

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2182/2014-PE

ATA/1279/2015

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 1^{er} décembre 2015

1^{ère} section

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Marlène Pally, avocate

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
3 juin 2015 (JTAPI/671/2015)**

EN FAIT

- 1) Monsieur A_____, né le _____ 1970, est ressortissant d'Angola.
- 2) M. A_____ est entré en Suisse le 16 février 1999, le 29 juillet 2003, le 30 mars 2004, le 9 mars 2010 et le 27 octobre 2010, en qualité de requérant d'asile.

Il a été renvoyé dans son pays d'origine le 8 juillet 2003, le 16 décembre 2003 et le 27 avril 2010, suite à des décisions négatives ou de non-entrée en matière relatives à sa demande d'asile. Il a fait l'objet d'un départ non contrôlé le 16 juillet 2004.

Il a également séjourné en Suisse à plusieurs reprises entre 2006 et 2009.

- 3) Depuis 2002, M. A_____ vit en concubinage, à Genève, avec Madame B_____, née le _____ 1971, ressortissante congolaise titulaire d'une autorisation de séjour de type B.

De leur union sont issues deux filles : C_____, née le _____ 2003 et D_____, née le _____ 2004, toutes deux au bénéfice d'une autorisation de séjour de type B.

- 4) M. A_____ a fait l'objet d'une interdiction d'entrée sur le territoire suisse valable du 14 janvier 2004 au 13 janvier 2009, pour des motifs d'ordre et de sécurité publics.
- 5) Le 10 décembre 2010, l'Office fédéral des migrations, devenu le Secrétariat d'État aux migrations (ci-après : le SEM) a rendu une décision de renvoi de Suisse à son encontre, décision devenue définitive et exécutoire le 19 janvier 2011.
- 6) Le 3 juin 2011, sous la plume de son conseil, M. A_____ a déposé à l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : l'OCPM) une demande d'autorisation de séjour fondée sur le regroupement familial au sens de l'art. 44 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr – RS 142.20).
- 7) Le 13 septembre 2013, l'OCPM a délivré une attestation de délai de départ et d'aide d'urgence concernant M. A_____. L'intéressé n'était pas autorisé à exercer une activité lucrative et devait quitter la Suisse dans les meilleurs délais.
- 8) Le 8 octobre 2013, le service de l'État civil de Genève a considéré comme irrecevable la demande d'ouverture du dossier de mariage déposée par M. A_____ et Mme B_____, faute pour l'intéressé d'avoir prouvé la légalité de son séjour en Suisse.

9) Le 13 février 2014, l'OCPM a renouvelé l'attestation de délai de départ et d'aide d'urgence de l'intéressé.

10) Par décision du 13 juin 2014, l'OCPM a refusé de délivrer à M. A_____ une autorisation de séjour en vue de se marier. Les conditions cumulatives pour le regroupement familial prévues par l'art. 44 LEtr n'étaient pas réunies en raison du fait que sa compagne dépendait de l'aide sociale. L'intéressé ne pouvait se prévaloir de sa relation avec sa fiancée ou ses enfants pour éluder une ingérence dans l'exercice du droit au respect de sa vie privée et familiale faute d'un droit au séjour durable des membres de sa famille, titulaires d'un permis B, et en raison de ses multiples atteintes à l'ordre public.

L'autorisation pour regroupement familial que l'intéressé pourrait solliciter après le mariage serait en tous les cas refusée.

11) Il ressort du dossier de l'OCPM les informations suivantes :

a. Au cours de ses différents séjours en Suisse, M. A_____ a travaillé pour E_____ de juin 2000 à janvier 2001 et de janvier à avril 2003 et pour la société F_____ du 1er février 2001 au 15 avril 2002.

Il a effectué deux stages dans le domaine de la santé, le premier du 11 au 22 juillet 2011 à G_____ et le second du 28 novembre au 16 décembre 2011 à la H_____. Ses attestations de stage le décrivent comme une personne motivée, dynamique, qui effectue les tâches requises avec soin et qui se montre respectueuse envers les résidants.

Le 21 février 2012, il a obtenu un certificat d'auxiliaire de santé CRS de la Croix-Rouge. À teneur de son rapport d'évaluation, il dispose des compétences requises pour prendre soin des personnes âgées.

b. L'intéressé et sa famille sont au bénéfice d'une aide financière de l'Hospice général (ci-après : l'hospice). En 2014, le montant mensuel de l'aide s'élevait à CHF 2'297.50, plus le paiement du loyer du logement familial de CHF 1'055.-.

Le couple et ses deux enfants occupent depuis le 18 octobre 2005 un appartement de trois pièces sis rue I_____. L'hospice est signataire du bail.

En novembre 2011, M. A_____ faisait l'objet d'actes de défaut de biens pour un montant d'environ CHF 2'400.-.

c. Concernant les antécédents pénaux de l'intéressé, il ressort de son casier judiciaire suisse, état au 16 avril 2007 et au 9 avril 2014, qu'il a été condamné :

- le 28 décembre 1999, par le Juge d'instruction de Lausanne à une peine d'emprisonnement de quatre mois avec sursis, pour vol ;

- le 4 septembre 2000, par le Juge d'instruction de Genève, à une peine d'emprisonnement de vingt jours pour vol ;
- le 23 octobre 2002, par le Procureur général genevois, à une peine d'arrêts de dix jours pour vol d'importance mineure ;
- le 16 septembre 2003, par le Juge d'instruction de la Côte, à une peine d'emprisonnement de trois mois pour vol ;
- le 27 novembre 2003, par le Service régional des Juges d'instruction du Jura bernois, à une peine d'emprisonnement de trente jours pour vol ;
- le 26 juin 2006, par le Juge d'instruction de Genève, à une peine d'emprisonnement de deux mois pour vol, délit manqué de vol, séjour illégal et rupture de ban ;
- le 29 septembre 2006, par le Tribunal de police vaudois, à une peine d'emprisonnement de quatre mois pour vol et rupture de ban ;
- le 29 janvier 2007, par le Juge d'instruction de Fribourg, à une peine pécuniaire de cinq jours pour vol ;
- le 12 juin 2009, par le Juge d'instruction de Berne, à une peine privative de liberté de soixante jours pour vol ;
- le 23 février 2012, par le Ministère public neuchâtelois, à un travail d'intérêt général de cent quatre heures pour vol d'importance mineure, injure, menaces et voies de fait ;
- le 23 juillet 2012, par le Ministère public neuchâtelois, à une peine privative de liberté de quinze jours pour vol.

Le 23 août 2014, l'intéressé a fait l'objet d'une ordonnance pénale le condamnant à un travail d'intérêt général de trois cent soixante heures pour avoir volé, le 19 août 2014, cinquante et un billets de loterie d'une valeur totale de CHF 510.-, fait usage, depuis 2004, d'un permis de séjour B et d'un passeport français falsifiés et séjourné en Suisse sans autorisation depuis le 27 juillet 2011.

Le 18 octobre 2014, interpellé à J_____ où il avait subtilisé de la nourriture pour un montant total de CHF 65.-, l'intéressé a accepté, sur demande de la police, de payer les denrées dérobées. Aucune plainte n'a été déposée.

- 12) Par acte déposé le 18 juillet 2014, M. A_____ a recouru auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre la décision de l'OCPM du 13 juin 2014, concluant à son annulation, à l'octroi d'une autorisation de se marier avec sa fiancée et à la constatation « que les conditions pour une autorisation de séjour pour regroupement familial post-mariage sont réalisées ». Il

a conclu préalablement à son audition ainsi qu'à celle de Monsieur K_____, son assistant social, et à l'octroi de l'effet suspensif.

- 13) Le 16 septembre 2014, l'OCPM a conclu au rejet du recours.
- 14) Le 29 janvier 2015, l'OCPM a délivré une nouvelle attestation de délai de départ et d'aide d'urgence, valide jusqu'au 26 août 2015.
- 15) Par jugement du 3 juin 2015, le TAPI a rejeté le recours de M. A_____.

Les conditions de l'art. 44 LEtr n'étaient pas remplies, de sorte que le recourant ne pouvait prétendre sur cette base à une autorisation de séjour en vue de se marier.

Le recourant ne pouvait pas non plus se prévaloir du droit au respect de sa vie privée et familiale découlant de 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) pour s'opposer à sa séparation d'avec sa famille, du fait que les conditions d'une ingérence posées par l'art. 8 §2 CEDH étaient réunies en l'espèce et que l'intérêt public à l'éloignement du recourant l'emportait sur l'intérêt privé de ce dernier à rester en Suisse auprès de sa famille.

- 16) Par acte déposé le 24 juin 2015, M. A_____, sous la plume de son conseil, a recouru contre le jugement du TAPI auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), concluant à son annulation et au renvoi du dossier à l'OCPM pour décision de délivrance de permis de séjour.

Mme B_____ avait trouvé un travail lui assurant un revenu de CHF 3'000.- par mois, au lieu d'environ CHF 1'260.- antérieurement, qui lui permettrait de ne plus dépendre de l'aide sociale. Le recourant était sur le point de trouver un emploi, de sorte qu'il serait également indépendant à court ou moyen terme.

Une procédure de demande de naturalisation était en cours pour Mme B_____ et ses filles.

Le recourant était très proche de ses enfants, car il s'en était toujours occupé lorsque sa compagne travaillait.

Les époux avaient fait une déclaration d'autorité parentale conjointe sur leurs deux filles. L'attestation idoine, datée du 18 juin 2015, était jointe au recours et prévoyait que la bonification pour tâches éducatives en vertu de l'art. 52 f bis al. 3 RAVS était partagée par moitié entre les parents.

Les condamnations du recourant se rapportaient essentiellement à l'interdiction d'entrée en Suisse ; les infractions commises n'étaient pas d'une importance telle que la sécurité de la Suisse en soit touchée.

Son intérêt privé à rester auprès de ses enfants l'emportait sur l'intérêt de l'État à son éloignement.

Le jugement du TAPI était contraire au droit et au respect de sa vie privée.

- 17) Le 21 juillet 2015, l'OCPM a conclu au rejet du recours.

Les conditions d'une autorisation de séjour en vue de se marier n'étaient pas remplies, notamment la condition d'absence de dépendance de l'aide sociale. Le recourant n'avait pas allégué, ni prouvé que sa compagne et ses enfants n'étaient plus à la charge de l'hospice, ni n'avait apporté d'informations suffisantes sur ses propres perspectives d'embauche, qui ne pouvaient être qualifiées d'un poste de travail « sûr et réel ».

Compte tenu de l'accumulation des infractions, du risque de récidive et du fait qu'il émargeait de manière continue et dans une large mesure à l'assistance publique (l'aide d'urgence) depuis 1999, le refus d'autorisation répondait à un intérêt public suffisant et apparaissait proportionné au sens de l'art. 8 § 2 CEDH.

- 18) Le 25 août 2015, le recourant a répliqué. Sa compagne pouvait verser à la procédure le document prouvant qu'elle avait trouvé un nouvel emploi « lorsqu'une audience d'enquête sera appointée ». Ses propres perspectives d'embauche n'étaient pas facilitées par l'absence d'autorisation de séjour, mais ce n'était pas pour autant qu'il ne faisait pas d'efforts en ce sens, ce qu'il viendrait « alléguer sur l'honneur en cas d'audience de comparution ». La condamnation du 28 août 2014 concernait des faits antérieurs à cette année-là.

- 19) Le 26 août 2015, 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) a. Devant le TAPI, le recourant a conclu préalablement à son audition et à celle de son assistant social, M. K_____. Le TAPI, procédant à une appréciation anticipée des preuves, a écarté ces moyens de preuve. Devant la chambre de céans, le recourant réitère sa demande de comparution personnelle, mais non celle relative à l'audition de M. K_____, et invoque à titre de moyen de preuve l'audition de sa compagne, Mme B_____, sans toutefois prendre de conclusions formelles en ce sens. Il n'invoque pas la violation de son droit d'être entendu.

b. Tel que garanti par les art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) et 6 § 1 CEDH, qui n'a pas de portée différente dans ce contexte, le droit d'être entendu comprend, notamment, le droit pour l'intéressé de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 138 I 154 consid. 2.3.2 p. 157 ; 137 I 195 consid. 2.3.1 p. 197 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_472/2014 du 3 septembre 2015 consid. 4.1 ; ATA/134/2015 du 3 février 2015). Le droit d'être entendu ne comprend pas le droit d'être entendu oralement ni celui d'obtenir l'audition de témoins (art. 41 LPA ; ATF 130 II 425 consid. 2.1 p. 428 ; ATA/311/2015 du 31 mars 2015).

Le droit de faire administrer des preuves n'empêche cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à modifier son opinion (arrêts du Tribunal fédéral 2C_109/2015 et 2C_110/2015 du 1^{er} septembre 2015 consid. 4.1 ; 2C_235/2015 du 29 juillet 2015 consid. 5) ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 136 I 229 consid. 5.2 p. 236 ; 134 I 140 consid. 5.3 p. 148 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_799/2011 du 20 juin 2012 consid. 6.1 ; ATA/311/2015 du 31 mars 2015).

c. En l'espèce, le recourant a eu à plusieurs reprises l'occasion de s'exprimer par écrit durant la procédure devant la chambre de céans et devant le TAPI, d'exposer son point de vue et de produire toutes les pièces qu'il estimait utiles à l'appui de ses allégués. L'autorité cantonale a aussi répondu à son recours, se prononçant de manière détaillée sur les griefs qui lui apparaissaient pertinents pour l'issue du litige, et le recourant a répliqué à cette écriture. L'audition tant du recourant que de sa compagne ou de M. K_____ ne saurait apporter d'éléments

supplémentaires indispensables permettant à la chambre de céans de trancher le litige, alors que celle-ci dispose par ailleurs d'un dossier complet.

Dans ces conditions et au vu de la jurisprudence précitée, c'est à bon droit que le TAPI a renoncé à entendre le recourant et son assistant social ; de même, la chambre de céans ne procédera ni à l'audition du recourant ni à celle de sa compagne.

- 3) a. Dans la perspective d'une application de la loi conforme à l'art. 14 Cst et au droit conventionnel (art. 12 CEDH), les autorités de police des étrangers sont tenues de délivrer un titre de séjour en vue du mariage lorsqu'il n'y a pas d'indice que l'étranger entende, par cet acte, invoquer abusivement les règles sur le regroupement familial, et qu'il apparaît clairement que l'intéressé remplira les conditions d'une admission en Suisse après son union (art. 17 al. 2 LEtr par analogie). Dans un tel cas, il serait en effet disproportionné d'exiger de l'étranger qu'il rentre dans son pays pour s'y marier ou pour y engager à distance une procédure en vue d'obtenir le droit de revenir en Suisse pour se marier. En revanche, dans le cas inverse, soit si, en raison des circonstances, notamment de la situation personnelle de l'étranger, il apparaît d'emblée que ce dernier ne pourra pas, même une fois marié, être admis à séjourner en Suisse, l'autorité de police des étrangers pourra renoncer à lui délivrer une autorisation de séjour provisoire en vue du mariage; il n'y a en effet pas de raison de lui permettre de prolonger son séjour en Suisse pour s'y marier alors qu'il ne pourra de toute façon pas, par la suite, y vivre avec sa famille (ATF 137 I 351 consid. 3.7).

Il y a donc lieu d'examiner si le recourant pourra bénéficier d'une autorisation de séjour dans l'éventualité d'un mariage avec Mme B_____, titulaire d'une autorisation de séjour de type B.

b. Selon l'art. 44 LEtr, l'autorité compétente peut octroyer une autorisation de séjour au conjoint étranger du titulaire d'une autorisation de séjour et à ses enfants célibataires étrangers de moins de 18 ans aux conditions cumulatives suivantes (arrêt du Tribunal fédéral 2C_793/2011 du 22 février 2012 consid. 2.4) :

- a. ils vivent en ménage commun avec lui ;
- b. ils disposent d'un logement approprié ;
- c. ils ne dépendent pas de l'aide sociale.

Cette disposition ne confère pas un droit au regroupement familial (ATF 137 I 284 consid. 1.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_553/2011 du 4 novembre 2011 consid. 2.1).

Le TAPI a admis à juste titre que la concubine du recourant, ainsi que ses deux enfants vivent en ménage commun avec lui et que le logement de la famille

est approprié, ce que les parties n'ont au surplus pas contesté. Seule la question de la dépendance à l'aide sociale sera donc examinée.

4) a. Les moyens financiers doivent permettre aux membres de la famille de subvenir à leurs besoins sans dépendre de l'aide sociale (Directives LEtr ch. I. 6.4.2.3). Selon la jurisprudence, le danger que la personne concernée émarge concrètement à l'aide sociale, une fois en possession d'un permis de séjour, ne doit pas s'examiner à la seule lumière de la situation actuelle ; il faut également tenir compte de l'évolution probable de celle-ci (ATF 137 I 351 consid. 3.9). Un éventuel revenu futur peut, à titre exceptionnel, être pris en compte lorsque ce revenu peut selon toute vraisemblance être généré à long terme (poste de travail sûr et réel et possibilité effective d'exercer une activité lucrative compte tenu de la situation familiale) (Directives LEtr ch. 6.4.2.3).

b. La procédure administrative est régie par la maxime inquisitoire selon laquelle le juge établit les faits d'office (art. 19 LPA). Mais ce principe n'est pas absolu, sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à la constatation des faits (art. 22 LPA). Celui-ci comprend en particulier l'obligation des parties d'apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués, faute de quoi elles risquent de devoir supporter les conséquences de l'absence de preuves (arrêts du Tribunal fédéral 8C_1034/2009 du 28 juillet 2010 consid. 4.2 ; 9C_926/2009 du 27 avril 2010 consid. 3.3.2 et les références ; ATA/860/2015 du 25 août 2015 consid. 12 ; ATA/792/2012 du 20 novembre 2012 consid. 6a).

Il incombe en effet à l'administré d'établir les faits qui sont de nature à lui procurer un avantage, spécialement lorsqu'il s'agit d'élucider des faits qu'il est le mieux à même de connaître, notamment parce qu'ils ont trait spécifiquement à sa situation personnelle (arrêts du Tribunal fédéral 1C_205/2012 du 6 novembre 2012 consid. 2.1 ; 1B_152/2008 du 30 juin 2008 consid. 3.2 ; ATF 125 IV 161 consid. 4 ; ATA/85/2007 du 20 février 2007 consid. 3 et les références). Le Tribunal fédéral a même qualifié cette obligation de « devoir de collaboration spécialement élevé » lorsqu'il s'agit d'éléments ayant trait à la situation personnelle de l'intéressé, puisqu'il s'agit de faits qu'il connaît mieux que quiconque (arrêts du Tribunal fédéral 1C_58/2012 du 10 juillet 2012 consid. 3.2 et les références ; 2C_703/2008 du 8 janvier 2009 consid. 5.2).

c. En l'espèce, le TAPI a considéré que le recourant et sa famille dépendaient entièrement de l'aide sociale, de sorte que la condition de l'art. 44 let. c LEtr n'était pas remplie et qu'aucune autorisation de séjour ne pouvait être accordée sur cette base.

Le recourant fait grief au TAPI d'avoir retenu que Mme B_____ n'aurait pas tenté de trouver une activité professionnelle à un taux plus élevé. Il affirme que cette dernière a doublé son nombre d'heures de travail hebdomadaire depuis

le 1^{er} juin 2015, et qu'elle percevrait un salaire mensuel de CHF 3'000.-, ce qui lui permettrait de s'émanciper de l'aide de l'hospice.

La chambre de céans constate toutefois qu'il n'existe au dossier aucun élément propre à prouver la réalité de ce contrat de travail ni le fait que Mme B_____ ne dépendrait plus de l'aide sociale grâce à celui-ci, de sorte qu'elle ne s'écartera pas des constatations du TAPI sur ce point.

Le recourant expose encore ses propres efforts visant à améliorer ses moyens financiers. Il affirme disposer d'une perspective d'embauche, sans toutefois apporter d'éléments probants, ni de détails comme la durée du contrat, le taux d'activité ou le salaire, alors qu'il lui était loisible de produire les pièces idoines tout au long de la procédure. Ainsi, même à considérer, comme il l'allègue, qu'il fournit des efforts pour s'émanciper de l'aide sociale, la chambre administrative ne saurait considérer qu'il dispose d'un poste de travail « sûr et réel ».

Au surplus, rien ne permet d'affirmer que sa situation serait différente une fois une autorisation de séjour obtenue. Une autonomie financière de la famille n'est pas envisageable à courte échéance, les chances de réinsertion professionnelle du recourant étant incertaines et sa compagne percevant un faible revenu, alors qu'ils devraient assumer ensemble leur entretien et celui de deux enfants.

Au vu de ce qui précède, la chambre administrative ne peut que constater l'absence de moyens suffisants de la famille et sa dépendance à l'aide sociale pour une durée indéterminée.

- 5) C'est donc à juste titre que le TAPI a considéré que le recourant ne pourra pas, même une fois marié, prétendre à une autorisation de séjour en vertu de l'art. 44 LEtr.
- 6) Il convient dès lors d'examiner si, comme le prétend le recourant, la décision attaquée viole le droit du recourant au respect de sa vie privée et familiale garanti par l'art. 8 CEDH.
- 7) 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 § 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 (ATF 137 I 247 consid 4.1.1 ; 130 II 281 consid. 3.1 ; ATA/177/2014 du 25 mars 2014 consid. 7a). 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 ; ATA/177/2014 du 25 mars 2014 consid. 7a).

b. Le droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'art. 8 § 1 CEDH n'est pas absolu. Une ingérence dans l'exercice de ce droit est possible selon l'art. 8 § 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 État partie à ladite convention. Elle ne confère pas le droit d'entrer ou de séjourner dans un État 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 d'atteinte au 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. 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 § 2 CEDH (ACEDH Gül. c. Suisse du 19 février 1996, req. n° 23218/94 § 38-43 ; CRUZ VARAS et autres c. Suède du 20 mars 1991, req. n° 15576/89 § 87-89, ABDULAZIZ, CABALES et BAKANDALI c. Royaume-Uni du 28 mai 1985, req. n^{os} 9214/80, 9473/81 et 9474/81 § 66-69, ATF 135 I 153 consid. 2.1 et les références ; ATA/177/2014 du 25 mars 2014 consid. 7c).

La pesée des intérêts 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 du Tribunal fédéral 2C_2/2009 du 23 avril 2009 consid. 3.1 ; ATA/177/2014 du 25 mars 2014 consid. 7c). Ainsi, dans le cadre du refus d'octroi ou de renouvellement d'une autorisation de séjour, de même que la révocation d'une autorisation d'établissement, il convient de prendre en considération dans la pesée des intérêts la gravité de la faute commise par l'étranger, le degré d'intégration de celui-ci, respectivement la durée de son séjour en Suisse et le préjudice que l'intéressé et sa famille auraient à subir en raison de la mesure envisagée (art. 96 al. 1 LEtr ; ATF 135 II 377 consid. 4.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_418/2009 du 30 novembre 2009 consid. 4.1 ; ATA/821/2014 du 28 octobre 2014 consid. 8a).

Les années passées en Suisse dans l'illégalité, en prison ou au bénéfice d'une simple tolérance ne sont pas déterminantes dans la pesée des intérêts (ATF 134 II 10 consid. 4.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_317/2012 du 17 octobre 2012 consid. 3.7.1 ; ATA/764/2015 du 28 juillet 2015).

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 résidente, 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 § 2 CEDH (ATF 122 II 1 consid. 2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_723/2008 du 24 novembre 2008 consid. 4.1).

Un autre intérêt public, concrétisé à l'art. 44 let. c LEtr, consiste à ne pas agrandir le cercle des membres de la famille à la charge de l'aide sociale genevoise par l'octroi d'autorisations de séjour (ATA/177/2013 du 19 mars 2013).

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. À cet égard, lorsqu'une ressortissante étrangère titulaire d'une autorisation d'établissement épouse un étranger faisant l'objet d'une procédure susceptible de conduire à un refus de renouvellement de l'autorisation de séjour, respectivement à l'expulsion de son futur conjoint, on considère normalement qu'elle accepte le risque de devoir faire sa vie à l'étranger avec ce dernier (arrêt du Tribunal administratif fédéral C-4300/2012 précité consid. 7.4 et les références). Autrement dit, si la vie familiale a été créée à un moment où les personnes impliquées étaient conscientes que le statut de l'un d'eux vis-à-vis des services de l'immigration était tel que la pérennité de la vie familiale dans l'État hôte serait dès le départ précaire, le renvoi du membre étranger de la famille ne sera qu'exceptionnellement incompatible avec l'art. 8 CEDH (ACEDH Antwi et autres c. Norvège du 14 février 2012, req. n° 26940/10, par. 89 ; NUNEZ c. Norvège du 28 juin 2011, req. n° 55597/09, par. 70 ; ATA/222/2012 du 17 avril 2012).

- 8) Il faut également tenir compte de l'intérêt de l'enfant, ainsi que l'exige l'art. 3 al. 1 de la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 (CDE - RS 0.107). L'art. 10 CDE prévoit en outre que toute demande faite par un enfant ou ses parents en vue d'entrer dans un État partie ou de le quitter aux fins de réunification familiale doit être considérée par les États parties dans un esprit positif, avec humanité et diligence. Cette disposition n'accorde toutefois pas ni à l'enfant ni à ses parents un droit justiciable à une réunification familiale ; la Suisse y a d'ailleurs émis une réserve (Message du Conseil fédéral sur l'adhésion de la Suisse à la Convention de 1989 relative aux droits de l'enfant du 29 juin 1994, FF 1994 I V p. 35 ss ; Directives LEtr, ch. I. 0.2.2.9).

La CDE implique de se demander si l'enfant a un intérêt prépondérant à maintenir des contacts réguliers avec son père. Les dispositions de la convention ne font toutefois pas de l'intérêt de l'enfant un critère exclusif, mais un élément d'appréciation dont l'autorité doit tenir compte lorsqu'il s'agit de mettre en balance

les différents intérêts en présence (ATF 136 I 297 consid. 8.2 p. 308 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_1142/2012 du 14 mars 2013 ; 8C_927/2011 du 9 janvier 2013 consid. 5.2).

Le fait que le parent étranger qui cherche à obtenir une autorisation de séjour en invoquant ses relations avec un enfant suisse (regroupement familial inversé) a adopté un comportement illégal est à prendre en compte dans les motifs d'intérêt public incitant à refuser l'autorisation requise (arrêt du Tribunal fédéral 2C_606/2013 du 4 avril 2014, consid. 5.3 et les références ; arrêt du Tribunal administratif fédéral C-4300/2012 du 7 août 2014 consid 7.1). Le Tribunal fédéral a précisé que la jurisprudence selon laquelle seule une atteinte d'une certaine gravité à l'ordre et à la sécurité publics peut l'emporter sur le droit de l'enfant suisse de pouvoir grandir dans sa patrie avec le parent qui a le droit de garde et l'autorité parentale sur lui ne s'étendait pas aux enfants étrangers en provenance d'États tiers au bénéfice d'une autorisation d'établissement ou de séjour (ATF 137 I 247 consid. 4.2.3 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral C-4300/2012 du 7 août 2014 consid. 7.1), comme cela est précisément le cas en l'espèce.

Lorsqu'un enfant a passé les premières années de sa vie en Suisse et y a seulement commencé sa scolarité, il reste encore attaché dans une large mesure à son pays d'origine, par le biais de ses parents. Avec la scolarisation, l'intégration au milieu suisse s'accroît. Un retour dans la patrie peut ainsi, en particulier, 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 (ATA/50/2015 du 13 janvier 2015 consid. 4b ; ATA/784/2014 du 7 octobre 2014 consid. 3d et les références).

Appelée à statuer dans des affaires relatives à l'art. 8 CEDH, la chambre de ceans a notamment jugé disproportionné le non-renouvellement de l'autorisation de séjour d'un étranger marié à une ressortissante suisse dont il s'occupait également de la fille, qui n'avait jamais émargé à l'aide sociale, dont la situation professionnelle était bien établie et qui, malgré la commission d'infractions par le passé, n'avait plus eu de comportement délictueux depuis plusieurs années (ATA/418/2015 du 5 mai 2015) ou encore le renvoi d'un étranger condamné plusieurs années auparavant mais ayant largement amélioré son comportement, dont l'expulsion, à teneur des pièces du dossier, aurait été extrêmement préjudiciable à l'intérêt de son fils dont l'état psychologique était déjà gravement perturbé, la mère n'étant pas en mesure de s'occuper de lui pour des raisons notamment d'alcoolisme (ATA/821/2014 du 28 octobre 2014).

- 9) En l'espèce, la chambre administrative admettra qu'il ne peut d'emblée être exigé sans autre de la compagne du recourant, arrivée en Suisse il y a treize ans et de ses filles nées en Suisse et aujourd'hui âgées de 12 et 11 ans , qu'elles quittent

la Suisse avec le recourant pour l'Angola, n'ayant au surplus aucune attache avec ce pays. Partant, un refus d'autorisation de séjour entraînerait probablement la séparation de la famille, de sorte que le recourant peut invoquer l'art. 8 CEDH pour s'y opposer.

La chambre administrative procédera donc à la pesée des intérêts publics et privés en présence telle que prévue par l'art. 8 § 2 CEDH.

Le recourant, arrivé en Suisse en 1999 à l'âge de 29 ans, est aujourd'hui âgé de 45 ans. Il a séjourné en Suisse depuis cette date de manière entrecoupée. La durée totale de son séjour au bénéfice d'une autorisation se monte à environ cinq ans, le séjour sans autorisation ou dans le cadre d'une incarcération ne pouvant être pris en considération conformément à la jurisprudence. Il ne peut donc se prévaloir d'un long séjour en Suisse.

Concernant l'intégration du recourant, celle-ci n'est pas très bonne, au vu notamment de sa dépendance à l'aide sociale et de ses nombreuses condamnations. Le fait qu'il ait suivi une courte formation en 2011 et qu'il ait travaillé à cinq reprises entre 2000 et 2012 pour des durées allant de deux semaines à environ une année ne saurait être suffisant à cet égard, bien que ces efforts soient louables.

Durant son séjour en Suisse, le recourant a en effet fait l'objet de douze condamnations figurant à son casier judiciaire. Contrairement à ce qu'il allègue, seules trois de ces condamnations concernent son séjour illégal ou ses interdictions d'entrée sur le territoire. En tout état de cause, ce type d'infraction est propre à démontrer la difficulté du recourant à se conformer aux décisions des autorités. Les autres condamnations concernent des infractions contre le patrimoine d'une certaine gravité, ainsi que la falsification de documents d'identité, pour lesquelles il a écopé de peines allant jusqu'à quatre mois d'emprisonnement, soit des actes propres à porter sérieusement atteinte à l'ordre et à la sécurité publics. L'intéressé a poursuivi son comportement délictueux jusqu'en octobre 2014, ne démontrant ainsi pas sa volonté de se conformer à l'ordre juridique suisse, malgré sa demande d'autorisation de séjour toujours pendante dans ce pays.

Au titre de son intérêt privé, le recourant peut se prévaloir d'être le père de deux filles âgées de 12 et 11 ans vivant dans le canton de Genève, dont on ne peut exiger le départ de Suisse et dont l'intérêt supérieur doit être pris en considération. De même, il vit en couple avec la mère de ses deux enfants, même s'il n'est pas marié avec celle-ci.

Cela étant, la chambre administrative constatera que la décision attaquée ne remet aucunement en question le droit des proches du recourant de résider en Suisse, seul le recourant étant concerné par le refus d'octroi d'une autorisation de

séjour. Si ladite décision est susceptible de restreindre de manière importante les rapports personnels qu'il entretient avec sa famille, elle ne les empêche pas totalement, même si sa compagne ne le suit pas à l'étranger. Il en va de même de la relation du recourant avec ses filles. Celle-ci sera compliquée par les effets de la décision attaquée et devra faire l'objet d'un réaménagement. Toutefois, l'existence de ces liens familiaux ne peut pas faire obstacle à la décision de refus litigieuse.

Au sujet de la relation du recourant avec sa compagne, celle-ci l'a connu alors qu'il se trouvait dans une situation déjà précaire du point de vue de son droit de séjour. Tout au long de leur relation, elle a assisté à la remise en cause par les autorités du séjour du recourant en Suisse et en a subi les effets. Elle devait donc savoir, comme du reste le recourant, que le séjour de ce dernier en Suisse et, par là-même, leur vie de couple voire familiale, risquaient d'être compromis.

Concernant la relation que le recourant entretient avec ses deux filles et l'intérêt de celles-ci à maintenir des contacts réguliers avec leur père, ce dernier allègue qu'il s'en est toujours occupé « de manière très proche » depuis leur naissance et que, lorsque leur mère travaillait, il les accompagnait à l'école, chez les médecins et à divers rendez-vous et leur préparait à manger. Or, aucun élément du dossier ne vient étayer une implication particulière du recourant envers ses deux filles, ce d'autant plus que Mme B_____ a toujours travaillé à temps partiel, ce qui lui a permis de s'occuper d'elles dans une large mesure. S'il est certes en règle générale préférable que les deux parents soient présents aux côtés de leurs enfants, le recourant ne fait pas état de difficultés particulières survenues pour la garde de ses deux filles ou leur encadrement durant les périodes où il était incarcéré ou interdit d'entrée sur le territoire suisse et où Mme B_____ s'en occupait seule. En tout état de cause, comme l'a relevé le TAPI à juste titre, la présence de ses enfants et sa relation avec eux ne l'ont pas empêché d'adopter un comportement délictueux tout en sachant qu'il risquait de se voir condamné à des peines privatives de liberté susceptibles de l'éloigner de ses enfants.

- 10) Au vu de ce qui précède, soit des nombreuses condamnations de l'intéressé, et surtout de l'absence d'évolution favorable dans son comportement, ainsi que de sa dépendance et celle de sa famille à l'aide sociale, il y a lieu de considérer que les intérêts privés du recourant et de sa famille au maintien de leurs relations ne sont pas de nature à contrebalancer l'intérêt public à l'éloignement du recourant et que, partant le recourant ne peut se prévaloir d'un droit à obtenir une autorisation de séjour fondé sur l'art. 8 CEDH.

Au surplus, l'argument tiré de la récente initiation d'une procédure de naturalisation par la compagne du recourant pour elle-même et ses deux filles n'est pas de nature, à ce jour, à donner plus de poids à l'intérêt privé du recourant. En effet, une éventuelle obtention de la nationalité suisse dans le futur ne peut être

prise en considération, la durée de la procédure - qui n'en est aujourd'hui qu'à son commencement - et son issue étant incertaines.

Au vu de ce qui précède, l'OCPM n'a pas violé le droit, ni excédé ou abusé de son pouvoir d'appréciation en refusant d'accorder au recourant une autorisation de séjour provisoire en vue de se marier.

Mal fondé, le recours sera rejeté.

- 11) Le recourant plaidant au bénéfice de l'assistance juridique, aucun émolument ne sera mis à sa charge malgré l'issue du litige (art. 87 al. 1 LPA ; art. 13 al. 1 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03). Il ne lui 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 24 juin 2015 par Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 3 juin 2015 ;

au fond :

le rejette ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument, ni 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 Marlène Pally, avocate du recourant, à l'office cantonal de la population et des migrations, au Tribunal administratif de première instance, ainsi qu'au secrétariat d'État aux migrations.

Siégeants : M. Verniory, président, Mme Payot Zen-Ruffinen, M. Pagan, juges.

Au nom de la chambre administrative :

La greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

Le président :

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.