Verniory, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :	le président siégeant :
J. Balzli	C. Mascotto

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.