

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1634/2016-PE

ATA/80/2018

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 30 janvier 2018

1^{ère} section

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Nicola Meier, avocat

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
21 septembre 2016 (JTAPI/957/2016)**

EN FAIT

1) Monsieur A_____, né le _____ 1994, est ressortissant de la République de Guinée.

2) Le 12 avril 2011, M. A_____ a déposé une demande d'asile en Suisse auprès de l'office fédéral des migrations, devenu le 1^{er} janvier 2015 le secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM).

Par décision du 18 août 2011, il a été refusé d'entrer en matière sur ladite demande, l'intéressé ayant déjà déposé une telle demande en France.

Figure également au dossier, un courrier du 16 août 2011 des autorités françaises indiquant accepter la reprise de M. A_____ compte tenu des accords de Dublin ainsi qu'un courrier du même jour du SEM à teneur duquel le transfert n'était pas possible, l'intéressé ayant disparu.

3) M. A_____ a fait l'objet d'une décision d'interdiction d'entrée en Suisse, valable du 31 décembre 2012 jusqu'au 31 décembre 2015.

4) Entre 2011 et 2013, M. A_____, a fait l'objet de plusieurs condamnations à Genève, à savoir :

- le 27 mai 2011, par le Tribunal des mineurs de Genève, à une peine privative de liberté de trois mois avec sursis, pour délit selon l'art. 19 al. 1 de la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup - RS 812.121) et crime selon l'art. 19 al. 2 LStup ;
- le 20 septembre 2012, par le Ministère public du canton de Genève, à une peine privative de liberté de cent vingt jours avec sursis, pour entrée illégale, séjour illégal, appropriation illégitime, conduite d'un véhicule automobile sans le permis de conduire requis et délit selon l'art. 19 al. 1 LStup. Il lui était notamment reproché d'avoir vendu un ou deux sachets de marijuana par semaine d'avril à mai 2012 ;
- le 20 octobre 2012, par le Ministère public du canton de Genève, à une peine pécuniaire de soixante jours amende à CHF 30.- avec sursis, ainsi qu'à une amende de CHF 200.-, pour séjour illégal et contravention selon l'art. 19a LStup ;
- le 11 janvier 2013, par le Ministère public du canton de Genève, à une peine privative de liberté de cent vingt jours, ainsi qu'à une amende de CHF 200.-, pour séjour illégal et contravention selon l'art. 19a LStup ;

-
- le 5 août 2013, par le Ministère public du canton de Genève, à une peine privative de liberté de cent quatre-vingt jours, pour faux dans les certificats, délit selon l'art. 19 al. 1 LStup et entrée illégale. Il lui était notamment reproché d'avoir détenu quatre boulettes de cocaïne d'un poids total de 3,2 gr destinées à la vente.
- 5) À teneur du registre de l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM), le _____ 2014 est née à Genève B_____, de nationalité suisse, fille de M. A_____ et de Madame C_____, citoyenne helvétique, née le _____ 1988.
- 6) Le 21 novembre 2014, M. A_____ a été condamné par le Tribunal de police de Genève, à une peine privative de liberté de nonante jours pour entrée illégale en Suisse.
- 7) Le 23 avril 2015, le service de l'état civil de la Ville de Genève (ci-après : le service de l'état civil) a sollicité une copie du titre de séjour en cours de validité de M. A_____, dans le cadre de la procédure préparatoire de mariage déposée par ce dernier et Mme C_____.
- 8) Par courrier du 29 avril 2015, Mme C_____ a sollicité auprès de l'OCPM une autorisation de séjour en faveur de M. A_____ en vue de mariage.
- Elle avait rencontré celui-ci à Genève en 2011. Après la naissance de leur fille, ils avaient eu le projet de solliciter le regroupement familial. Toutefois, alors qu'elle « sortait de couches » en juillet 2014, M. A_____, qui vivait alors en France voisine, avait été contrôlé à Genève alors qu'il était venu l'aider, puis avait été condamné à une peine privative de liberté. Elle s'était trouvée en grandes difficultés et avait éprouvé de la tristesse lorsqu'elle avait dû amener son bébé au parloir pour qu'il puisse rencontrer son père.
- 9) Le 9 juin 2015, donnant suite à une demande de renseignements de l'OCPM, M. A_____ a indiqué que son emploi du temps consistait essentiellement à s'occuper de sa fille et à assumer les tâches ménagères, étant donné que Mme C_____ travaillait et qu'il ne pouvait pas exercer d'activité professionnelle. Il n'avait plus de nouvelles de ses quatre frères depuis qu'il avait quitté la Guinée en 2010 et n'avait pas d'autre enfant que B_____. Il vivait actuellement avec sa compagne et leur fille dans un studio qui était pour le moment suffisamment spacieux au vu de l'âge de leur enfant.
- 10) Le 19 août 2015, le service de l'état civil a déclaré irrecevable la demande d'ouverture d'une procédure préparatoire de mariage et a classé le dossier sans suite, M. A_____ ne séjournant pas légalement en Suisse.
- 11) Le 26 septembre 2015, M. A_____ a été arrêté pour infractions à la LStup et à la LEtr.
-

Il ressort du procès-verbal d'arrestation de la police du 26 septembre 2015 que M. A_____ s'était adonné au trafic de stupéfiants en compagnie de sa fille, la drogue étant par ailleurs dissimulée dans la poussette de cette dernière. Lors de la perquisition effectuée le même jour au domicile de M. A_____, il avait été constaté la présence d'un sachet contenant 0,4 gr de marijuana, déposé sur un meuble à portée de main d'enfant. L'appartement, dans lequel l'intéressé vivait avec sa compagne et leur fille, était insalubre comme en attestaient les photographies prises.

- 12) Le 10 novembre 2015, Mme C_____ a renouvelé sa demande d'autorisation de séjour en faveur de M. A_____ en vue de mariage.

Elle-même et son compagnon voulaient offrir un cadre familial stable à leur fille. Elle était actuellement au bénéfice d'un logement social temporaire, soit un studio. Elle recherchait activement un autre appartement. Son compagnon s'occupait du ménage et prenait des cours de perfectionnement en français, pendant qu'elle travaillait. Dès qu'il recevrait son autorisation de séjour, il pourrait assumer les charges familiales en travaillant. Leur fille allait désormais à la crèche, mais la présence de M. A_____ était indispensable pour aller la chercher à la fermeture, compte tenu de ses horaires irréguliers.

- 13) Par courrier du 1^{er} décembre 2015, l'OCPM a fait part à M. A_____ de son intention de refuser de lui octroyer une autorisation de séjour.

Il avait été condamné à répétées reprises depuis 2011, notamment pour des infractions à la LStup. La durée totale de ses condamnations s'élevait à vingt mois de peine privative de liberté et une procédure était encore pendante devant le Ministère public. Enfin, il faisait l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse. L'intérêt public à son éloignement l'emportait sur son intérêt privé à demeurer en Suisse.

Un délai de trente jours lui était octroyé pour faire valoir son droit d'être entendu.

- 14) Le 10 décembre 2015, M. A_____ a été condamné par le Ministère public du canton de Genève, à une peine privative de liberté de cent quatre-vingts jours ainsi qu'à une amende de CHF 200.-, pour entrée illégale, séjour illégal, délit et contravention selon respectivement les art. 19 al. 1 et 19a LStup.

Il lui était notamment reproché d'avoir, le 15 août 2015, détenu dix parachutes de cocaïne destinés à la vente pour un poids de 5,6 gr, d'avoir, le 25 septembre 2015, vendu trois pilules d'ecstasy et d'avoir, le 26 septembre 2015, vendu 1,1 gr de marijuana et détenu 49,2 gr de la même substance destinée à la vente.

- 15) Le 26 février 2016, M. A_____ a fait valoir son droit d'être entendu auprès de l'OCPM.

Il avait quitté la Guinée en 2010 pour fuir la guerre civile, au cours de laquelle ses parents avaient été assassinés. Il était arrivé en France en 2010, où il avait vu sa demande d'asile rejetée. Ses condamnations à des courtes peines privatives de liberté avaient pour l'essentiel été prononcées en raison de violations de la LStup et de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20). Il était totalement indépendant financièrement grâce à l'équilibre familial mis en place avec sa compagne. Il envisageait son avenir à Genève, aux côtés de sa femme et de sa fille. Il recherchait activement un travail, en dépit du fait qu'il ne disposait pas d'une autorisation de séjour. Il était actuellement père au foyer.

Mme C_____ était née au Sénégal. Elle était arrivée en Suisse en 2001 pour y rejoindre son frère et l'épouse de celui-ci, suite au décès de ses deux parents. Elle n'avait jamais dépendu de l'aide sociale. Elle travaillait depuis de nombreuses années comme serveuse dans un restaurant de D_____ (ci-après : D_____).

B_____ allait à la crèche. Il s'était toujours pleinement consacré à l'éducation de son enfant, nonobstant ses périodes de détention. En effet, Mme C_____ et B_____ étaient venues lui rendre visite au parloir. Il avait établi avec sa fille des liens extrêmement forts, inhérents à une saine et solide relation entre père et fille. Un renvoi rendrait très difficiles des contacts avec elle. Le départ de la famille entière était inenvisageable. En effet, B_____ était de nationalité suisse et née à Genève. Mme C_____, également citoyenne helvétique, vivait en Suisse depuis presque vingt ans. Elle n'entretenait aucun lien avec la Guinée et ne parlait pas la principale langue du pays, à savoir le Peul. Dès lors, le refus d'octroi d'une autorisation de séjour violait 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).

Dans le cadre de la pesée des intérêts publics et privés en présence, il y avait lieu de tenir compte du fait qu'il jouait un rôle indispensable dans l'éducation de sa fille. Il la prenait en charge au quotidien et s'occupait des tâches ménagères. Il parlait et comprenait par ailleurs extrêmement bien le français. L'intérêt public à son éloignement dépendait donc essentiellement du risque qu'il faisait courir à l'ordre et à la sécurité publics. Or, la moitié des peines auxquelles il avait été condamné avaient été assorties du sursis. De plus, près de la moitié des infractions à la LStup concernaient de la consommation et non du trafic de stupéfiants. En outre, cinq des six condamnations se rapportaient à des violations de la LEtr et non à des atteintes au patrimoine, à l'intégrité sexuelle, physique ou psychique. Enfin, le cumul des peines se chiffrait à vingt mois, soit en-dessous de la limite de vingt-quatre mois à partir de laquelle il y avait lieu de refuser une autorisation de séjour à un conjoint étranger d'une personne bénéficiant d'un droit de présence

assuré en Suisse. Ces infractions ne constituaient pas des bagatelles, mais il avait adopté de tels comportements afin de vivre aux côtés de sa famille et de lui apporter une contribution financière. Son intérêt privé à conserver des relations étroites avec sa fille l'emportait sur l'intérêt public à son éloignement.

- 16) Par décision du 19 avril 2016 déclarée exécutoire nonobstant recours, l'OCPM a refusé d'octroyer à M. A_____ une autorisation de séjour en vue de mariage et lui a imparti un délai au 15 juin 2016 pour quitter la Suisse.

Il avait été condamné à réitérées reprises, notamment pour des infractions à la LStup, la durée totale des sanctions s'élevant à deux ans et deux mois de peine privative de liberté, ainsi qu'à soixante jours-amende. Malgré la naissance de sa fille, il avait continué à s'adonner au trafic de stupéfiants, une nouvelle procédure pénale étant d'ailleurs en cours devant le Ministère public. Par ailleurs, il ne résidait en Suisse que depuis cinq ans et la durée de son séjour ne pouvait ainsi constituer un élément déterminant susceptible de donner une suite favorable à sa requête. Enfin, il ne pouvait se prévaloir d'une intégration professionnelle ou sociale particulièrement réussie, au point de devoir admettre qu'il ne puisse plus quitter la Suisse sans être confronté à des difficultés insurmontables. Il n'avait pas non plus acquis des connaissances professionnelles ou des qualifications spécifiques telles qu'il ne pourrait plus les mettre en pratique en Guinée. L'intérêt public à son éloignement l'emportait sur son intérêt privé à demeurer en Suisse. De plus, il ne démontrait pas l'existence d'obstacles à son retour dans son pays d'origine. Le dossier ne faisait par ailleurs pas apparaître que son renvoi se révélerait impossible, illicite ou non raisonnablement exigible.

- 17) Par acte du 20 mai 2016, M. A_____ a interjeté recours contre la décision précitée auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI), en concluant, sous suite de dépens, principalement, à son annulation et à ce qu'une autorisation de séjour en vue de mariage lui soit octroyée et, subsidiairement, à l'annulation de la décision entreprise et au renvoi de la cause à l'OCPM pour nouvelle décision.

Il a repris les arguments exposés dans son courrier du 26 février 2016. Il ressortait des déclarations de Madame E_____, ancienne tutrice de Mme C_____ et ex-épouse du frère de cette dernière, que le couple mettait tout en œuvre pour offrir un cadre familial stable à leur fille. Contrairement à ce qu'indiquait la décision de l'OCPM, il souhaitait ardemment s'intégrer professionnellement et socialement, et les efforts fournis dans ce but ne pouvaient être ignorés. Il avait conclu un contrat de collaboration bénévole. S'il n'était pas rémunéré pour cette activité, il voulait tout mettre en œuvre pour se sentir intégré professionnellement.

Étaient notamment joints au recours :

- un contrat de collaboration bénévole entre M. A_____ et F_____, conclu le 4 avril 2016, à teneur duquel l'intéressé s'engageait à fournir vingt-quatre heures de travail par semaine bénévolement ;
- une attestation du 18 mai 2016 de Mme E_____, à teneur de laquelle elle résumait le parcours difficile de Mme C_____ et confirmait les liens forts unissant M. A_____ à sa compagne et sa fille ;
- une attestation du 23 février 2016 de la Maison G_____ à teneur de laquelle M. A_____ était inscrit au cours de français intensif et citoyenneté depuis le 18 janvier 2016 et jusqu'au 30 juin 2016 à raison de huit heures par semaine.

18) Dans ses observations du 25 juillet 2016, l'OCPM a conclu au rejet du recours.

Le total des condamnations dont avait fait l'objet M. A_____ était inférieur à la limite à partir de laquelle il y avait en principe lieu de refuser une autorisation de séjour au conjoint d'un ressortissant suisse, mais cette limite ne se révélait pas absolue. Au moins deux de ces condamnations avaient été prononcées pour trafic de stupéfiants et de telles infractions constituaient une atteinte grave à l'ordre et à la sécurité publics. La naissance de sa fille n'avait pas dissuadé l'intéressé de récidiver. Il était par ailleurs surprenant que M. A_____ indique s'occuper de sa fille et de la tenue du ménage et invoque l'intérêt de son enfant à ce qu'il obtienne une autorisation de séjour, alors qu'il apparaissait qu'il s'adonnait au trafic de stupéfiants en compagnie de sa fille et laissait de la marijuana à portée de celle-ci dans leur logement. Le parent qui ne disposait pas de l'autorité parentale sur son enfant ne pouvait invoquer la protection de l'art. 8 CEDH que s'il justifiait d'un comportement irréprochable en droit des étrangers et sur le plan pénal.

Mme C_____ avait parfaitement conscience du passé criminel de M. A_____, puisqu'elle lui avait rendu visite en prison avec sa fille. Elle avait donc pris le risque de devoir vivre sa vie de couple à l'étranger. Rien n'empêchait l'intéressée, qui avait passé son enfance et une partie de son adolescence en Afrique, de l'y rejoindre. Une enfant en bas âge se trouvait d'ailleurs en mesure de s'adapter sans problème à un nouvel environnement. Par conséquent, l'intérêt de Mme C_____ et de B_____ ne pouvait jouer un rôle déterminant dans la pesée des intérêts.

19) Par courrier du 5 août 2016 adressé au TAPI, Mme C_____ a expliqué que la famille vivait désormais dans un appartement de trois pièces et que B_____ y avait sa propre chambre. Elle ne connaissait pas la Guinée et M. A_____ ignorait tout du Sénégal. Les taux de pauvreté et de chômage dans ces deux pays étaient très élevés. Leur fille n'aurait aucune chance d'avoir accès à des soins médicaux adéquats, ni d'y recevoir une instruction correcte.

Étaient jointes des photographies prises dans le nouvel appartement de la famille.

- 20) Par réplique du 16 août 2016, M. A_____ a persisté dans les conclusions de son recours.

L'OCPM ne pouvait se baser sur les photographies prises lors de la perquisition de la police pour juger de la capacité de M. A_____ à tenir le ménage. Comme il l'avait indiqué, la veille de la perquisition sa fille était chez sa tante. Il avait alors reçu des amis avec sa compagne et n'avait pas encore pris soin de ranger l'appartement. Par ailleurs, il lui était arrivé à une seule reprise d'adopter un comportement délictueux en présence de sa fille, ce dont il avait honte et qui ne s'était jamais reproduit.

Ni lui, ni Mme C_____ n'avaient vécu en Afrique en tant qu'adultes et ils ne disposaient plus d'attaches avec ce continent. Mme C_____ avait grandi jusqu'à l'âge de 12 ans au Sénégal, puis était venue à Genève en 2001. Elle entretenait de forts liens affectifs avec sa sœur aînée, son frère, l'ex-femme de celui-ci, ainsi qu'avec ses neveux et nièces qui habitaient à Genève. Il en allait de même pour lui et sa fille. Il se révélait dès lors inconcevable que la famille quitte la Suisse pour aller vivre en Afrique.

- 21) Par duplique du 7 septembre 2016, l'OCPM a persisté dans ses conclusions.
- 22) Par jugement du 21 septembre 2016, le TAPI a rejeté le recours.

M. A_____ avait fait l'objet depuis 2011 de sept condamnations pénales, dont six pour violations de la LStup. Il n'était pas qu'un consommateur de stupéfiants, mais également un trafiquant. Il avait par ailleurs été reconnu coupable à cinq reprises de violations de la LEtr. Étant donné qu'aucune des condamnations ne dépassait un an, la condition de l'art. 62 let. b LEtr, par renvoi de l'art. 63 al. 1 let. a LEtr, n'était pas réalisée. Cependant, la réitération des infractions commises démontrait qu'il ne pouvait ou ne voulait pas respecter l'ordre juridique. La condition d'atteinte très grave à l'ordre public, au sens de l'art. 63 al. 1 let. b LEtr, était dès lors réalisée.

Il convenait toutefois d'examiner si la décision contestée satisfaisait au principe de la proportionnalité. En l'espèce, il existait un intérêt public prépondérant à prononcer son éloignement. Il était un délinquant multirécidiviste, qui avait notamment été condamné à six reprises pour des infractions à la LStup pour une durée totale de plus de deux ans. Il était d'ailleurs choquant que le précité tente de justifier son activité délictueuse par le produit financier qu'elle permettait d'apporter à sa famille. Par ailleurs, depuis son arrivée en 2011, il n'avait jamais résidé légalement en Suisse, hormis durant l'examen de sa demande d'asile. Depuis lors, il y avait séjourné soit de manière clandestine soit en étant détenu.

M. A_____ faisait valoir un intérêt privé à ce qu'il puisse demeurer en Suisse auprès de sa fiancée et de leur fille. En l'occurrence, l'union conjugale entre M. A_____ et Mme C_____ ne pouvait être considérée comme sérieusement voulue et imminente puisque le 19 août 2015, le service de l'état civil avait déclaré irrecevable la demande de procédure préparatoire de mariage. En outre, Mme C_____ pouvait s'attendre à ce qu'une autorisation de séjour soit refusée à son compagnon, dès lors qu'elle avait connaissance de ses condamnations. Par ailleurs, même si M. A_____ avait pu s'occuper de B_____ comme il l'affirmait, l'effectivité de leurs relations pouvait être mise en doute. Entre la naissance de cette dernière et la date à laquelle la décision de l'OCPM avait été rendue, il s'était écoulé environ deux ans. Or, durant cet intervalle, M. A_____ avait été détenu durant environ dix mois. L'intérêt privé de ce dernier à séjourner en Suisse avec sa fiancée et sa fille devait céder le pas devant l'intérêt public à son éloignement.

Il devrait ainsi se contenter d'exercer son droit de visite depuis l'étranger, les modalités quant à la fréquence et à la durée devant être aménagées en fonction de cette situation. Compte tenu de la distance qui séparait la Guinée de la Suisse, il était indéniable que son départ rendrait l'exercice du droit de visite plus difficile, sans toutefois y apporter d'obstacles qui le rendrait pratiquement impossible dans le cadre de séjours à but touristique. Au demeurant, il pourrait maintenir des contacts réguliers par téléphone, lettres ou messages électroniques avec sa fille.

Le dossier ne faisait au surplus pas apparaître que l'exécution de son renvoi vers la Guinée se révélerait impossible, illicite ou inexigible. C'était ainsi à bon droit que son renvoi avait été prononcé.

- 23) Le 10 octobre 2016, Monsieur H_____ a sollicité de l'OCPM qu'il délivre une autorisation de travail en faveur de M. A_____ afin qu'il puisse l'engager dans son entreprise en qualité d'aide électricien.

Il avait toute confiance en M. A_____, qui était d'ailleurs un ami, et les deux années de formation de monteur électricien qu'il avait effectuées en France lui avaient donné des connaissances suffisantes pour l'assister. À terme, M. A_____ souhaitait pouvoir finir sa formation d'électricien et obtenir un certificat fédéral de capacité (ci-après : CFC) de monteur électricien.

- 24) Par acte du 24 octobre 2016, M. A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre le jugement du TAPI du 21 septembre 2016, en concluant, préalablement à l'audition de Mme C_____ et, principalement, à l'annulation du jugement précité et à l'octroi d'une autorisation de séjour en vue de mariage. L'OCPM devait être condamné en tous les frais et une indemnité de CHF 1'800.- valant participation à ses honoraires d'avocat devait lui être octroyée.

M. A_____ a repris les éléments déjà exposés devant le TAPI.

Il a par ailleurs précisé que sa persévérance sur le plan professionnel avait été récompensée. Il avait d'abord pris contact avec différents établissements médico-sociaux (ci-après : EMS) en vue de trouver un emploi en qualité d'assistant en soins et santé communautaire, désireux d'obtenir un CFC dans ce domaine, mais au vu de sa situation administrative, il n'avait reçu que des réponses négatives. Toutefois, il avait finalement obtenu une promesse d'embauche pour un contrat à durée déterminée en qualité d'aide électricien.

Contrairement à ce que retenait le TAPI, il entretenait une relation étroite et effective avec sa fille. Il vivait non seulement avec celle-ci mais était également le principal responsable de son éducation. Comme le confirmaient les attestations produites, c'était lui qui amenait et allait chercher sa fille à la crèche toute la semaine et qui s'occupait d'elle le reste de la journée. La solide relation établie avec sa fille pouvait être confirmée par l'audition de Mme C_____. Il était indéniable que refuser à M. A_____ une autorisation de séjour l'empêcherait de continuer à avoir une relation directe avec sa fille. La distance séparant la Suisse et la Guinée, ainsi que le coût des déplacements rendaient inenvisageables des contacts réguliers. De plus, même s'il avait accès à des moyens de communication modernes en Guinée – ce qui n'était pas garanti – sa relation avec sa fille serait détruite au vu du rôle qu'il occupait aujourd'hui dans sa prise en charge.

Son intérêt privé, ainsi que celui de sa fille, à ce qu'ils puissent conserver des relations familiales étroites l'emportait sur l'intérêt public à son éloignement. Il vivait maintenant en Suisse depuis cinq ans et le risque qu'il doive quitter ce pays était une sanction hautement dissuasive, lui faisant regretter ses comportements illicites.

Étaient notamment joints au recours :

- son curriculum vitae ;
- la copie d'un courrier de candidature à un poste du 12 septembre 2016 ainsi que plusieurs courriers de réponse négative d'institutions de la santé, des mois de septembre et octobre 2016, suite à ses offres spontanées ;
- une attestation du 20 octobre 2016 du secteur de la petite enfance I_____, gérant plusieurs crèches, attestant que M. A_____ venait très régulièrement, depuis l'année 2015, accompagner sa fille le matin et la rechercher le soir à la crèche ;
- des attestations médicales selon lesquelles M. A_____ avait accompagné sa fille pour des consultations médicales ayant eu lieu les 28 décembre 2015 ainsi que les 25 janvier, 25 février, 4 mars et 20 octobre 2016.

- 25) Le 27 octobre 2016, le TAPI a transmis son dossier sans formuler d'observations.
- 26) Par courrier du 15 novembre 2016, l'OCPM a indiqué à M. H_____ ne pas pouvoir faire droit à sa demande d'autorisation de travail en faveur de M. A_____.
- 27) Le 24 novembre 2016, l'OCPM a conclu au rejet du recours en se référant à l'argumentation développée dans sa décision et ses précédentes écritures.
- 28) Le 13 janvier 2017, M. A_____ a précisé que sa fille souffrait d'une maladie inflammatoire de la peau nécessitant des visites médicales régulières. Il l'accompagnait ainsi systématiquement auxdites visites et lui apportait les soins nécessaires au domicile. Sur le plan professionnel et malgré le refus de l'OCPM de lui délivrer une autorisation de travail, M. H_____ avait réitéré sa volonté de l'embaucher.

Étaient joints un courrier de M. H_____ du 25 octobre 2016, selon lequel l'offre de travail restait toutefois valable aux mêmes conditions si M. A_____ obtenait une autorisation de séjour, ainsi que des attestations médicales, à teneur desquelles, M. A_____ avait accompagné sa fille pour des consultations médicales ayant eu lieu les 1^{er} février, 20 octobre et 15 décembre 2016 ainsi que le 12 janvier 2017.

- 29) Le 8 mars 2017, la présidence du Tribunal civil a rejeté la demande de reconsidération formée par M. A_____ contre la décision de refus du 19 décembre 2016 de lui accorder une extension de l'assistance juridique pour la procédure de recours devant la chambre administrative.
- 30) Le 17 novembre 2017 a eu lieu une audience de comparution personnelle et d'enquêtes, qui avait été initialement prévue le 28 mars 2017, mais reportée en raison de l'hospitalisation de M. A_____.

Au cours de celle-ci, M. A_____ a indiqué qu'à la fin de l'hiver 2016, il avait dû être soigné pour un problème cardiaque, une hernie et un kyste. Comme il n'avait pas d'assurance-maladie en Suisse, il s'était renseigné sur la possibilité d'être soigné gratuitement en France et avait effectivement bénéficié de tels soins. Il n'avait pas de titre de séjour en France, mais y avait vécu entre 2010 et 2011, puis de 2013 à 2014, cette fois-ci avec Mme C_____. Il avait entrepris des démarches en vue d'y obtenir une autorisation de séjour, mais n'avait pas pu les mener à terme. Il devait faire six mois de prison en 2018 en semi-liberté en raison de sa condamnation de 2015. Il devait par ailleurs être entendu par le Ministère public en raison d'une « histoire » qu'il avait eue avec un gardien de prison en 2015 lors de son incarcération. Lorsqu'il était sorti de prison en mai 2015, il avait été à la Cité des métiers et deux employeurs potentiels lui avaient fait suivre un

cours de remise à niveau. Il avait voulu entreprendre un apprentissage mais n'avait pu l'exécuter, faute d'autorisation de l'OCPM. Il avait alors conclu un contrat de bénévolat, qui était arrivé à échéance en 2017 mais était en cours de renouvellement. Il avait par ailleurs des dettes relatives à des factures des HUG et des frais de justice. Il avait commencé à régler celles-ci avec l'aide de sa compagne avant son hospitalisation début 2017. En cas de renvoi en Guinée, il serait en danger dans la mesure où sa famille s'était beaucoup investie dans la politique contre les injustices dues à la dictature militaire liée aux ethnies majoritaires. Son père était le trésorier d'un parti d'opposition et en accueillait les réunions. Lors des élections en 2010, des militaires étaient venus chez eux et avaient tué ses parents. Il avait invoqué ces faits dans le cadre de sa procédure d'asile en France. Il souhaitait construire une famille avec sa compagne et s'intégrer à Genève. Il avait commis beaucoup d'infractions, mais le regrettait, et souhaitait s'excuser auprès des autorités suisses et genevoises.

Le représentant de l'OCPM a indiqué que les déclarations faites par M. A_____ concernant sa famille ne correspondaient pas à celles faites devant la police en 2012 et 2013.

Mme C_____ a exposé avoir dû arrêter son emploi de serveuse à D_____ lorsque M. A_____ avait été hospitalisé en France. Elle commençait son travail à 4h00 du matin et n'avait trouvé personne pour s'occuper de sa fille. Elle était actuellement au chômage et percevait CHF 2'500.- par mois. Elle souhaitait entreprendre une formation d'aide-soignante. Elle avait insisté pour que son compagnon aille se faire soigner en France début 2017 car elle ne pouvait plus payer toutes les factures des HUG qu'ils devaient assumer eux-mêmes, M. A_____ n'ayant pas d'assurance-maladie. Certaines des factures des HUG faisaient l'objet de poursuites car elle n'arrivait pas à les régler avec ses revenus actuels. B_____ était très proche de son père. C'était lui qui la lavait, lui préparait à manger, l'amenait à la crèche, lui achetait des habits, la couchait. Lorsqu'il devait s'absenter, sa fille était en pleurs. Depuis sa sortie de prison en 2015, M. A_____ avait beaucoup changé et n'avait plus eu de problèmes. Il souhaitait travailler et être un père de famille responsable. Suite à la perquisition du 26 septembre 2015, le service de protection des mineurs (ci-après : SPMi) était venu voir leur appartement et avait contacté la crèche et le péC_____tre de leur fille, avant de conclure que tout était en ordre. Il n'y avait même pas eu de rapport. Au début de l'année 2013, elle avait emménagé avec M. A_____ à J_____ (France). Lorsque leur fille avait été conçue, elle connaissait les problèmes pénaux de M. A_____ mais pensait que cela allait se régler.

- 31) Le 11 décembre 2017, l'OCPM a maintenu sa proposition de rejeter le recours et réitéré ses propos quant aux contradictions des déclarations faites par M. A_____ au sujet des membres de sa famille résidant à l'étranger, ses séjours à l'étranger et les titres de séjour obtenus ou les procédures engagées dans ces pays.

- 32) Le 19 décembre 2017, M. A_____ a persisté dans ses conclusions et transmis un courrier de M. H_____ du 20 novembre 2017, réitérant son souhait de l'engager pour une durée indéterminée.
- 33) Le 22 décembre 2017, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.
- 34) Plusieurs documents figurent au dossier de l'OCPM transmis à la chambre administrative, soit notamment :
- une attestation de l'Hospice général (ci-après : l'hospice) du 14 juillet 2015 à teneur de laquelle M. A_____ n'avait pas été aidé par l'hospice entre 2011 et 2015 ;
 - une attestation de l'hospice du 14 juillet 2015 à teneur de laquelle Mme C_____ avait reçu des prestations financières de la part de l'hospice du 1^{er} février 2013 au 31 mai 2013 pour un montant total de CHF 6'898.50 ;
 - une attestation des poursuites du 3 juin 2015 à teneur de laquelle M. A_____ n'avait aucune poursuite en cours ni acte de défaut de biens ;
 - une attestation des poursuites du 3 juin 2015 à teneur de laquelle Mme C_____ n'avait aucune poursuite en cours mais douze actes de défaut de biens pour un montant total de CHF 11'499.55.

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) Le litige porte sur la conformité au droit de la décision de l'OCPM, confirmée par le TAPI, prononçant le refus de délivrer au recourant une autorisation de séjour en vue du mariage ainsi que son renvoi de Suisse vers la Guinée.
- 3) Le recours devant la chambre administrative peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, ainsi que pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (art. 61 al. 1 LPA). En revanche, celle-ci ne connaît pas de l'opportunité d'une décision prise en matière de police des étrangers, dès lors qu'il ne s'agit pas d'une mesure de contrainte (art. 61 al. 2 LPA ; art. 10 al. 2 a contrario de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10).

4) a. Le droit au mariage est garanti par les art. 12 CEDH, 14 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) et 22 de la Constitution de la République et canton de Genève du 14 octobre 2012 (Cst-GE - A 2 00).

b. La Cour européenne des droits de l'Homme (ci-après : CourEDH) admet que les limitations apportées au droit de se marier par les lois nationales puissent se traduire par des règles formelles portant, par exemple, sur la publicité et la célébration du mariage. Les limitations en question peuvent également se matérialiser par des règles de fond s'appuyant sur des considérations d'intérêt public généralement reconnues, telles que celles concernant la capacité de contracter un mariage, le consentement, l'interdiction à des degrés divers des mariages entre parents et alliés et la prévention de la bigamie. En matière de droit des étrangers, et lorsque cela se justifie, il est loisible aux États d'empêcher les mariages de complaisance contractés dans le seul but d'obtenir un avantage lié à la législation sur l'immigration. Toutefois, la législation nationale en la matière, qui doit elle aussi satisfaire aux exigences d'accessibilité et de clarté posées par la CEDH, ne peut pas autrement enlever à une personne ou à une catégorie de personnes la pleine capacité juridique du droit de contracter mariage avec la personne de son choix (ACEDH O'Donoghue c. Royaume-Uni, du 14 décembre 2010, req. 34'848/07, § 83, et les arrêts cités).

c. Selon le Tribunal fédéral, un étranger peut, à certaines conditions, déduire du droit au mariage garanti par les art. 12 CEDH et 14 Cst. un droit à pouvoir séjourner en Suisse en vue de s'y marier (ATF 137 I 351 consid 3.5). Les autorités de police des étrangers sont tenues de délivrer un titre de séjour en vue de mariage lorsqu'il n'y a pas d'indice que l'étranger entend, par cet acte, invoquer abusivement les règles sur le regroupement familial, et qu'il apparaît clairement qu'il remplira les conditions d'une admission en Suisse après son union. Dans un tel cas, il y aurait en effet disproportion d'exiger de l'étranger qu'il rentre dans son pays pour se 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 celui-ci, il apparaît d'emblée qu'il 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. Cette restriction correspond à la volonté du législateur de briser l'automatisme qui a pu exister dans le passé entre l'introduction d'une demande de mariage et l'obtention d'une autorisation de séjour pour préparer et célébrer le mariage (ATF 138 I 41 consid. 4 ; 137 I 351 consid. 3.7 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_498/2014 du 22 août 2014 consid. 3.2 ; 2C_1170/2013 du 28 juillet

2014 consid. 3.1 ; 2C_997/2012 du 15 mars 2013 consid. 3.1 ; ATA/1014/2014 du 16 décembre 2014 consid. 7).

d. La chambre administrative a également déjà confirmé que la délivrance d'une autorisation de séjour en vue de mariage doit s'accompagner, à titre préjudiciel, d'un examen des conditions posées au regroupement familial du futur conjoint (ATA/90/2016 du 2 février 2016 consid. 6a).

5) a. La LEtr et ses ordonnances d'exécution, en particulier l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 (OASA - RS 142.201), règlent l'entrée, le séjour et la sortie des étrangers dont le statut juridique n'est pas réglé par d'autres dispositions du droit fédéral ou par des traités internationaux conclus par la Suisse (art. 1 et 2 LEtr), ce qui est le cas pour les ressortissants de Guinée.

b. L'art. 42 al. 1 LEtr prévoit que le conjoint d'un ressortissant suisse ainsi que ses enfants célibataires de moins de 18 ans ont droit à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité à condition de vivre en ménage commun avec lui.

En revanche, selon l'art. 51 al. 1 let. b LEtr, les droits prévus à l'art. 42 LEtr s'éteignent s'il existe des motifs de révocation au sens de l'art. 63 LEtr.

6) a. Aux termes de l'art. 63 al. 1 LEtr, l'autorisation d'établissement d'un étranger peut être révoquée notamment si les conditions visées à l'art. 62 al. 1 let. a ou b sont remplies, soit si l'étranger ou son représentant légal a fait de fausses déclarations ou a dissimulé des faits essentiels durant la procédure d'autorisation ou si l'étranger a été condamné à une peine privative de liberté de longue durée ou a fait l'objet d'une mesure pénale prévue aux art. 59 à 61 ou 64 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0 ; let. a) ; si l'étranger attente de manière très grave à la sécurité et l'ordre publics en Suisse ou à l'étranger, les met en danger ou représente une menace pour la sécurité intérieure ou extérieure de la Suisse (let. b) ou si lui-même ou une personne dont il a la charge dépend durablement et dans une large mesure de l'aide sociale (let. c).

b. Selon la jurisprudence, la condition de la peine de longue durée de l'art. 62 let. b LEtr est réalisée, dès que la peine – pourvu qu'il s'agisse d'une seule peine (ATF 137 II 297 consid. 2.3.4) – dépasse une année, indépendamment du fait qu'elle ait été prononcée avec un sursis complet, un sursis partiel ou sans sursis (ATF 139 I 16 consid. 2.1 ; 135 II 377 consid. 4.5 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_288/2013 du 27 juin 2013 consid. 2.1).

c. Il y a atteinte très grave à la sécurité et l'ordre publics au sens de l'art. 63 al. 1 let. b LEtr lorsque, par son comportement, l'étranger a lésé ou menacé des biens juridiques particulièrement importants, tels l'intégrité physique,

psychique ou sexuelle (ATF 139 I 16 consid. 2.1 ; 137 II 297 consid. 3.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_200/2013 du 16 juillet 2013 consid. 3.1 ; ATA/384/2016 précité consid. 4b).

Les infractions à la LStup constituent également une atteinte grave à l'ordre et à la sécurité publics, au vu des ravages de la drogue dans la population, spécialement auprès des jeunes et des personnes socialement fragilisées. C'est pourquoi il se justifie de se montrer particulièrement rigoureux à l'égard des personnes ayant commis des crimes ou des délits graves en matière de trafic de drogue (ATF 139 II 121 consid. 5.3 ; 137 II 297 consid. 3.3 ; ATF 125 II 521 consid. 4a ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_516/2012 du 17 octobre 2012 consid. 2.2 ; 2C_655/2011 du 7 février 2012 consid. 9.2), surtout s'ils ne sont pas eux-mêmes consommateurs mais agissent par pur appât du gain (arrêt du Tribunal fédéral 2C_139/2013 du 11 juin 2013 consid. 7.2). Il existe donc un intérêt public et prépondérant à renvoyer de Suisse les étrangers qui ont commis des infractions à la législation fédérale sur les stupéfiants d'une certaine gravité (ATF 139 I 145 consid. 2.5 ; 125 II 521 consid. 4a ; 122 II 433 consid. 2c). Aussi, seules des circonstances exceptionnelles permettent de faire pencher la balance en faveur de l'étranger en cause (arrêts du Tribunal fédéral 2C_19/2011 du 27 septembre 2011 consid. 4.1 ; 2A.267/2005 du 14 juin 2005 consid. 2.2). Partant, les étrangers qui sont mêlés au commerce des stupéfiants doivent s'attendre à faire l'objet d'une mesure d'éloignement (arrêts du Tribunal fédéral 2A.7/2004 du 2 août 2004 consid. 5.1 ; 2A.615/2002 du 21 avril 2004 consid. 4.4 ; ATA/384/2016 précité consid. 4c).

- 7) En l'espèce, M. A_____ a été condamné à sept reprises, sur une période de cinq ans, totalisant vingt-huit mois de peine privative de liberté, ainsi que soixante jours-amende. Il est vrai qu'aucune de ces condamnations ne dépasse un an ou ne concerne des biens juridiques tels que l'intégrité physique, psychique ou sexuelle. En revanche, six condamnations concernent des infractions à la LStup et punissent plus particulièrement, pour quatre d'entre elles, la commission d'un crime ou d'un délit. Il ressort ainsi du dossier que le recourant s'est adonné au trafic de différents types de drogues (cocaïne, ecstasy, marijuana), lequel a débuté quelques jours après le dépôt de sa demande d'asile en Suisse en 2011 et a perduré après la naissance de sa fille. Or, le fait de se livrer à un tel trafic constitue indéniablement une atteinte grave à l'ordre et à la sécurité publics.

Dès lors, il existe un motif de révocation de l'autorisation d'établissement découlant de l'art. 63 al. 1 let. b LEtr.

- 8) Même lorsqu'un motif de révocation de l'autorisation est réalisé, le prononcé de la révocation ne se justifie que si la pesée des intérêts à effectuer dans le cas d'espèce fait apparaître la mesure comme proportionnée aux circonstances. Il convient donc de prendre en considération, dans la pesée des intérêts publics et privés en présence, la gravité de la faute commise par l'étranger, son degré

d'intégration, 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 (art. 96 al. 1 LEtr ; ATF 135 II 377 consid. 4.3 ; 135 II 110 consid. 4.2). Quand le refus d'octroyer une autorisation de séjour se fonde sur la commission d'une infraction, la peine infligée par le juge pénal est le premier critère servant à évaluer la gravité de la faute et à procéder à la pesée des intérêts en présence (arrêts du Tribunal fédéral 2C_855/2012 du 21 janvier 2013 consid. 6.1; 2C_117/2012 du 11 juin 2012 consid. 4.5.1). Les années passées en Suisse en prison ne sont pas prises en considération, celles qui l'ont été dans l'illégalité ou au bénéfice d'une simple tolérance ne revêtent que peu de poids et ne sont par conséquent pas déterminantes (ATF 137 II 1 consid. 4.2 ; 134 II 10 consid. 4.3). Doit également être pris en considération le fait que le conjoint, au moment du mariage, connaissait le passé criminel de la personne étrangère qu'il entend épouser et devait par conséquent savoir qu'il risquait de ne pas pouvoir vivre sa vie maritale en Suisse (arrêt du Tribunal fédéral 2C_141/2012 du 30 juillet 2012 consid. 6.3).

Lors d'infractions pénales graves, il existe, sous réserve de liens personnels ou familiaux prépondérants, un intérêt public digne de protection à mettre fin au séjour d'un étranger afin de préserver l'ordre public et à prévenir de nouveaux actes délictueux, le droit des étrangers n'exigeant pas que le public demeure exposé à un risque même faible de nouvelles atteintes à des biens juridiques importants (ATF 139 I 16 consid. 2.2.1 ; 139 I 31 consid. 2.3.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_1103/2013 du 26 juillet 2014 consid. 5.3).

- 9) Un étranger peut se prévaloir de l'art. 8 § 1 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 ; 135 I 143 consid. 1.3.1 ; ATA/384/2016 précité consid. 4d). Les relations familiales susceptibles de fonder, en vertu de l'art. 8 CEDH, un droit à une autorisation de police des étrangers sont avant tout les rapports entre époux ainsi qu'entre parents et enfants mineurs vivant ensemble (ATF 127 II 60 consid. 1d/aa ; 120 Ib 257 consid. 1d). Les fiancés ou les concubins ne sont, sous réserve de circonstances particulières, pas habilités à invoquer l'art. 8 CEDH. Ainsi, l'étranger fiancé à une personne ayant le droit de s'établir en Suisse ne peut, en principe, pas prétendre à une autorisation de séjour, à moins que le couple n'entretienne depuis longtemps des relations étroites et effectivement vécues et qu'il n'existe des indices concrets d'un mariage sérieusement voulu et imminent, comme par exemple la publication des bans du mariage (ATF 137 I 351 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_1035/2012 du 21 décembre 2012 consid. 5.1 ; 2C_207/2012 du 31 mai 2012 consid. 3.3 ; 2C_206/2010 du 23 août 2010 consid. 2.1 et 2.3 et les références citées). Les signes indicateurs d'une relation étroite et effective sont en particulier le fait d'habiter sous le même toit, la dépendance financière, des

liens familiaux particulièrement proches, des contacts réguliers (ATF 135 I 143 consid. 3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_435/2014 du 13 février 2015 consid. 4.1). La durée de la vie commune joue un rôle déterminant pour décider 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 suffisante pour pouvoir être assimilée à une vie familiale (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1035/2012 du 21 décembre 2012 consid. 5.1).

Le droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'art. 8 CEDH n'est toutefois 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. Le refus de prolonger une autorisation de séjour ou d'établissement fondé sur l'art. 8 § 2 CEDH suppose une pesée des intérêts en présence et l'examen de la proportionnalité de la mesure (ATF 139 I 145 consid. 2.2 ; 135 II 377 consid. 4.3). Pour apprécier ce qui est équitable, l'autorité doit – dans le cadre de la pesée des intérêts en jeu en application des art. 96 LEtr et 8 § 2 CEDH (ATF 135 II 377 consid. 4.3) – notamment tenir compte de la gravité de la faute commise par l'étranger, de la durée de son séjour en Suisse et du préjudice qu'il aurait à subir avec sa famille du fait de l'expulsion, respectivement du refus d'accorder ou de prolonger une autorisation de séjour. Selon la jurisprudence Reneja (ATF 110 Ib 201) – qui demeure valable sous la LEtr (ATF 139 I 145 consid. 2.3 ; 135 II 377 consid. 4.3 et 4.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_963/2015 du 29 février 2016 consid. 4.2) – applicable au conjoint étranger d'un ressortissant suisse, une condamnation à deux ans de privation de liberté constitue la limite à partir de laquelle, en principe, il y a lieu de refuser l'autorisation de séjour, quand il s'agit d'une première demande d'autorisation ou d'une requête de prolongation d'autorisation déposée après un séjour de courte durée. Cette limite de deux ans ne constitue pas une limite absolue et a été fixée à titre indicatif (ATF 139 I 145 consid. 2.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_963/2015 précité consid. 4.2 ; ATA/384/2016 précité consid. 4d).

- 10) 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 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 ; SEM, Directives et commentaires, Domaine des étrangers - version du 25 octobre 2013, état au 3 juillet 2017, 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 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_1142/2012 du 14 mars 2013 ; 8C_927/2011 du 9 janvier 2013 consid. 5.2).

- 11) En l'occurrence, âgé aujourd'hui de 23 ans, le recourant est arrivé en Suisse en avril 2011, alors qu'il était encore mineur, afin d'y déposer une demande d'asile. Selon ses propres déclarations, il a depuis lors résidé en partie en Suisse et en partie en France voisine. Depuis son arrivée sur le sol helvétique, il a vécu exclusivement dans l'illégalité ou en détention, de sorte que le temps qu'il y a passé doit être fortement relativisé au sens de la jurisprudence précitée.

Il est vrai que le recourant a fait l'objet de sept condamnations entre 2011 et 2015 pour des infractions à la LEtr et à la LStup, à l'exception d'une fois pour appropriation illégitime et conduite d'un véhicule automobile sans le permis de conduire requis. Si les premières condamnations sont inhérentes à son statut de clandestin, les infractions à la LStup sont quant à elles beaucoup moins excusables, même si le recourant était lui-même consommateur de drogues et a également été condamné à cet effet. Sans dénier la gravité de celles-ci, il conviendra de relever que l'infraction la plus grave – crime selon l'art. 19 al. 2 LStup – a été commise alors que le recourant était encore mineur, tandis que les délits selon l'art. 19 al. 1 LStup concernaient tous la vente ou la détention de quantités relativement faibles de stupéfiants. Les circonstances du cas d'espèce sont ainsi bien différentes de cas dans lesquels le Tribunal fédéral a confirmé le non-renouvellement de l'autorisation de séjour, respectivement la révocation de l'autorisation d'établissement, concernant des étrangers condamnés à une peine privative de liberté de quatre ans pour des trafics de drogue portant sur des quantités beaucoup plus importantes (arrêts du Tribunal fédéral 2C_523/2016 du 14 novembre 2016 ; 2C_695/2016 du 1^{er} décembre 2016). Par ailleurs, il semble que le recourant ait pris conscience de la gravité de ses actes puisqu'il n'a plus été condamné pour des faits similaires depuis sa dernière arrestation en septembre 2015.

Il apparaît par ailleurs que le recourant souhaite dorénavant entreprendre tout ce qui est en son pouvoir pour s'intégrer sur le plan professionnel et ainsi être à même de pourvoir à son entretien et celui de sa famille. Après avoir suivi des cours intensifs de français entre janvier et juin 2016, il a envoyé plusieurs lettres de motivation et entamé des démarches pour obtenir un poste d'assistant en soins et santé communautaire et un CFC dans ce domaine. Compte tenu de son statut

précaire, cela n'a pas abouti. Parallèlement, le recourant a travaillé à compter d'avril 2016 en qualité de bénévole, à raison de vingt-quatre heures par semaine, auprès de F_____. Le recourant a ensuite réorienté ses recherches professionnelles dans un domaine dans lequel il bénéficiait déjà d'une formation, soit l'électricité. Il a ainsi obtenu une promesse d'embauche pour un poste à durée indéterminée en qualité d'aide électricien, qui n'a pas pu être concrétisée puisqu'il n'a pas obtenu d'autorisation de travail. Cette proposition d'emploi a été régulièrement renouvelée, la dernière fois au mois de novembre 2017. Il aurait dès lors la possibilité d'être engagé immédiatement si une autorisation de séjour lui était délivrée.

À cela s'ajoute que le recourant parle bien le français, ne dépend pas de l'aide sociale et n'est pas sous le coup d'actes de défaut de biens. Si le recourant a effectivement indiqué en audience avoir dorénavant des poursuites en raison des factures médicales qu'il devait assumer en l'absence d'assurance-maladie, on peut raisonnablement partir du principe que l'intéressé ne présente que peu de risques de tomber à la charge de la collectivité publique dès lors qu'un emploi lui semble assuré en cas de délivrance d'une autorisation de séjour.

La chambre administrative n'a par ailleurs aucun doute sur la sincérité et l'effectivité de la relation qui lie le recourant à sa fiancée, avec laquelle il fait ménage commun depuis 2013 et avec qui il a entamé des démarches en vue du mariage, lesquelles n'ont pas abouti uniquement en raison de l'impossibilité de présenter un titre de séjour en Suisse.

S'agissant de la relation qui lie le recourant à sa fille, la chambre de céans ne partage pas l'avis du TAPI qui doute de l'effectivité de celle-ci. S'il est vrai que le recourant a passé quelques mois en prison après la naissance de sa fille, il n'y a pas passé dix mois. En effet, contrairement à ce qu'indique le TAPI, le recourant n'a pas encore purgé la peine relative à sa condamnation du 10 décembre 2015, laquelle devra être exécutée courant 2018. Si, durant les premiers mois de sa vie, B_____ n'a effectivement pu avoir des contacts avec son père qu'au travers de parloirs en prison, leur relation a depuis lors pu évoluer tout à fait normalement. Il ressort ainsi des différentes attestations produites émanant des professionnels entourant l'enfant – médecins et éducateurs de la crèche – que le recourant est présent auprès de sa fille, notamment en la déposant et en allant la chercher tous les jours à la crèche et en l'accompagnant chez le médecin. L'attachement très fort de B_____ envers son père est par ailleurs confirmé par la mère de l'enfant et un proche, soit Mme D_____, ex belle-sœur et curatrice de Mme C_____.

Enfin, il ne peut être exigé de Mme C_____, laquelle vit maintenant à Genève depuis plus de vingt ans, et de sa fille, qu'elles quittent la Suisse pour aller s'établir en Guinée, pays dans lequel elles n'auront aucun repère et que le recourant a lui-même quitté lorsqu'il était encore mineur.

La chambre de céans, devant laquelle le recourant a comparu en novembre 2017, a pu se rendre compte de la réalité des regrets de l'intéressé, de la sincérité de sa prise de conscience et de sa volonté d'assumer sa famille. L'audition de Mme C_____ a également convaincu la chambre de céans de la réalité de leur volonté de fonder une famille et d'offrir un cadre de vie propice au bon développement de leur enfant.

Dès lors, en dépit du comportement pénalement répréhensible du recourant qui s'est étendu sur plusieurs années et a concerné la LStup, il faut reconnaître que les circonstances exceptionnelles du cas d'espèce, soit le jeune âge de l'intéressé lors de la commission des infractions, les efforts entrepris depuis lors par celui-ci pour s'insérer professionnellement et socialement, la bonne évolution de son comportement depuis sa sortie de prison, l'écoulement du temps depuis la commission des dernières infractions (septembre 2015), son repentir qui semble sincère et le préjudice que l'intéressé et sa famille auraient à subir en cas de refus de l'octroi d'une autorisation de séjour, ont pour conséquence que l'intérêt privé du recourant à pouvoir vivre avec sa famille en Suisse l'emporte sur l'intérêt public à son éloignement du territoire helvétique.

Compte tenu de ce qui précède, la chambre de céans retient donc que le recourant, une fois marié, pourrait être admis à séjourner en Suisse, étant précisé qu'un nouvel examen de sa situation pourrait être fait, notamment en cas de changement des circonstances, dans le cadre de l'autorisation de séjour pour regroupement familial sollicitée après le mariage. Partant, le refus de l'OCPM de lui accorder une autorisation de séjour en vue de mariage apparaît disproportionné, tant au regard de la LEtr que de l'art. 8 CEDH, et mésuse du pouvoir d'appréciation de l'intimé.

- 12) Le recourant doit toutefois être rendu attentif au fait que l'octroi et le maintien de son autorisation de séjour implique un comportement exempt de toute faute. S'il devait, notamment, commettre un nouveau délit, il s'exposerait inmanquablement à une mesure d'éloignement du territoire suisse (arrêts du Tribunal fédéral 2C_370/2012 du 29 octobre 2012 consid. 3.2 ; 2C_902/2011 du 14 mai 2012 consid. 3). Il y a donc lieu de lui adresser un avertissement formel en ce sens (art. 96 al. 2 LEtr ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_902/2011 précité ; ATA/561/2015 du 2 juin 2015 consid. 24).
- 13) Le recours sera ainsi admis, le jugement querellé et la décision de l'intimé du 19 avril 2016 annulés. Le dossier sera renvoyé à l'OCPM pour une nouvelle décision dans le sens des considérants, c'est-à-dire en vue de la délivrance d'une autorisation de séjour en vue de mariage.
- 14) Vu l'issue du recours, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA). Une indemnité de procédure de CHF 1'500.- pour la seconde instance sera allouée

au recourant, qui y a conclu, qui obtient gain de cause et qui ne bénéficie pas de l'assistance juridique pour la seconde instance (art. 87 al. 2 LPA).

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 24 octobre 2016 par Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 21 septembre 2016 ;

au fond :

l'admet ;

annule le jugement du Tribunal administratif de première instance du 21 septembre 2016 ;

annule la décision de l'office cantonal de la population et des migrations du 19 avril 2016 ;

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

adresse un avertissement selon l'art. 96 al. 2 LEtr à Monsieur A_____, dans le sens des considérants ;

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

alloue à Monsieur A_____ une indemnité de procédure de CHF 1'500.- pour la seconde instance, 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 Me Nicola Meier, avocat 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.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, MM. Thélin et Pagan, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

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 subsidiC_____ire (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.