RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2912/2021-PE **ATA/650/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 20 juin 2023

1ère section

dans la cause

A_____ **recourant**
représenté par Me Gazmend ELMAZI, avocat

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS **intimé**

_____

Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 13 février 2023 (JTAPI/181/2023)

EN FAIT

A. **a.** A_____, né le _____1971, est ressortissant du Kosovo.

Son épouse et leurs trois enfants, nés en 2004, 2008 et 2017 sont domiciliés au Kosovo.

b. À teneur d'un courrier du 11 mai 1999 de l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) adressé à l'office cantonal de l'inspection et des relations du travail (ci-après : OCIRT), A_____ travaillait à l'époque, depuis trois ans, auprès du B_____. En juillet 2000, cet établissment a fait savoir à l'OCPM que cet employé avait quitté son poste le 15 février 2000 et s'était inscrit sur une liste de départs volontaires à destination du Kosovo.

c. Le 5 janvier 2005, suite à son interpellation par la gendarmerie, A_____ a déclaré être entré à Genève en août 2004 et travailler depuis trois mois, sans autorisation, à la C_____. Il était arrivé en Suisse en 1995 et était reparti dans son pays en 2003. Durant ces années, il avait travaillé au B_____, où il était logé.

d. Le 9 mars 2005, le secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) a prononcé à son encontre une interdiction d'entrée en Suisse (ci-après: IES) d'une durée de deux ans, notifiée le 25 juillet 2006.

e. Le 14 septembre 2006, suite à son interpellation par la gendarmerie, A_____ a déclaré se trouver en Suisse depuis le mois d'octobre 1995, sans autorisation, et savoir faire l'objet d'une IES. Il a été sommé de quitter la Suisse le plus rapidement possible, puis relaxé.

f. Le 17 avril 2007, le SEM a prononcé à son encontre une IES d'une durée de trois ans.

B. **a.** Le 28 septembre 2018, A_____ a sollicité auprès de l'OCPM une demande d'autorisation de séjour.

Il était arrivé à Genève le 28 août 1995, sous-louait un logement d'une pièce et était engagé en tant qu'aide de cuisine, pour une durée indéterminée, moyennant un salaire mensuel brut de CHF 3'417.- pour 40 heures par semaine.

Il a joint à sa demande notamment, une copie de bail du locataire de son logement, un extrait de son casier judiciaire et du registre des poursuites, des attestations de l'Hospice général ainsi que de langue française de niveau A2, des justificatifs de séjour entre 1995 et 2000 ainsi que son curriculum vitae (CV). Il en

ressort qu'il aurait travaillé de mars 2003 à 2009 pour le restaurant D_____, à E_____ (VD).

b. En décembre 2018, A_____ a demandé et obtenu un visa de retour d'un mois pour se rendre au Kosovo, puis en mai et octobre 2019, pour la même durée. Le 13 novembre 2020, l'OCPM a refusé de lui délivrer un tel visa de retour au motif qu'il était dépourvu d'autorisation de séjour.

c. Le 12 mai 2019, A_____ a transmis à l'OCPM un formulaire M rempli par F_____, exploitant du restaurant du D_____ de E_____, lequel l'avait engagé pour une durée indéterminée, moyennant un salaire mensuel brut de CHF 3'417.- pour 45 heures de travail par semaine.

d. Le 29 septembre 2020, l'OCPM, a demandé à A_____ de lui fournir des preuves de sa présence en Suisse entre 2010 et 2020, la liste des membres de sa famille en Suisse et à l'étranger, des précisions sur sa situation médicale et les possibilités de retour au Kosovo.

e. Le 30 octobre 2020, A_____ a notamment transmis une attestation Sunrise d'achat d'une carte prepaid de 2018 et une preuve d'envoi d'argent via MTCM de 2013. Il était en bonne santé et voulait continuer de vivre en Suisse pour entretenir sa famille restée au Kosovo. Son désir était de vivre en Suisse avec sa famille. Il était parti plusieurs fois en vacances au Kosovo pour une durée d'environ un mois avec un visa Schengen. Dès 2010, il s'y était rendu trois fois avec un visa familial délivré par l'OCPM.

f. Le 11 févier 2021, l'OCPM a informé A_____ de son intention de lui refuser l'autorisation de séjour sollicitée. Il n'était pas parvenu à prouver son séjour en Suisse pendant les années 2010 à 2020.

g. Faisant usage de son droit d'être entendu le 8 avril 2021, A_____ a produit plusieurs lettres de soutien témoignant de son intégration notamment associative (association théâtre G_____ de E_____). Le gérant du restaurant du D_____ de E_____ précité certifiait qu'il y avait travaillé de 2010 à 2020 et, en 2006-2009, dans ses autres restaurants.

h. Le 16 juin 2021, l'office cantonal des assurances sociales (ci-après : OCAS) a transmis à l'OCPM un extrait du compte individuel d'A_____ dont il résultait une activité pour le restaurant du D_____ de E_____ uniquement de septembre à décembre 2019, et de janvier à décembre 2020.

i. Le 17 juin 2021, l'OCAS a précisé qu'A_____ avait quitté la Suisse en juillet 2013 et obtenu le remboursement de ses cotisations AVS. En conséquence, toutes les inscriptions salariales inscrites avant 2013 avaient été annulées. Sa situation AVS avait redémarré à partir de son retour en Suisse.

j. Par décision du 1er juillet 2021, l'OCPM a refusé d'accéder à la requête d'A_____, a prononcé son renvoi, et lui a imparti un délai au 1er septembre 2021 pour quitter le territoire et l'ensemble de l'espace Schengen.

Il n'avait pas prouvé son séjour en Suisse de manière satisfaisante pendant les années 2010 à 2020, avait quitté la Suisse en 2013 et demandé le remboursement de ses cotisations AVS. Il n'avait repris une activité lucrative en Suisse qu'à compter de 2019. Son séjour au cours des dix dernières années avait donc été interrompu, de sorte que sa situation ne répondait pas aux critères de l'opération Papyrus, ni à ceux relatifs à un cas individuel d'extrême gravité.

C. **a.** Par acte du 2 septembre 2021, A_____ a interjeté recours contre cette décision auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : (TAPI).

En raison d'une situation économique et sociale désespérante, il avait quitté son pays d'origine en 1995 pour venir s'installer en Suisse. Il avait travaillé au B_____ entre 1995 et 2003, au C_____ à Genève entre 2003 et 2005, puis à H_____ à Genève jusqu'en 2007. En 2007, il avait également travaillé pour I_____ de Genève, dès 2008, pour J_____, dans le domaine agricole à K_____, puis, à partir de 2010, à plein temps au restaurant du D_____ à E_____. Il avait demandé le remboursement de ses cotisations AVS au mois de juillet 2013 uniquement pour aider financièrement sa famille et était revenu en Suisse immédiatement après ses vacances d'été, qui n'avaient duré que quelques semaines.

Il jouissait d'une indépendance financière complète, s'était parfaitement intégré en Suisse et n'y avait jamais été condamné pénalement.

Le 30 juillet 2021, il avait dû être amputé d'un doigt de pied droit en raison d'une importante infection et être hospitalisé du 30 juillet au 9 août 2021. Depuis sa sortie, il avait dû se rendre à 19 reprises aux Hôpitaux universitaires de Genève (ci-après : HUG) et aurait de nombreuses consultations les prochains mois. Il ne pouvait en l'état reprendre son activité professionnelle.

Après 26 ans de séjour en Suisse, il ne pouvait plus retourner vivre au Kosovo. En outre, il souffrait d'une sérieuse atteinte à sa santé qui nécessiterait, pendant une longue période, des soins permanents, dont il était peu probable qu'ils soient disponibles au Kosovo. Il s'y retrouverait à priori sans emploi et percevrait au mieux un salaire mensuel d'environ EUR 200.-, insuffisant pour avoir accès aux soins médicaux nécessaires. Il existait enfin un important risque que son état de santé se dégrade très rapidement et que les médecins doivent amputer son pied, voire sa jambe.

b. Le 22 octobre 2021, l'OCPM a dénoncé au Ministère public (ci-après : MP) l'attestation émise par le restaurant du D_____ de E_____, qui semblait être un faux.

A_____ a été entendu par la police comme prévenu le 17 août 2022, avec l'aide d'une traductrice. Il a indiqué ignorer faire l'objet de deux IES. Depuis son arrivée en Suisse en 1999, il s'était rendu chaque année au Kosovo avec un visa.

Cette dénonciation a fait l'objet, le 17 octobre 2022, d'une ordonnance de non-entrée en matière partielle. Le prévenu avait expliqué que l'attestation litigieuse n'était pas un faux et des attestations de particuliers corroboraient la teneur du document en cause.

c. Selon le rapport médical du 8 novembre 2021 de la Dre L_____, médecin aux HUG, le traitement médical d'A_____ (Nexium, Pylera, Atervastotine, Lisinopil, Glucophage, vitamine B6, Januva et des injections de IVT) devrait être suivi à vie. Il devrait effectuer, trois fois par an, un bilan sanguin, un bilan FRCV et un contrôle TA, deux fois par an un bilan diabète et une fois par an un bilan ophtalmologique. Le pronostic sans traitement était mauvais, avec risque de décès, tandis qu'il était acceptable avec traitement.

d. Lors de l'audience du 8 mars 2022 devant le TAPI :

- la Dre L_____ a expliqué suivre A_____ depuis août 2021 pour un diabète décompensé, de type 2, pour lequel il bénéficiait déjà d'un traitement mis en place au Kosovo en 2019. La problématique liée à son orteil et la cicatrisation de l'amputation était pour l'essentiel réglée. A_____ nécessitait toutefois un suivi podologique une fois par mois, par les infirmières du quartier et par un podologue, à une fréquence qu'elle ignorait. Il souffrait également d'une polyneuropathie sensitive sévère en raison de son diabète. Du fait de son diabète, il risquait une nouvelle infection, voire une amputation. Ils avaient réfléchi à la possibilité d'introduire un traitement pour qu'il retrouve une meilleure sensation de ses membres inférieurs et ressente moins de douleurs. Il souffrait aussi d'une néphropathie diabétique et prenait un médicament pour protéger ses reins. La situation s'était améliorée mais n'était pas encore stabilisée. Il souffrait encore d'une rétinopathie diabétique sévère et d'un œdème maculaire aux deux yeux, nécessitant un suivi ophtalmologique chaque deux semaines, comprenant des injections d'un produit très onéreux dans les yeux et permettant de bons résultats. Ce traitement ne devait en principe pas être suivi à vie, en particulier si le diabète était bien contrôlé. Un examen oculaire du fond d'œil devait en revanche se faire une fois par an, à vie. Un scanner de ses yeux était prévu dans deux mois, afin de mesurer les effets du traitement.

Une prise en charge était possible au Kosovo s'agissant du diabète mais pas des complications y étant liées, en raison de la lourdeur des soins et du suivi. A_____ était très compliant et faisait tout ce qui était nécessaire pour améliorer son état de santé. Il bénéficiait d'une entière capacité de travail et il n'y avait pas de contre-indication à ce qu'il travaille dans le domaine de la restauration. Elle ignorait si les injections intra vitréennes étaient proposées au Kosovo.

- A_____ a indiqué avoir repris à plein temps son activité antérieure au D_____ de E_____ et percevait un salaire de CHF 3'000.- net par mois. Durant son arrêt de travail, il avait bénéficié de prestations de l'assurance perte de gain. N'étant pas au bénéfice d'une assurance-maladie avant son hospitalisation, il avait payé les frais de traitement et trouvé un accord de paiement avec les HUG. Entre l'été 2019 et son hospitalisation en 2021, il sentait que son état de santé n'était pas optimal mais il n'avait pas fait le lien avec le diabète.

  Sa femme, sa mère et ses trois enfants vivaient au Kosovo. Il subvenait aux besoins de la famille. En Suisse, il avait des oncles et cousins. À Genève, il louait une chambre chez un tiers. Il n'envisageait pas un retour au Kosovo. Il avait retiré son avoir AVS en 2013 afin de payer le traitement médical de son fils né prématurément.

e. Par décision du 2 mars 2022, le TAPI a, avec l'accord des parties, suspendu l'instruction du recours pour une durée de six mois, afin de connaître l'évolution de l'état de santé d'A_____.

f. À sa reprise en septembre 2022, ce dernier a produit deux rapports médicaux, du 23 septembre 2022 de la Dre L_____ et du 5 octobre 2022, du Dr M_____, médecin interne aux HUG.

Selon la Dre L_____, le diabète était contrôlé sous antidiabétiques oraux depuis janvier 2022. Un traitement de Prégabaline avait été introduit depuis avril 2022 pour la polyneuropathie des membres inférieurs et était toujours en cours de majoration. Des suivis réguliers par des prises de sang aux trois mois étaient nécessaires pour la fonction rénale et l'hémoglobine glycquée. Concernant la rétinopathie diabétique, le patient bénéficiait d'injection intra vitréenne 3x par 4 semaines. Au vu de son hypertension artérielle de stade 2, une mesure ambulatoire de la pression sur 24 heures était prévue le 26 septembre 2022 afin d'améliorer le traitement. Une rétinopathie HTA avait été objectivée comme complication par les ophtalmologues le 27 juin 2022. Les autres pathologies étaient stabilisées. Son traitement actuel consistait en : Amlodipine+ Valsartan 5/80mg 1x/J ; Atorvastatine 40mg 1x/j ; Vitamine D3 cpr 800Ui ; Forxiga cpr 5mg 1x/j ; Ezetrol 10mng 1x/j ; Lisinopril 20mg 1x/j ; Prégabatine 50mg matin et 50mg soir ; Janumel cpr 50/1000mg.

Selon le rapport du Dr M_____, A_____ nécessitait la poursuite des injections intra vitréennes par anti-VEGF en raison de son œdème maculaire diabétique avec un intervalle mensuel ainsi qu'une surveillance de l'atteinte rétinienne régulière tous les 3-4 mois.

g. Le 8 novembre 2022, l'OCPM a en particulier relevé que la situation médicale d'A_____ semblait s'être stabilisée et que désormais l'essentiel du besoin se concentrait dans le suivi médical ainsi que l'administration régulière de médicaments. Il pourrait enfin se constituer une réserve de médicaments avant son départ de Suisse et organiser son retour avec l'aide de ses médecins et/ou d'une assistance (notamment par la fourniture d'une réserve de médicaments) et coordination médicales.

h. Par courrier du 2 décembre 2022, A_____ a relevé que le MP avait vérifié la véracité des documents fournis et constaté qu'il séjournait depuis plus de dix ans en Suisse. Alors qu'il disposait d'une assurance maladie, d'un travail et d'un traitement médical en Suisse, il n'était pas certain que ce traitement serait disponible au Kosovo ni qu'il pourrait, cas échéant, y accéder.

i. Le TAPI a, par jugement du 13 février 2023, rejeté le recours.

A_____ n'avait pas démontré un séjour continu de dix ans exigé dans le cadre de l'« opération Papyrus ». S'il indiquait avoir travaillé de 2010 à 2020 au restaurant du D_____ de E_____, ses déclarations étaient contradictoires pour les années 2008 à 2009. En tout état, toutes les pièces fournies pour attester de son séjour entre 2008 et 2018, voire 2020, étaient de catégorie B et particulièrement vagues sur les dates et périodes concernées. S'il indiquait n'être resté au Kosovo que quelques semaines en 2013, aucune pièce du dossier ne permettait de le confirmer. Si le MP avait certes considéré qu'il ne pouvait être retenu que l'attestation de son employeur au restaurant du D_____ était un faux, il n'avait pas pour autant considéré qu'elle permettait d'attester un séjour continu en Suisse de 2010 à 2020.

Sous l'angle du cas de rigueur, si le recourant indiquait être arrivé en Suisse en 1995, son séjour n'avait pas été continu. Il ne pouvait de plus tirer parti de la seule durée de son séjour en Suisse, qui devait en l'occurrence être fortement relativisée, pour bénéficier d'une dérogation aux conditions d'admission. Quand bien même il serait arrivé en Suisse à l'âge de 24 ans, il avait vécu une large partie de son existence dans son pays d'origine et y avait fondé sa famille. Il n'avait pas respecté les IES prononcées à son encontre les 9 mars 2005 (2 ans) et 17 avril 2007 (3 ans). Dans ces conditions, à supposer qu'il ait poursuivi son séjour de manière continue malgré ces injonctions claires, les années écoulées jusqu'à la décision litigieuse ne sauraient être prises en compte, sauf à récompenser sa persistance à ne pas se conformer aux décisions des autorités et à violer la loi. Sous l'angle du respect de l'ordre juridique suisse, la situation de la personne à qui l'on ordonne de quitter le territoire, respectivement à qui on interdit l'entrée en

Suisse, et qui ne se conforme pas à ses obligations ne peut être comparée à celle de la personne qui, bien qu'en séjour illégal, n'est pas personnellement visée par de telles injonctions.

Une intégration socio-professionnelle faisait défaut. Il pourrait à son retour au Kosovo compter sur le soutien, à tout le moins logistique, de son épouse et de ses enfants y vivant.

Les motifs médicaux allégués à l'appui de sa demande ne pouvaient justifier, à eux seuls, l'octroi d'un permis de séjour. En effet, l'état de santé d'A_____ s'était désormais stabilisé et il n'était pas démontré à satisfaction de droit que le suivi médical et les soins dont il aurait besoin seraient indisponibles au Kosovo, étant rappelé que le seul fait d'obtenir en Suisse des prestations médicales supérieures à celles offertes dans le pays d'origine ne suffisait pas pour justifier une exception aux mesures de limitation du nombre des étrangers.

A_____ n'avait pas démontré à satisfaction de droit que ses problèmes de santé seraient d'une gravité telle qu'un retour au Kosovo apparaîtrait, d'un point de vue médical, insoutenable. La Dre L_____ avait précisé qu'il était très compliant, faisait tout ce qui était nécessaire pour améliorer son état de santé et qu'il était parfaitement autonome s'agissant de la prise en charge de son diabète, ce qui devrait grandement diminuer tout risque de récidive lié à son diabète. Il bénéficiait d'une entière capacité de travail, ce qui devrait faciliter son accès aux soins. En l'absence d'éléments démontrant que son retour au Kosovo le mettrait concrètement en danger compte tenu de sa situation médicale, il convenait de retenir que l'exécution de son renvoi était raisonnablement exigible, de sorte que l'OCPM n'avait pas à proposer son admission provisoire au SEM.

D. **a.** A_____ a formé recours contre ce jugement par acte expédié à la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : chambre administrative) le 20 mars 2023. Il a conclu à l'annulation dudit jugement, de même qu'à celle de la décision de l'OCM du 1er juillet 2021 et à ce qu'il soit ordonné à cette autorité de lui délivrer une autorisation de séjour, subsidiairement de préaviser favorablement sa demande d'autorisation de séjour auprès du SEM.

Depuis son arrivée à Genève il y avait plus de 28 ans, il avait toujours travaillé, ce qui démontrait une intégration professionnelle remarquable, dès lors qu'il n'était pas au bénéfice d'une autorisation de séjour. Il avait « pris racine en Suisse ». Il avait toujours été indépendant financièrement et maîtrisait le français. Ses séjours de courte durée au Kosovo n'impliquaient pas qu'il soit plus attaché à son pays d'origine qu'à la Suisse. S'il était vrai qu'il n'était pas parvenu à produire des preuves de catégorie A pour chaque année de son séjour, l'ensemble des éléments, soit ses auditions à la police ainsi que les témoignages engageants, permettaient de retenir cette durée comme établi. Son état de santé justifiait également l'octroi d'un titre de séjour en sa faveur.

b. L'OCPM a, le 6 avril 2023, proposé le rejet du recours, se référant intégralement au jugement entrepris.

c. Le 2 mai 2023, A_____ a transmis à la chambre administrative un rapport médical des HUG du 30 mars 2023 dont il ressortait que les ophtalmologues avaient récemment constaté une péjoration de son état avec une reprise des injections vitréennes prévues. Il semblait qu'il était impossible d'obtenir au Kosovo de telles injections, impératives.

d. Selon les informations recueillies par l'OCM auprès du Ministère de la santé du Kosovo, le médicament Lucentis n'était pas connu ni ne pouvait être obtenu au Kosovo. L'OCPM a donc indiqué, le 24 mai 2023, qu'il transmettrait le dossier du recourant au SEM afin qu'il ordonne son admission provisoire dès que sa décision du 1er juillet 2021 serait entrée en force.

e. Par courrier du 31 mai 2023, le recourant a relevé que selon lui il n'était pas nécessaire que ladite décision entre en force pour transmettre son dossier au SEM. Il estimait donc judicieux de suspendre la présente procédure jusqu'à la décision de l'autorité fédérale.

f. Les parties ont été informées, le 2 juin 2023, que la cause était gardée à juger.

g. La teneur des pièces produites sera pour le surplus reprise ci-dessous dans la mesure nécessaire au traitement du litige.

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 recourant estime « judicieux » de suspendre la procédure jusqu'à détermination du SEM sur une admission provisoire.

2.1 Selon l'art. 14 al. 1 LPA lorsque le sort d'une procédure administrative dépend de la solution d'une question de nature civile, pénale ou administrative relevant de la compétence d'une autre autorité et faisant l'objet d'une procédure pendante devant ladite autorité, la suspension de la procédure administrative peut, le cas échéant, être prononcée jusqu'à droit connu sur ces questions. Cette disposition est une norme potestative et son texte clair ne prévoit pas la suspension systématique de la procédure chaque fois qu'une autorité civile, pénale ou administrative est parallèlement saisie (ATA/444/2023 du 26 avril 2023 consid. 3.1).

2.2 La suspension de la procédure ne peut pas être ordonnée chaque fois que la connaissance du jugement ou de la décision d'une autre autorité serait utile à l'autorité saisie, mais seulement lorsque cette connaissance est nécessaire parce que le sort de la procédure en dépend (ATA/630/2008 du 16 décembre 2008 consid. 5). Une procédure ne saurait dès lors être suspendue sans que l'autorité saisie ait examiné les moyens de droit qui justifieraient une solution du litige sans attendre la fin d'une autre procédure. Il serait en effet contraire à la plus élémentaire économie de procédure et à l'interdiction du déni de justice formel fondée sur l'art. 29 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) d'attendre la décision d'une autre autorité, même si celle-ci est susceptible de fournir une solution au litige, si ledit litige peut être tranché sans délai sur la base d'autres motifs (ATA/812/2021 du 10 août 2021 consid. 2a ; ATA/1493/2019 précité consid. 3b).

2.3 En l'espèce, sans être contredite, l'autorité intimée indique qu'il ne sera question de transmettre le dossier du recourant au SEM qu'une fois que sa décision, querellée, sera entrée en force. La chambre de céans doit dès lors trancher le fond de la cause avant que le dossier ne soit transmis à l'autorité fédérale. En tout état, il n'existe actuellement aucune procédure pendante devant le SEM, de sorte que l'une des conditions de l'art. 14 LPA fait défaut pour suspendre la procédure.

Il n'y a donc aucune raison de suspendre la présente procédure.

3. Le litige porte sur la conformité au droit du jugement confirmant la décision de l'OCPM de refuser de transmettre au SEM le dossier du recourant avec un préavis favorable, et prononçant son renvoi de Suisse.

3.1 Le 1er janvier 2019 est entrée en vigueur une modification de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20) et de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 (OASA - RS 142.201). Conformément à l'art. 126 LEI, les demandes déposées avant cette date sont régies par l'ancien droit, ce qui est le cas en l'espèce puisque la demande d'autorisation de séjour a été formée en septembre 2018.

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

3.3 L'art. 31 al. 1 OASA, dans sa teneur au moment des faits, prévoit que pour apprécier l'existence d'un cas individuel d'extrême gravité, il convient de tenir compte notamment de l'intégration du requérant (let. a), du respect de l'ordre juridique suisse (let. b), de sa situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants (let. c), de sa situation

financière ainsi que de sa volonté de prendre part à la vie économique et d'acquérir une formation (let. d), de la durée de sa présence en Suisse (let. e), de son état de santé (let. f) ainsi que des possibilités de réintégration dans l'État de provenance (let. g). Les critères énumérés par cette disposition, qui doivent impérativement être respectés, ne sont toutefois pas exhaustifs, d'autres éléments pouvant également entrer en considération, comme les circonstances concrètes ayant amené un étranger à séjourner illégalement en Suisse (directives LEI, état au 1er janvier 2021, ch. 5.6.12).

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

3.5 Parmi les éléments déterminants pour la reconnaissance d'un cas d'extrême gravité, il convient en particulier de citer la très longue durée du séjour en Suisse, une intégration sociale particulièrement poussée, une réussite professionnelle remarquable, la personne étrangère possédant des connaissances professionnelles si spécifiques qu'elle ne pourrait les mettre en œuvre dans son pays d'origine, une maladie grave ne pouvant être traitée qu'en Suisse, la situation des enfants, notamment une bonne intégration scolaire aboutissant après plusieurs années à une fin d'études couronnée de succès. Constituent en revanche des facteurs allant dans un sens opposé le fait que la personne concernée n'arrive pas à subsister de manière indépendante et doive recourir aux prestations de l'aide sociale ou des liens conservés avec le pays d'origine, par exemple sur le plan familial, susceptibles de faciliter sa réintégration (arrêt du Tribunal fédéral 2A.543/2001 du 25 avril 2002 consid. 5.2 ; arrêts du Tribunal administratif fédéral [ci-après : TAF] C-5414/2013 du 30 juin 2015 consid. 5.1.4 ; C-6379/2012 et C-6377/2012 du 17 novembre 2014 consid. 4.3).

3.6 L'« opération Papyrus » développée par le canton de Genève a visé à régulariser la situation des personnes non ressortissantes UE/AELE bien intégrées et répondant à différents critères, à savoir, selon le livret intitulé « Régulariser mon statut de séjour dans le cadre de Papyrus » disponible sous https://www.ge.ch/regulariser-mon-statut-sejour-cadre-papyrus/criteres-respecter), avoir un emploi ; être indépendant financièrement ; ne pas avoir de dettes ; avoir séjourné à Genève de manière continue sans papiers pendant cinq ans minimum (pour les familles avec enfants scolarisés) ou dix ans minimum pour les autres catégories, à savoir les couples sans enfants et les célibataires ; faire preuve d'une intégration réussie ; absence de condamnation pénale (autre que séjour illégal).

3.7 L'« opération Papyrus » n'emporte aucune dérogation aux dispositions légales applicables à la reconnaissance de raisons personnelles majeures justifiant la poursuite du séjour en Suisse (art. 30 al. 1 let. b LEI), pas plus qu'à celles relatives à la reconnaissance d'un cas individuel d'extrême gravité (art. 31 al. 1 OASA), dont les critères peuvent entrer en ligne de compte pour l'examen desdites raisons personnelles majeures (ATA/254/2023 du 14 mars 2023 consid. 2.1.4).

3.8 La question est ainsi de savoir si, en cas de retour dans le pays d'origine, les conditions de sa réintégration sociale, au regard de la situation personnelle, professionnelle et familiale de l'intéressé, seraient gravement compromises (arrêts du Tribunal fédéral 2C_621/2015 du 11 décembre 2015 consid. 5.2.1 ; 2C_369/2010 du 4 novembre 2010 consid. 4.1).

3.9 Bien que la durée du séjour en Suisse constitue un critère important lors de l'examen d'un cas d'extrême gravité, elle doit néanmoins être examinée à la lumière de l'ensemble des circonstances du cas particulier et être relativisée lorsque l'étranger a séjourné en Suisse de manière illégale, sous peine de récompenser l'obstination à violer la loi (ATF 130 II 39 consid. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2D_13/2016 du 11 mars 2016 consid. 3.2 ; ATA/432/2023 du 25 avril 2023 consid. 3.6).

3.10 En l'espèce, l'autorité intimée doit être suivie lorsqu'elle retient que le recourant n'a nullement démontré un séjour continu de dix ans au moment du dépôt de sa demande d'autorisation en septembre 2018, tel qu'exigé dans le cadre de l' « opération Papyrus ». Il a en effet exposé, dans son recours du 2 septembre 2021, avoir travaillé pour J_____, dans le domaine agricole à K_____ dès 2008 puis, à partir de 2010, à plein temps pour le Restaurant du D_____ à E_____. Dans son CV toutefois, il a indiqué avoir travaillé de mars 2003 à 2009 pour ledit restaurant. Or, le gérant dudit restaurant indique avoir employé le recourant durant les années 2006-2009 dans ses autres restaurants. Par ailleurs et comme justement retenu par le TAPI, toutes les pièces fournies par le recourant pour attester de son séjour entre 2008 et 2018, voire 2020, sont de catégorie B et particulièrement vagues sur les dates et périodes concernées. L'on ne peut ainsi en déduire que le recourant travaillait et séjournait en Suisse à l'année et non de manière saisonnière durant toute la période utile. S'y ajoute que le recourant a admis avoir quitté la Suisse en 2013, après avoir demandé le remboursement de ses cotisations AVS, ce qui démontre une intention de ne plus y revenir. La preuve d'un envoi d'argent via MTCM du 9 août 2013 n'est pas incompatible avec l'annonce du départ faite à la caisse AVS en juillet 2013, étant relevé que le recourant n'a pas démontré à quelle date il avait effectivement rejoint le Kosovo après avoir récupéré ses cotisations AVS. De plus, cet argent n'apparaît pas avoir été réclamé, comme soutenu, pour des soins à un enfant du recourant né prématurément, vu leurs dates de naissance respectives en 2004, 2008 et 2017. L'attestation Sunrise d'achat

d'une carte prepaid du 4 juin 2018 n'est pas à même de démontrer un séjour continu mais bien au contraire ponctuel.

C'est donc à juste titre que tant l'OCPM que le TAPI ont conclu que le recourant ne remplissait pas la condition de la durée de séjour ininterrompu exigée par l' « opération Papyrus ». Pour ce motif déjà, il ne pouvait pas être mis au bénéfice de l'« opération Papyrus », n'en remplissant pas l'un des critères cumulatifs.

Le recourant ne remplit pas non plus les critères d'un cas d'extrême gravité, dont d'ailleurs l'« opération Papyrus » n'était qu'une illustration.

Quand bien même il conviendrait de tenir compte d'une durée de séjour en Suisse depuis 2003, il n'a pas été démontré que cette durée aurait été continue, vu notamment le départ au Kosovo du recourant en été 2013 et l'absence depuis lors de documents probants d'une présence effective, autres que des attestations de proches. Le recourant n'a en particulier, pour la période courant du mois d'août 2013 à septembre 2019, date où il réapparait auprès de l'OCAS dans le cadre de son emploi pour le restaurant du D_____ de E_____, pas produit notamment des abonnements de transports publics, alors même qu'il était censé vivre à Genève et travailler à E_____, d'abonnement téléphonique, de preuves d'une couverture d'assurance-maladie et de versement de primes ou encore des récépissés de son bailleur. Le recourant a d'ailleurs concédé ne pas avoir d'assurance au moment où sa maladie lui a causé une infection au pied et nécessité une intervention en août 2021.

De plus, la durée de son séjour doit être fortement relativisée du fait qu'elle s'est intégralement déroulée dans l'illégalité, ou au bénéfice d'une tolérance des autorités depuis le dépôt de la demande et alors qu'il avait par le passé fait l'objet de deux IES. Il a par son comportement placé l'autorité devant le fait accompli et devait s'attendre à ce que celle-ci se préoccupe davantage de rétablir une situation conforme au droit que d'éviter les inconvénients qui en découlent pour lui (ATF 123 II 248 consid. 4a ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_33/2014 du 18 septembre 2014 consid. 4.1).

Sur le plan professionnel et financier, le recourant semble avoir toujours travaillé, dans la restauration, quand bien même comme déjà dit la durée effective de ses séjours et emplois n'est pas démontrée. Il n'a pas recouru à l'aide sociale et ne fait a priori pas l'objet de poursuites ni d'actes de défaut de biens. Cela étant, l'indépendance économique est un aspect qui est en principe attendu de tout étranger désireux de s'établir durablement en Suisse et ne constitue donc pas un élément extraordinaire en faveur du recourant. Ainsi, si cet élément est à mettre à son crédit, il relève du comportement que l'on est en droit d'attendre de toute personne séjournant dans le pays (arrêts du Tribunal fédéral 2C_779/2016 du 13 septembre 2016 consid. 4.2 et 2C_789/2014 du 20 février 2015 consid. 2.2.2). Par ailleurs, son activité dans le secteur de la restauration n'est pas constitutive d'une

ascension professionnelle remarquable et ne l'a pas conduit à acquérir des connaissances professionnelles spécifiques à la Suisse qu'il ne pourrait mettre à profit dans un autre pays, en particulier son pays d'origine. L'activité professionnelle exercée par le recourant en Suisse ne lui permet donc pas de se prévaloir d'une intégration professionnelle exceptionnelle au sens de la jurisprudence précitée.

S'il apparaît être au bénéfice d'une attestation de connaissance de la langue française A2 pour l'oral délivrée le 27 août 2018, il a néanmoins dû être assisté d'une traductrice lors de son audition par la police le 17 août 2022. Ses connaissances en langue française doivent ainsi être nuancées.

Le recourant n'établit pas qu'il aurait tissé des liens amicaux et affectifs à Genève d'une intensité telle qu'il ne pourrait être exigé de sa part de poursuivre ses contacts par les moyens de télécommunication modernes. Il est membre d'une association « Théâtre G_____ de E_____ » qui semble plutôt le rattacher à ses origines et va aux fins contraires de son intégration. Ce seul élément ne saurait suffire à retenir une intégration poussée. En outre, les relations de travail, d'amitié, de voisinage que l'étranger noue durant son séjour en Suisse, telles que reflétées dans les attestations établies par diverses personnes au printemps 2021, ne constituent pas, à elles seules, des circonstances de nature à justifier un cas de rigueur (arrêts du TAF F-3168/2015 du 6 août 2018 consid. 8.5.2 ; F-643/2016 du 24 juillet 2017 consid. 5.2.3 ; ATA/429/2023 du 25 avril 2023 consid. 4). Il ne peut dès lors être retenu qu'il aurait fait preuve d'une intégration sociale exceptionnelle en comparaison avec d'autres étrangers qui travaillent en Suisse depuis plusieurs années.

La réintégration du recourant au Kosovo n'est pas gravement compromise. En effet, il y a passé toute son enfance, son adolescence et une partie de sa vie d'adulte. Il en maîtrise la langue et en connaît les us et coutumes. Il y est retourné au minimum une fois par année selon ses propres dires, au bénéfice de visas. Aussi et surtout, son épouse et leurs trois enfants ont toujours vécu au Kosovo. Il apparaît également avoir quatre frères et trois sœurs qui y vivent selon ses déclarations en 2005 à la police. Malgré son séjour en Suisse, son pays ne peut donc lui être devenu étranger. Âgé de 52 ans, il ne devrait pas rencontrer d'importants problèmes de réintégration professionnelle, pouvant se prévaloir de son expérience acquise en Suisse.

Le recourant ne présente donc pas une situation de détresse personnelle au sens de des art. 30 al. 1 let. b LEI et 31 al. 1 OASA, ce quand bien même un retour dans son pays d'origine est susceptible d'engendrer pour lui certaines difficultés de réadaptation. Il ne se justifie en conséquence pas de déroger aux conditions d'admission en Suisse en sa faveur, au vu de la jurisprudence très stricte en la matière. Enfin, il sera rappelé que l'autorité intimée bénéficie d'un large pouvoir

d'appréciation que la chambre de céans ne revoit qu'en cas d'abus ou d'excès, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

Au vu de ce qui précède, l'autorité intimée n'a pas violé la loi, ni commis un abus de son pouvoir d'appréciation, en refusant de préaviser favorablement auprès du SEM la demande d'autorisation de séjour présentée par le recourant.

Reste toutefois à examiner sa situation médicale sous l'angle du renvoi.

4. **4.1** Selon l'art. 83 al. 4 LEI, l'exécution de la décision de renvoi peut ne pas être raisonnablement exigée si le renvoi ou l'expulsion de l'étranger dans son pays d'origine ou de provenance le met concrètement en danger, notamment parce qu'il ne pourrait plus recevoir les soins dont il a besoin. L'autorité à qui incombe la décision doit donc dans chaque cas confronter les aspects humanitaires liés à la situation dans laquelle se trouverait l'étranger concerné dans son pays après l'exécution du renvoi à l'intérêt public militant en faveur de son éloignement de Suisse (ATAF 2014/26 consid. 7.6, 7.9 et 7.10).

4.2 En l'occurrence, l'OCPM indique être disposé à soumettre le dossier du recourant au SEM afin qu'il se prononce sur la délivrance d'une admission provisoire au sens de l'art. 83 al. 4 LEI, considérant qu'au vu des derniers éléments médicaux, l'exécution du renvoi n'est pas raisonnablement exigible.

Il lui en est donné acte.

Les considérants qui précèdent conduisent à l'admission partielle du recours.

5. Vu l'issue du litige, un émolument, réduit, de CHF 200.- sera mis à la charge du recourant qui succombe partiellement (art. 87 al. 1 LPA). Il lui sera alloué une indemnité de procédure de CHF 800.-, à la charge de l'État de Genève (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 20 mars 2023 par A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 13 février 2023 ;

au fond :

l'admet partiellement ;

constate que l'exécution du renvoi d'A_____ n'est pas raisonnablement exigible ;

donne acte à l'office cantonal de la population et des migrations de son accord de transmettre le dossier au secrétariat d'État aux migrations au sens des considérants ;

confirme le jugement du Tribunal administratif de première instance pour le surplus ;

met un émolument de CHF 200.- à la charge d'A_____ ;

alloue une indemnité de procédure de CHF 800.- à A_____, 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 ;

communique le présent arrêt à Me Gazmend ELMAZI, 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 : Francine PAYOT ZEN-RUFFINEN, présidente, Florence KRAUSKOPF, Valérie LAUBER, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :	la présidente siégeant :
F. SCHEFFRE	F. PAYOT ZEN-RUFFINEN

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :

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

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

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

Art. 82 Principe
Le Tribunal fédéral connaît des recours :
a. contre les décisions rendues dans des causes de droit public ;
…

Art. 83 Exceptions
Le recours est irrecevable contre :
…
c. les décisions en matière de droit des étrangers qui concernent :
   1. l'entrée en Suisse,
   2. une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit,
   3. l'admission provisoire,
   4. l'expulsion fondée sur l'art. 121, al. 2, de la Constitution ou le renvoi,
   5. les dérogations aux conditions d'admission,
   6. la prolongation d'une autorisation frontalière, le déplacement de la résidence dans un autre canton, le changement d'emploi du titulaire d'une autorisation frontalière et la délivrance de documents de voyage aux étrangers sans pièces de légitimation ;
d. les décisions en matière d'asile qui ont été rendues :
   1. par le Tribunal administratif fédéral,
   2. par une autorité cantonale précédente et dont l'objet porte sur une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit ;
…

Art. 89 Qualité pour recourir
[1] A qualité pour former un recours en matière de droit public quiconque :
a. a pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire ;
b. est particulièrement atteint par la décision ou l'acte normatif attaqué, et
c. a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification.
…

Art. 95 Droit suisse
Le recours peut être formé pour violation :
a. du droit fédéral ;
b. du droit international ;
c. de droits constitutionnels cantonaux ;
d. de dispositions cantonales sur le droit de vote des citoyens ainsi que sur les élections et votations populaires ;
e. du droit intercantonal.

Art. 100 Recours contre une décision
[1] Le recours contre une décision doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 30 jours qui suivent la notification de l'expédition complète.

Recours constitutionnel subsidiaire (art. 113 et ss LTF)

Art. 113 Principe
Le Tribunal fédéral connaît des recours constitutionnels contre les décisions des autorités cantonales de dernière instance qui ne peuvent faire l'objet d'aucun recours selon les art. 72 à 89.

Art. 115 Qualité pour recourir
A qualité pour former un recours constitutionnel quiconque :
a. a pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire et
b. a un intérêt juridique à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée.

Art. 116 Motifs de recours
Le recours constitutionnel peut être formé pour violation des droits constitutionnels.

Art. 100 Recours contre une décision
[1] Le recours contre une décision doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 30 jours qui suivent la notification de l'expédition complète.

Recours ordinaire simultané (art. 119 LTF)

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