

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/835/2020-PE

ATA/1242/2020

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 8 décembre 2020

1^{ère} section

dans la cause

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

contre

Madame A_____, agissant pour elle-même et en qualité de représentante de sa
filles mineure B_____

représentées par Me Noudemali Romuald Zannou, avocat

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
13 juillet 2020 (JTAPI/578/2020)**

EN FAIT

- 1) Madame A_____, née le _____ 1990 au Paraguay, pays dont elle est ressortissante, est arrivée en Suisse en 2010. Sa fille, B_____ (ci-après : B_____), née le _____ 2017, a la double nationalité paraguayenne et portugaise. Le père de cette dernière, Monsieur C_____, de nationalité portugaise, est arrivé en Suisse le 28 septembre 1990 et est au bénéfice d'une autorisation d'établissement UE/AELE.
- 2) Mme A_____ séjourne en Suisse sans autorisation, depuis son arrivée. Depuis septembre 2017, elle travaille comme femme de ménage, pour un salaire mensuel de CHF 3'050.-.
- 3) Le 31 octobre 2017, Mme A_____ a requis de l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) une autorisation de séjour de cinq ans pour elle-même et une autorisation d'établissement pour B_____.

Elle exerçait seule le droit de garde sur cette dernière et partageait l'autorité parentale avec le père. B_____ devait bénéficier d'une autorisation d'établissement dans la mesure où son père était détenteur d'un tel titre de séjour. Elle-même pouvait ainsi bénéficier du regroupement familial inversé au sens de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes (ci-après : CJUE) qui reconnaissait sous certaines conditions un droit de séjour dans le pays d'accueil aux mères non communautaires dont l'enfant jouissait de la libre circulation.
- 4) Le 28 octobre 2018, Mme A_____ a adressé à l'OCPM une attestation de l'office des poursuites faisant état de plusieurs actes de défauts de biens et poursuites à son encontre, une attestation de l'Hospice général (ci-après : l'hospice) selon laquelle elle n'était pas aidée financièrement et une copie d'un contrat de bail pour un logement de 4,5 pièces.
- 5) Le 18 février 2020, Mme A_____ a demandé à l'OCPM de statuer sur sa demande d'autorisation, fondée sur la nationalité portugaise de B_____. Par ailleurs, elle avait trouvé un arrangement avec ses divers créanciers poursuivants.
- 6) Par décision du 27 février 2020, l'OCPM a rejeté la demande du 31 octobre 2017.

B_____ séjournait en Suisse grâce à son père. Elle n'était pas dans une situation dans laquelle seule la jurisprudence précitée lui permettait d'exercer sa libre circulation.

La demande d'autorisation de séjour de Mme A_____ était soumise au droit national, le cas échéant, au droit conventionnel relatif au respect de la sphère privée et familiale. L'OCPM avait l'intention de la soumettre à l'approbation du Secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) avec un préavis favorable en application de la législation sur les étrangers.

- 7) Par acte expédié le 5 mars 2020, Mme A_____ a recouru auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre la décision précitée, en concluant à son annulation.
- 8) Le 20 juin 2020, Mme A_____ a donné naissance à D_____, laquelle a été reconnue par M. C_____ le 31 juillet 2020.
- 9) Par jugement du 13 juillet 2020, le TAPI a admis partiellement le recours. Il a renvoyé la cause à l'OCPM pour nouvelle décision au sens des considérants.

L'OCPM avait commis un déni de justice en ne statuant pas sur la délivrance d'un permis d'établissement en faveur de B_____ à une époque où ses parents constituaient une cellule familiale. Il s'imposait d'admettre un droit dérivé du parent gardien de séjourner avec son enfant dans l'État où ils étaient établis, s'il répondait pour lui-même et son enfant aux conditions régissant le droit à la libre circulation. L'éventuel droit de Mme A_____ de séjourner en Suisse avec sa fille devait être examiné sous cet angle.

- 10) Par trois courriers séparés du 20 juillet 2020 adressés à B_____, respectivement à ses deux parents, l'OCPM a requis des documents et des renseignements concernant leurs revenus, leur situation à l'office des poursuites et à l'hospice, leur logement et leur police d'assurance-maladie.

Il a aussi demandé à Mme A_____ de se déterminer sur ses actes de défauts de bien, et sur le fait que son salaire ne lui permettait pas de prendre en charge ses frais de séjour de même que ceux de sa fille, dans la mesure où elle n'arrivait pas à payer son assurance-maladie.

- 11) Les 28 juillet et 13 août 2020, M. C_____ et Mme A_____ ont chacun fait parvenir à l'OCPM les pièces demandées.

M. C_____ assumait une grande partie des charges de B_____ et l'intégralité du loyer. Il versait une pension alimentaire de CHF 250.- et payait les frais de la crèche. Il habitait encore, provisoirement, dans le même appartement.

- 12) Le 27 août 2020, l'OCPM a délivré à B_____ une autorisation d'établissement UE/AELE valable jusqu'au 9 juillet 2024.

- 13) Par acte expédié le 4 septembre 2020, l'OCPM a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre

administrative) contre le jugement du TAPI du 13 juillet 2020 en concluant à son annulation en tant qu'il ordonnait l'examen de la situation administrative de Mme A_____ à l'aune 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). Il a conclu également à la confirmation partielle de la décision du 27 février 2020 dans sa portée à l'égard de Mme A_____.

Le TAPI n'avait pas correctement appliqué la jurisprudence de la CJUE, ainsi que les droits national et conventionnel sur la protection de la sphère familiale. Certes, Mme A_____ pouvait se prévaloir du droit au regroupement familial dérivé en vertu de la libre circulation des personnes pour séjourner en Suisse auprès de son enfant, de nationalité européenne. L'ALCP était de nature à lui conférer un droit à une autorisation de séjour. Toutefois, la jurisprudence en cause de la CJUE était subsidiaire lorsque le séjour pouvait être réglé sur la base d'une disposition de droit national. Elle visait avant tout à régler le séjour de l'enfant, le parent ayant dans ce cadre uniquement un droit dérivé sous réserve de remplir les conditions fixées dans l'ALCP. Mme A_____ avait l'autorité parentale et la garde sur sa fille. Celle-ci s'était vu délivrer une autorisation d'établissement dérivée du statut de son père. Sous l'angle du droit interne, applicable dans un tel cas, Mme A_____ devait alors démontrer disposer pour elle-même et sa famille des moyens suffisants.

- 14) Dans leur réponse, Mme A_____ et sa fille ont conclu au rejet du recours.

Le permis d'établissement de l'enfant avait été établi en septembre 2020, soit postérieurement au jugement du TAPI. B_____ n'était donc avant cela pas en possession d'un titre de séjour de sorte que la jurisprudence en cause de la CJUE s'appliquait. Le séjour de l'enfant en Suisse était alors possible uniquement si le parent qui s'en occupait était titulaire d'un titre de séjour d'une durée de cinq ans. Le droit national était applicable dans l'hypothèse où il était plus favorable. L'autorisation de séjour annuelle proposée par l'OCPM était basée sur le droit national et ne constituait pas un droit.

- 15) L'OCPM n'ayant pas répliqué, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Interjeté devant la juridiction compétente, le recours est recevable sous cet angle (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) Le délai de recours est de dix jours s'il s'agit d'une décision incidente (art. 62 al. 1 let b LPA).

Constitue une décision finale au sens de l'art. 90 de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110) et de l'art. 57 let. a LPA, celle qui met un point final à la procédure, qu'il s'agisse d'une décision sur le fond ou d'une décision qui clôt l'affaire en raison d'un motif tiré des règles de la procédure (Pierre MOOR/Etienne POLTIER, Droit administratif, vol. 2, 3^{ème} éd., 2011, p. 256 n. 2.2.4.2) ; est en revanche une décision incidente (art. 4 al. 2 LPA) celle qui est prise pendant le cours de la procédure et ne représente qu'une étape vers la décision finale (ATA/549/2018 du 5 juin 2018) ; elle peut avoir pour objet une question formelle ou matérielle, jugée préalablement à la décision finale (ATF 139 V 42 consid. 2.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_567/2016 et 2C_568/2016 du 10 août 2017 consid. 1.3).

Le prononcé par lequel une autorité renvoie la cause à l'autorité inférieure pour qu'elle rende une nouvelle décision constitue en principe une décision incidente (Pierre MOOR/Étienne POLTIER, op. cit., n. 2.2.4.2). Il s'agit en effet d'une simple étape avant la décision finale qui doit mettre un terme à la procédure. Une décision de renvoi revêt en revanche le caractère d'une décision finale lorsque le renvoi a lieu uniquement en vue de son exécution par l'autorité inférieure sans que celle-ci ne dispose encore d'une liberté d'appréciation notable (ATF 135 V 141 consid. 1 ; 134 II 137 consid. 1.3.1 ; 134 II 124 consid. 1.3 ; 133 V 645 consid. 1 ; 133 V 477 consid. 5.2. ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_868/2013 du 20 décembre 2013 consid. 2 ; ATA/1439/2017 précité consid. 1b ; Benoît BOVAY, Procédure administrative, 2^{ème} éd., 2015, p. 361 s. ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2^{ème} éd., 2018, n. 831).

Les développements ci-dessus sont également applicables aux notions de décision finale et de décision incidente au sens de la LPA (ATA/1439/2017 précité consid. 1b).

En l'espèce, le TAPI a renvoyé à l'OCPM le dossier de la cause pour une nouvelle décision dans le sens des considérants après avoir retenu que la demande d'autorisation de séjour de l'intimée doit être examinée à l'aune de l'ALCP. Sous cet angle, le jugement attaqué constitue une décision finale au sens précité. L'OCPM a dès lors la qualité de recourir contre celui-ci dans un délai de trente jours.

Le recours est partant recevable sous ces aspects également.

- 3) Le litige porte sur l'application de l'ALCP à la situation de séjour de l'intimée, ressortissante d'un État tiers et mère d'une fille de nationalité portugaise, étant précisé que l'enfant Gabriela n'est pas concernée par la présente procédure.
- 4) a. Tout citoyen de l'Union a le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, sous réserve des limitations et conditions prévues par le traité et par les dispositions prises pour son application (art. 18 du Traité sur l'Union européenne [2002]. Version consolidée [ci-après : CE ou Traité 2002/C 325/01]. Journal officiel des Communautés européennes [ci-après : JO] du 24 décembre 2002, C 325, p.1). Les États membres accordent le droit de séjour aux ressortissants des États membres qui ne bénéficient pas de ce droit en vertu d'autres dispositions du droit communautaire, ainsi qu'aux membres de leur famille tels qu'ils sont définis au paragraphe 2, à condition qu'ils disposent, pour eux-mêmes et pour les membres de leur famille, d'une assurance-maladie couvrant l'ensemble des risques dans l'État membre d'accueil et de ressources suffisantes pour éviter qu'ils ne deviennent, pendant leur séjour, une charge pour l'assistance sociale de l'État membre d'accueil (art. 1 ch. 1 § 1 de la directive du Conseil du 28 juin 1990 relative au droit de séjour [ci-après : directive 90/364/CEE], JO du 13 juillet 1990, L 180, p. 26). Le paragraphe 2 de cette disposition prévoit qu'ont le droit de s'installer dans un autre État membre avec le titulaire du droit de séjour quelle que soit leur nationalité son conjoint et leurs descendants à charge (let. a) et les ascendants du titulaire du droit de séjour et de son conjoint qui sont à sa charge (let. b).

L'art. 18 CE et la directive 90/364/CEE confèrent au ressortissant mineur en bas âge d'un État membre qui est couvert par une assurance-maladie appropriée et qui est à la charge d'un parent, lui-même ressortissant d'un État tiers, dont les ressources suffisent pour que le premier ne devienne pas une charge pour les finances publiques de l'État membre d'accueil, un droit de séjour à durée indéterminée sur le territoire de ce dernier État (CJUE, arrêt Zhu et Chen, C-200/02 du 19 octobre 2004, points 41 et 46). Le refus de permettre au parent, ressortissant d'un État membre ou d'un État tiers, qui a effectivement la garde d'un enfant auquel l'art. 18 CE et la directive 90/364/CEE reconnaissent un droit de séjour, de séjourner avec cet enfant dans l'État membre d'accueil priverait de tout effet utile le droit de séjour de ce dernier. En effet, il est clair que la jouissance du droit de séjour par un enfant en bas âge implique nécessairement que cet enfant ait le droit d'être accompagné par la personne assurant effectivement sa garde et, dès lors, que cette personne soit en mesure de résider avec lui dans l'État membre d'accueil pendant ce séjour. Lorsque l'art. 18 CE et la directive 90/364/CEE confèrent un droit de séjour à durée indéterminée dans l'État membre d'accueil au ressortissant mineur en bas âge d'un autre État membre, ces mêmes dispositions permettent au parent qui a effectivement la garde de ce ressortissant de séjourner avec celui-ci dans l'État membre d'accueil (arrêt Zhu et Chen précité, point 45).

b. Les parties contractantes règlent, conformément à l'annexe I, notamment le droit au séjour des membres de la famille, quelle que soit leur nationalité (art. 7 let. d ALCP) et le droit d'exercer une activité économique pour les membres de la famille, quelle que soit leur nationalité (let. e). Les membres de la famille d'une personne ressortissant d'une partie contractante ayant un droit de séjour ont le droit de s'installer avec elle (art. 3 par. 1 phr. 1 annexe I ALCP). Sont considérés comme membres de la famille, quelle que soit leur nationalité le conjoint et leurs descendants de moins de vingt-un ans ou à charge (art. 3 par. 2 let. a annexe I ALCP) ; ses ascendants et ceux de son conjoint qui sont à sa charge (art. 3 par. 2 let. b annexe I ALCP). Les droits attribués aux membres de la famille sont des droits dérivés, dont le sort est généralement lié au destin du droit originaire duquel ils sont issus. Les enfants peuvent bénéficier du regroupement familial sans restrictions jusqu'à leur 21^{ème} anniversaire. Un droit de séjour dérivé pour un membre de la famille (ressortissant d'un État tiers) doit également être admis si le séjour de ce membre de la famille est indispensable à l'effectivité du droit de séjour d'un bénéficiaire de l'accord. Cette situation se présente avant tout en lien avec le droit de séjour, respectivement le droit de demeurer sur le territoire du pays d'accueil, d'un enfant ressortissant d'une partie contractante. Un droit de séjour d'un parent doit être admis dans toutes les situations dans lesquelles un tel droit est nécessaire pour que le bénéficiaire du droit originaire de séjour puisse effectivement en profiter (Cesla AMARELLE/Minh Son NGUYEN [éd.], Code annoté de droit des migrations, vol. III : Accord sur la libre circulation des personnes [ALCP], 2014, p. 102 à 109).

c. Selon l'art. 6 ALCP, le droit de séjour sur le territoire d'une partie contractante est garanti aux personnes n'exerçant pas d'activité économique selon les dispositions de l'annexe I relatives aux non actifs. 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 (art. 24 par. 1 let. a annexe I ALCP) et d'une assurance-maladie couvrant l'ensemble des risques (let. b). Le paragraphe 2 de cette disposition 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.

La libre circulation des personnes non actives n'entre en ligne de compte qu'à la condition que la personne qui s'en prévaut ne « bénéficie pas d'un droit de séjour en vertu d'autres dispositions de l'accord ». Elle s'applique ainsi subsidiairement aux autres modes de libre circulation consacrés dans l'ALCP. Ce caractère subsidiaire s'explique notamment par le fait que la libre circulation des personnes non actives ne confère à ces bénéficiaires qu'un éventail limité de

droits et donc un statut précaire. Lors de l'examen d'un cas impliquant un titre de séjour basé sur les art. 6 ALCP et 24 annexe I ALCP, cette particularité a par ailleurs pour conséquence que les autorités concernées ont l'obligation d'apprécier d'office – et le cas échéant de prendre les mesures correctives nécessaires – si le requérant ne pourrait se voir octroyer un titre de séjour fondé sur un régime plus favorable de libre circulation (ATF 133 V 265 consid. 7.3.1 ; Cesla AMARELLE/Minh Son NGUYEN [éd.], Code annoté de droit des migrations, op. cit., p. 76 ; Alvaro BORGHI, La libre circulation des personnes entre la Suisse et l'UE, 2010, n. 334).

d. Examinant la question de la libre circulation de parents d'enfants mineurs ressortissants UE/AELE, provenant notamment d'États tiers, le Tribunal fédéral s'est rallié à la jurisprudence Zhu et Chen précitée (ATF 144 II 113 consid. 4.1 ; 142 II 35 consid. 5.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_375/2014 du 4 février 2015 consid. 3.3 ; 2C_606/2013 du 4 avril 2014 consid. 3.2 et les références citées) qui, certes, dès lors qu'elle est postérieure à la date de signature de l'ALCP, ne doit pas être prise en considération en vertu de l'art. 16 par. 2 ALCP. Toutefois, dans le but d'assurer une situation juridique parallèle entre les États membres de la Communauté européenne, d'une part, et entre ceux-ci et la Suisse, d'autre part, il s'inspire des arrêts rendus par la CJUE, pour autant que des motifs sérieux ne s'y opposent pas (ATF 136 II 5 consid. 3.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_574/10 du 15 novembre 2010 consid. 2.2.2).

Un droit de séjour autonome peut être reconnu à un enfant mineur en tant que ressortissant UE/AELE sans activité lucrative du fait que le parent, ressortissant d'un État tiers qui en a la garde, apporte, de par l'exercice d'une activité lucrative, les moyens financiers nécessaires pour ne pas devoir dépendre de l'aide (art. 6 ALCP et 24 annexe I ALCP ; ATF 136 II 65 consid. 3.4 ; Secrétariat d'État aux migrations [SEM], Directives et commentaires concernant l'introduction progressive de la libre circulation des personnes, avril 2020 [ci-après : directives OLCP-04/2020], ch. 9.5.2.2). Par ce biais, le parent ressortissant d'un État tiers peut se prévaloir – par ricochet – d'un droit de séjour en Suisse (droit dérivé) du simple fait que la garde sur l'enfant UE/AELE lui a été accordée et qu'il prouve disposer des moyens financiers suffisants tels que prévus à l'art. 24 par. 1 annexe I ALCP (ATF 135 II 265 consid. 3.3 ; Cesla AMARELLE/Nathalie CHRISTEN/Minh Son NGUYEN, Migrations et regroupement familial, 2012, p. 89 et 90). Une telle autorisation est soumise à l'approbation du SEM (art. 6 let. g de l'ordonnance du DFJP relative aux autorisations soumises à la procédure d'approbation et aux décisions préalables dans le domaine du droit des étrangers du 13 août 2015 [RS 142.201.1]).

Les moyens financiers des ressortissants UE/AELE ainsi que des membres de leur famille sont réputés suffisants s'ils dépassent les prestations d'assistance qui seraient allouées en fonction des directives « Aide sociale : concepts et normes

de calcul » (directives CSIAS), à un ressortissant suisse, éventuellement aux membres de sa famille, suite à la demande de l'intéressé et compte tenu de sa situation personnelle (art. 16 al. 1 de l'ordonnance sur l'introduction progressive de la libre circulation des personnes entre, d'une part, la Confédération suisse et, d'autre part, l'Union européenne et ses États membres, ainsi qu'entre les États membres de l'Association européenne de libre-échange du 22 mai 2002 - Ordonnance sur l'introduction de la libre circulation des personnes - OLCP - RS 142.203). La provenance des ressources financières n'est pas pertinente (ATF 142 II 35 consid. 5.1 ; 135 II 265 consid. 3.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_243/2015 du 2 novembre 2015 consid. 3.4.2). Les conditions posées à l'art. 24 par. 1 annexe I ALCP servent uniquement à éviter de grever les finances publiques de l'État d'accueil. Ce but est atteint, quelle que soit la source des moyens financiers permettant d'assurer le minimum existentiel de l'étranger communautaire et sa famille (ATF 144 II 113 consid. 4.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_243/2015 précité consid. 3.4.2). Les moyens financiers dont doit bénéficier l'enfant ressortissant communautaire au sens de l'art. 24 par. 1 annexe I ALCP peuvent provenir d'une activité lucrative exercée par son parent gardien, ressortissant extra-communautaire, en Suisse, quand bien même l'exercice de cette activité est normalement soumis à des mesures de limitation en raison de la nationalité étrangère dudit parent (arrêt du Tribunal administratif fédéral C-8145/2010 du 18 avril 2011 consid. 4 et 5). En revanche, la condition des ressources suffisantes prévue à l'art. 24 par. 1 annexe I ALCP ne saurait être considérée comme réalisée, si cela implique la délivrance d'une autorisation de séjour UE/AELE avec activité lucrative aux parents gardiens de l'enfant ressortissant communautaire à laquelle ceux-ci n'ont pas droit en application de l'ALCP (arrêt du Tribunal fédéral 2C_375/2014 du 4 février 2015 consid. 3.4).

e. La chambre de céans a déjà examiné la question du droit autonome au séjour d'un enfant d'un ressortissant d'un pays membre UE/AELE à la lumière de l'analyse portant sur l'art. 6 ALCP cum l'art. 24 annexe I ALCP notamment dans les arrêts ATA/176/2014 et ATA/177/2014 du 25 mars 2014, dans lesquels ce droit a été refusé respectivement en raison d'une période transitoire qui soumettait des ressortissants roumains à des mesures de limitation et du fait que la question de la citoyenneté européenne n'était pas réglée dans l'ALCP.

- 5) En l'espèce, B_____, ressortissante portugaise, âgée de trois ans, et au bénéfice depuis le 27 août 2020 d'une autorisation d'établissement UE/AELE, vit actuellement sous le même toit que ses deux parents qui ne sont pas mariés. Ceux-ci concèdent ne pas former une communauté familiale dans la mesure où le père est hébergé provisoirement par la mère en attendant de trouver son propre logement. La garde de B_____ est assurée par sa mère qui exerce l'autorité parentale conjointement avec le père qui lui verse une pension de CHF 250.- par mois.

L'office recourant soutient que la jurisprudence Zhu et Chen précitée est subsidiaire lorsque la situation de séjour d'un parent peut être soumise au droit national. C'est néanmoins ignorer que la loi sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS. 142.20) et ses ordonnances d'exécution ne sont applicables notamment aux ressortissants UE/AELE et aux membres de leur famille que dans la mesure où l'ALCP n'en dispose pas autrement ou lorsque la LEI prévoit des dispositions plus favorables (art. 2 al. 1 LEI). Or, l'art. 3 par. 1 annexe I ALCP et les art. 6 ALCP et 24 annexe I ALCP garantissent à B_____ respectivement un droit de séjour dérivé et originaire sur le territoire de ce pays. Dans les deux cas, celle-ci a droit à un titre de séjour relevant de la libre circulation des personnes. Pour ne pas vider celui-ci de toute substance, sa mère qui en assure la garde a droit également à un titre de séjour au sens de l'ALCP, la jurisprudence précitée ayant étendu le droit de séjour UE/AELE des enfants mineurs aux parents qui en assurent la garde.

Dans ces circonstances, on ne discerne pas en quoi, comme le soutient l'office recourant, la jurisprudence Zhu et Chen précitée serait subsidiaire par rapport à l'application du droit national. Une telle application au cas d'espèce ne serait pas favorable à la libre circulation de B_____ dans la mesure où elle risquerait de faire perdre à son titre de séjour UE/AELE tout intérêt notamment en cas de refus d'un droit de séjour à sa mère qui assure sa garde, la LEI et ses ordonnances d'exécution ne garantissant en effet aucun droit aux ressortissants d'États tiers lorsque s'appliquent les dispositions dérogatoires de l'art 30 LEI et 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) (arrêt du Tribunal fédéral 2C_574/2010 du 15 novembre 2010 consid. 2.1).

Ainsi, le jugement du TAPI qui invite l'office recourant à appliquer l'ALCP et la jurisprudence y relative au cas de l'intimée est conforme au droit, étant rappelé que l'autorité administrative se base sur l'état de fait actuel au moment de prendre sa décision (arrêt du Tribunal fédéral 2C_715/2011 du 2 mai 2012 consid. 4.2 ; ATA/796/2020 du 25 août 2020) et l'autorité de recours pour statuer (arrêts du Tribunal administratif fédéral F-7169/2017 du 31 janvier 2019 consid. 2 ; C-4317/2014 du 19 novembre 2015 consid. 2).

Il se pose désormais en définitive la question de savoir si l'intimée dispose de moyens financiers suffisants au sens de l'art. 24 par. 1 let. a annexe I ALCP pour prétendre demeurer en Suisse, étant précisé qu'il n'est pas contesté qu'elle et sa fille sont bénéficiaires d'une assurance-maladie. Le TAPI ayant renvoyé le dossier à l'office recourant pour procéder à l'examen de cette condition, la chambre de céans confirmera le jugement attaqué sous cet angle également.

Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours.

- 6) Malgré l'issue du litige, aucun émolument ne sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA et 12 al. 2 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03). Vu l'issue du litige, une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée aux intimées à la charge du recourant (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 4 septembre 2020 par l'office cantonal de la population et des migrations contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 13 juillet 2020 ;

au fond :

le rejette ;

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

alloue à Madame A_____, agissant pour elle-même et en qualité de représentante de sa fille mineure B_____, une indemnité de procédure de CHF 1'000.- à la charge de l'État de Genève ;

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 ;

communiquera le présent arrêt à l'office cantonal de la population et des migrations, à Me Noudemali Romuald Zannou, avocat des intimées, au Tribunal administratif de première instance, ainsi qu'au secrétariat d'État aux migrations.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, Mmes Lauber et Tombesi, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

la présidente siégeant :

F. Payot Zen-Ruffinen

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.