RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/323/2020-PE **ATA/594/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 8 juin 2021

1ère section

dans la cause

Monsieur A_____
représenté par Me Catarina Monteiro Santos, avocate

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

_____

Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 4 novembre 2020 (JTAPI/950/2020)

EN FAIT

1) Monsieur A_____, né le _____1976, est ressortissant du Kosovo.

2) Il est entré sur le territoire suisse le 15 septembre 2006, épousant le jour même Madame B_____, ressortissante suisse, née le _____1959.

Aucun enfant n'est issu de cette union.

3) L'intéressé a été mis au bénéfice, le 22 janvier 2007, d'une autorisation de séjour pour regroupement familial (permis B).

L'intéressé a requis sa prolongation en décembre 2011.

4) M. A_____ a fait l'objet de diverses condamnations pénales :

- le 10 février 2010, le Tribunal d'arrondissement de C_____ l'a reconnu coupable de dommages à la propriété, violation de domicile, vol en bande avec concours et l'a condamné à une peine privative de liberté de trente mois, dont un sursis à l'exécution de la peine de quinze mois avec un délai d'épreuve de quatre ans ;

- le 8 juin 2010, le juge d'instruction de D_____ l'a reconnu coupable de dommages à la propriété et l'a condamné à une peine pécuniaire de trente jours-amende avec un sursis à l'exécution de la peine et un délai d'épreuve de trois ans ;

- le 16 avril 2014, le Ministère public de Genève l'a reconnu coupable de vol, dommages à la propriété, violation de domicile et concours et l'a condamné à une peine pécuniaire de nonante jours-amende ;

- le 3 octobre 2014, le Tribunal de police de Genève l'a reconnu coupable de vol, dommages à la propriété, violation de domicile et concours et l'a condamné à une peine privative de liberté de neuf mois ;

- le 22 décembre 2016, le Ministère public de Genève l'a reconnu coupable de vol, dommages à la propriété, violation de domicile et concours et l'a condamné à une peine-pécuniaire de cent-vingt jours-amende.

5) La vie commune des époux a connu l'évolution suivante :

- le 9 mars 2009, Mme B_____ a informé l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) que son époux avait quitté le domicile conjugal le 5 décembre 2008 et qu'il ne donnait depuis lors plus aucun signe de vie de sorte qu'elle souhaitait une séparation de corps ;

- le 23 mars 2010, répondant à l'OCPM qui l'informait de son intention de ne pas renouveler son autorisation de séjour du fait qu'il ne faisait plus ménage commun avec son épouse, M. A_____ a admis avoir « momentanément » quitté le domicile conjugal en décembre 2008, que la cause actuelle de la séparation d'avec son épouse était son incarcération mais qu'il avait la ferme intention de faire perdurer la communauté familiale et de tout mettre en œuvre pour sauver son couple dès son retour à Genève, prévu pour mai 2010 ;

- l'OCPM ayant requis de M. A_____ la production d'une lettre écrite et signée de son épouse mentionnant que le couple avait repris la vie commune, celui-ci a produit un courrier daté du 7 avril 2010 signé au nom de Mme B_____ dans lequel elle indiquait avoir, après longue réflexion, pris la décision de poursuivre son mariage avec M. A_____ ;

- le 28 avril 2010, les services de police du canton de D_____ ont rédigé un rapport mentionnant que M. A_____ était séparé de Mme B_____ ;

- le 8 mars 2011, Mme B_____ a écrit à l'OCPM, affirmant sur l'honneur avoir cessé la vie en ménage commun avec M. A_____ depuis le 5 décembre 2008 et qu'elle n'avait pas écrit de lettre allant à l'encontre de cette décision ; la lettre du 7 avril 2010 constituait à cet égard une usurpation d'identité ;

- le 9 juin 2011, Mme B_____ a confirmé être séparée depuis le 5 décembre 2008 et qu'elle n'avait jamais repris la vie commune avec M. A_____ ;

- le 24 septembre 2013, M. A_____ a cosigné, aux côtés de Madame E_____, un contrat de bail à loyer pour un appartement situé à F_____ ;

- le 16 avril 2014, M. A_____ a été auditionné par les services de police du canton de Genève auxquels il a déclaré habiter à F_____ et vivre en couple avec Mme E_____ depuis trois ans ;

- le 15 mai 2014, M. A_____ a été auditionné par les services de police du canton de Genève auxquels il a déclaré être marié depuis sept ans avec Mme B_____ mais habiter depuis bientôt trois ans avec Mme E_____ ;

- le 22 décembre 2014, M. A_____ a été auditionné par les services de police du canton de Genève auxquels il a déclaré ne pas avoir de logement et dormir chez des amis ou des collègues, en changeant régulièrement ;

- le 18 mai 2015, Mme B_____ a, sous la plume de son conseil, indiqué à l'OCPM qu'elle n'avait pas repris la vie commune avec son mari et indiqué avoir déposé une demande en divorce ;

- le 15 décembre 2015, le divorce de M. A_____ et Mme B_____ a été prononcé.

6) M. A_____ a déclaré le 16 avril 2014 aux services de police du canton de Genève rentrer chaque année au Kosovo pendant les fêtes.

7) Par décision du 23 décembre 2019, l'OCPM a refusé de renouveler l'autorisation de séjour de M. A_____, a prononcé son renvoi de Suisse et lui a imparti un délai au 23 mars 2020 pour quitter la Suisse.

L'union conjugale de l'intéressé avec son épouse avait duré moins de trois ans et il ne ressortait pas du dossier que sa situation serait caractérisée par des raisons personnelles majeures qui justifiaient la poursuite de son séjour en Suisse. De plus, le dossier ne faisait pas apparaître que l'exécution du renvoi n'était pas possible, pas licite ou n'était pas raisonnablement exigible.

8) Par acte du 23 janvier 2020, M. A_____ a interjeté recours contre cette décision auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI). Il a conclu à ce que la décision rendue par l'OCPM refusant de renouveler son autorisation de séjour et lui impartissant un délai au 23 mars 2020 pour quitter la Suisse soit annulée et à ce que le renouvellement de son permis de séjour, avec activité lucrative, soit ordonné, l'OCPM devant soumettre son dossier au secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) avec un préavis positif et l'OCPM devant être condamné aux frais et dépens.

Son union conjugale avait duré plus de trois ans. Même si le couple avait connu une séparation deux ans après le mariage, le divorce n'était intervenu qu'en 2015. Dans cet intervalle, l'OCPM faisait des suppositions, lesquelles n'étaient étayées par aucune pièce du dossier. L'union conjugale ne pouvait se résumer uniquement à la cohabitation, mais bien à la volonté des époux de former une communauté conjugale, ce qui avait été le cas.

S'agissant de ses condamnations pénales, l'autorité ne pouvait en tenir compte, dès lors que le juge pénal avait renoncé à assortir lesdites condamnations d'une mesure d'expulsion.

Enfin, il n'avait plus de liens étroits avec le Kosovo. Il était à ce jour parfaitement intégré en Suisse et indépendant financièrement. Par ailleurs, le risque de récidive quant à la commission de nouvelles infractions était nul. Son intérêt à demeurer en Suisse, là où se trouvait le centre de ses intérêts, était important et ne devait pas être négligé.

9) L'OCPM a conclu au rejet du recours.

Le recourant ne démontrait pas pourquoi et dans quelle mesure son union conjugale avait duré plus de trois ans et même si cette condition devait être

remplie, il ne satisfaisait pas aux critères d'intégration prévus à l'art. 50 al. 1 let. a de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20). Il en allait de même des conditions strictes posées l'art. 50 al. 1 let. b LEI relatives aux raisons personnelles majeures.

10) Le 6 juillet 2020, M. A_____ a répliqué, persistant dans ses conclusions.

L'union conjugale avait duré plus de trois ans comme le courrier de Mme B_____ du 7 avril 2010 en attestait. Il fallait prendre en considération que, s'il était exact que les époux s'étaient séparés le 5 décembre 2008, ils avaient tenté de donner une nouvelle chance à leur couple. La procédure de divorce n'avait été introduite qu'en 2015. Les époux A_____ avaient connu de graves dissensions en 2011. S'agissant des courriers adressés en 2011 à l'OCPM, la volonté de Mme B_____ était de nuire à son époux, avec qui elle était fâchée et en froid.

Il remplissait les conditions d'admission prévues à l'art. 50 al. 1 let. b LEI, soit les raisons personnelles majeures. En effet, la condition temporelle était réalisée. Il en allait de même s'agissant de sa situation financière, puisqu'il travaillait et n'avait nul besoin de solliciter l'aide sociale pour subvenir à ses besoins. Enfin, il y avait lieu d'observer qu'il n'avait jamais travaillé dans son pays d'origine. Il l'avait en effet quitté alors qu'il était étudiant et lorsqu'il avait reçu sa convocation de l'armée pour ne pas devoir y aller, étant précisé que le pays était en guerre pendant cette période. Les possibilités de réintégration dans son pays d'origine étaient ainsi fortement compromises.

11) Le 21 juillet 2020, l'OCPM a dupliqué sans fournir d'observations supplémentaires.

12) Par jugement du 4 novembre 2020, le TAPI a rejeté le recours.

Il apparaissait hautement vraisemblable que la cohabitation avec Mme B_____ avait définitivement cessé en décembre 2008, sans qu'il n'y ait eu de réelle reprise de la communauté conjugale de sorte que l'union conjugale avait duré moins de trois ans et que le recourant n'avait sur cette base aucun droit au renouvellement de son permis de séjour. Les conditions de l'art. 50 al. 1 let. a LEI étant cumulatives, la question de la réalisation des critères d'intégration de M. A_____ pouvait être laissée ouverte.

Par ailleurs, le précité ne pouvait non plus se prévaloir de raisons personnelles majeures justifiant la délivrance d'une autorisation de séjour. Sans minimiser les difficultés d'adaptation qu'elle engendrerait, une décision de renvoi ne compromettrait pas fortement sa réintégration au niveau personnel, social et professionnel de l'intéressé dans son pays d'origine.

Enfin, l'intéressé ne pouvait se prévaloir du fait que le juge pénal n'avait pas prononcé son expulsion puisque ses condamnations étaient, sauf une, antérieures

au 1er octobre 2016 de sorte que le juge n'avait pas à cette époque la possibilité de prononcer l'expulsion et ne pouvait donc y renoncer au sens de l'art. 62 al. 2 LEI. Dès lors, l'OCPM était fondé à prendre en compte les différentes infractions pénales dans le cadre du non renouvellement de son autorisation de séjour.

13) Le 3 décembre 2020, M. A_____ a subi une intervention chirurgicale au service d'urologie. Il a été en arrêt total de travail du 3 décembre 2020 au 10 janvier 2021 et s'est vu fixer un rendez-vous postopératoire pour le 24 juin 2021.

14) Par acte expédié le 9 décembre 2020 à la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), M. A_____ a recouru contre ce jugement du 4 novembre 2020, dont il a demandé l'annulation. Il a conclu à ce que la décision rendue par le TAPI soit annulée et à ce que lui soit reconnu le droit à pouvoir bénéficier d'un permis de séjour, avec activité lucrative, à ce que la chambre administrative ordonne le renouvellement de son permis de séjour, avec activité lucrative, et ordonne à l'office cantonal de la population et de migrations de soumettre son dossier au SEM avec un préavis positif. Subsidiairement, il a conclu à ce qu'il soit dit que son renvoi était impossible et à être admis provisoirement sur le territoire suisse.

Il reprochait au TAPI d'avoir constaté de manière inexacte la durée de cohabitation avec son ex-épouse, de ne pas avoir tenu compte de ce qu'il avait radicalement changé de comportement depuis sa dernière condamnation et du fait qu'il était parfaitement intégré en Suisse et financièrement indépendant alors qu'au contraire il n'avait plus de liens étroits avec le Kosovo. Il avait en outre dû être hospitalisé et était en arrêt maladie depuis lors.

M. A_____ a produit de nouvelles pièces, lesquelles seront reprises en tant que de besoin dans la partie en droit du présent arrêt.

15) L'OCPM a proposé le rejet du recours, se référant à sa précédente décision et au jugement du TAPI.

Il a relevé que rien n'indiquait que M. A_____ devrait encore recevoir des soins, ni que ceux-ci seraient indisponibles au Kosovo.

16) Dans sa réplique, M. A_____ a persisté dans ses conclusions au fond. Il a préalablement conclu à ce qu'il soit procédé à l'audition de Mme B_____.

Il a expliqué que celle-ci avait écrit à l'OCPM pour l'informer de ce qu'elle n'avait jamais repris la vie commune avec lui, à la suite d'une dispute, dans le but de lui porter préjudice, alors que cela était faux. Il se justifiait ainsi d'entendre Mme B_____ sur ce point. Il a rappelé être financièrement autonome et vivre à Genève depuis plusieurs années. Un renvoi dans son pays constituerait un déracinement certain.

Il a encore indiqué être suivi médicalement à la suite de l'intervention dont il avait fait état, et d'autres qui s'en étaient suivies. Il a produit la convocation aux Hôpitaux Universitaire de Genève datée du 7 janvier 2021, l'invitant à une consultation médicale au département de chirurgie du service d'urologie le 24 juin 2021.

17) L'OCPM a renoncé à formuler des observations complémentaires.

18) Par courrier du 22 mars 2021, les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2) Le recourant a requis l'audition de son ex-épouse afin qu'elle témoigne de ce qu'elle avait écrit, à la suite de l'une de leur dispute, les courriers à l'OCPM indiquant que la vie commune n'avait jamais repris.

a. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes et d'obtenir qu'il y soit donné suite (ATF 132 II 485 consid. 3.2 ; 127 I 54 consid. 2b). Ce droit ne s'étend qu'aux éléments pertinents pour l'issue du litige et n'empêche pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, s'il acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 138 III 374 consid. 4.3.2 ; 131 I 153 consid. 3). En outre, il n'implique pas le droit d'être entendu oralement, ni celui d'obtenir l'audition de témoins (ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; 130 II 425 consid. 2.1).

b. En l'espèce, ce n'est pas à une reprise mais par trois fois, à plusieurs mois d'écarts, que Mme B_____ a déclaré à l'OCPM ne pas avoir repris la vie commune avec le recourant après le 5 décembre 2008, de sorte qu'on ne voit pas pour quel motif celle-ci reviendrait sur ses déclarations réitérées. De surcroît, elle ne pourrait être entendue qu'à titre de renseignements (art. 31 let. f LPA).

Dans ces circonstances, il ne sera pas donné suite à la réquisition de preuve du recourant.

3) a. Le 1er janvier 2019 est entrée en vigueur une modification de la loi sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr), devenue la LEI, et de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 (OASA - RS 142.201). Conformément à l'art. 126 al. 1 LEI, les demandes déposées avant le 1er janvier 2019 sont régies par l'ancien droit (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1075/2019 du 21 avril 2020 consid. 1.1), étant précisé que la plupart des dispositions de la LEI sont demeurées identiques.

b. Dans le cas d'espèce, le recourant a sollicité le renouvellement de son titre de séjour en décembre 2011, de sorte que la LEI et l'OASA dans leur teneur avant le 1er janvier 2019 s'appliquent, étant précisé que même si les nouvelles dispositions devaient s'appliquer, lesquelles sont restées pour la plupart identiques, cela ne modifierait rien à l'issue du litige compte tenu de ce qui suit.

4) Est litigieux le bien-fondé de la décision du 23 décembre 2019 de l'OCPM de refus de renouvellement de l'autorisation de séjour du recourant et le prononcé de son renvoi de Suisse, confirmée par arrêt du TAPI du 4 novembre 2020. Le recourant reproche au TAPI d'avoir statué en violation de l'art. 61 al. 1 let. b LPA, ainsi que des art. 42 et 50 al. 1 let a et b LEI.

La LEI et ses ordonnances d'exécution, en particulier l'OASA, règlent l'entrée, le séjour et la sortie de Suisse 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 al. 1 LEI), ce qui est le cas pour les ressortissants du Kosovo.

Selon l'art. 42 a. 1 LEI, 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.

Selon l'art. 50 al. 1 let. a LEI, après dissolution de la famille, le droit du conjoint à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité en vertu des art. 42 et 43 LEI subsiste si l'union conjugale a duré au moins trois ans et que l'intégration est réussie. Il s'agit de deux conditions cumulatives (ATF 140 II 289 consid. 3.5.3 ; 136 II 113 consid. 3.3.3).

La notion d'union conjugale de l'art. 50 al. 1 let. a LEI, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2018, ne se confond pas avec celle du mariage. Alors que celui-ci peut n'être plus que formel, l'union conjugale implique une vie conjugale effective, sous réserve des exceptions mentionnées à l'art. 49 LEI (ATF 137 II 345 consid. 3.1.2 ; 136 II 113 consid. 3.2). C'est donc la date de la fin de la communauté conjugale qui est déterminante pour calculer si la relation a duré trois ans, et non – le cas échéant – le moment où le divorce est prononcé (Cesla AMARELLE/Nathalie CHRISTEN, in Minh SON NGUYEN/

Cesla AMARELLE [éd.], Code annoté du droit de la migration, vol. II : LEI, 2017, ad art. 50 n. 10).

La période minimale de trois ans de l'union conjugale commence à courir dès le début de la cohabitation effective des époux en Suisse et s'achève au moment où ceux-ci cessent de faire ménage commun. Il n'est pas nécessaire que la vie commune des époux en Suisse ait eu lieu d'une seule traite (ATF 140 II 345 consid. 4.1 et références citées).

La limite légale de trois ans présente un caractère absolu et s'applique même s'il ne reste que quelques jours pour atteindre la durée de trente-six mois exigée par l'art. 50 al. 1 let. a LEI (ATF 137 II 345 consid. 3.1.3 p. 347 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_735/2010 du 1er février 2011 consid. 4.1 et 2C_711/2009 du 30 avril 2010 consid. 2.3.1 ; ATA/463/2013 du 30 juillet 2013). Il n'est pas nécessaire d'examiner la condition de la réussite de l'intégration lorsque l'union conjugale a duré moins de trois ans, les deux conditions étant cumulatives (arrêts du Tribunal fédéral 2C_352/2014 du 18 mars 2015 consid. 4 ; 2C_220/2014 du 4 juillet 2014 consid. 2.2 ; 2C_429/2013 du 12 juillet 2013 consid. 4.3 ; 2C_789/2010 du 31 janvier 2011 consid. 4.1 ; 2C_594/2010 du 24 novembre 2010 consid. 3.1 ; 2C_488/2010 du 2 novembre 2010 consid. 3.2 ; ATA/403/2015 précité ; ATA/444/2014 précité).

L'exigence du ménage commun prévue aux art. 42 à 44 n'est pas applicable lorsque la communauté familiale est maintenue et que des raisons majeures justifiant l'existence de domiciles séparés peuvent être invoquées (art. 49 LEI).

Le principe de l'intégration doit permettre aux étrangers dont le séjour est légal et durable de participer à la vie économique, sociale et culturelle de la Suisse (art. 4 al. 2 LEI ; ATF 134 II 1 consid. 4.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C.385/2016 du 4 octobre 2016 consid. 4.1).

Les autorités compétentes tiennent compte, en exerçant leur pouvoir d'appréciation, des intérêts publics, de la situation personnelle de l'étranger, ainsi que de son intégration (art. 96 al. 1 LEI).

5) En l'espèce, il n'est pas contesté que le recourant et son ex-femme, ressortissante suisse, se sont mariés le 15 septembre 2006 et qu'ils ont, depuis cette date, fait ménage commun jusqu'au 5 décembre 2008. Contrairement à ce que tente de faire valoir le recourant, ce n'est pas son incarcération qui a mis temporairement fin au ménage commun puisque qu'il a été arrêté pour la première fois plusieurs mois après la séparation des époux. Il ne peut donc être retenu que le recourant et son ex-épouse faisaient ménage commun pendant la durée de l'incarcération de l'intéressé.

De même, le recourant ne saurait être suivi lorsqu'il allègue que la relation de couple aurait repris ultérieurement. Certes, le recourant et son ex-épouse ont indiqué en avril 2010 avoir l'intention de faire perdurer la communauté familiale dès le retour du recourant à Genève. Il n'a toutefois pas été prouvé que cela fut finalement le cas. Les allégations imprécises du recourant n'ont pas permis d'établir à quelle date celui-ci est revenu à Genève, si les époux ont eu des contacts et, cas échéant, à quelle date la vie commune aurait repris puis quand leur séparation définitive aurait eu lieu, étant relevé que dès le début de l'année 2011, le recourant a eu une nouvelle compagne. À cela s'ajoute que Mme B_____ a indiqué à plusieurs reprises, les 8 mars et 9 juin 2011, que le couple s'était définitivement séparé le 5 décembre 2008, ce qui n'est contredit par aucun élément du dossier.

Il importe peu que le mariage ait perduré jusqu'en 2015 ou que les ex-époux aient eu la volonté de « faire perdurer la communauté familiale » ou de « poursuivre le mariage » si cela n'a finalement pas été concrétisé dans les faits, seules les années de ménage commun effectif étant à prendre en considération. Or, le recourant n'a produit aucune preuve permettant de retenir que la communauté familiale aurait repris ni pour quelle durée.

C'est ainsi à juste titre que tant l'OCPM que le TAPI ont considéré que la vie commune des époux s'était définitivement terminée le 5 décembre 2008, soit avant l'échéance du délai de trois ans. Dès lors que les conditions de l'art. 50 al. 1 let. a LEI sont cumulatives, il n'est pas nécessaire d'examiner si le recourant, même si son comportement a changé depuis sa dernière condamnation et qu'il est financièrement autonome, remplit la condition d'intégration.

Les griefs formulés par le recourant à cet égard sont ainsi infondés, de sorte que le recours formé contre le jugement du TAPI sur ce point sera rejeté.

6) Le recourant reproche également au TAPI d'avoir violé les art. 62 et 63 LEI.

a. L'autorisation d'établissement est octroyée pour une durée indéterminée et sans conditions (art. 34 al. 1 LEI). Elle peut être révoquée lorsque les conditions de l'art. 63 LEI sont remplies, étant précisé qu'est illicite toute révocation fondée uniquement sur des infractions pour lesquelles un juge pénal a déjà prononcé une peine ou une mesure mais a renoncé à prononcer une expulsion (art. 63 al. 2 LEI).

L'autorisation de séjour est, pour sa part, de durée limitée, mais peut être prolongée s'il n'existe aucun motif de révocation au sens de l'art. 62 al. 1 LEI.

Selon l'art. 51 al. 2 let. b LEI, les droits prévus aux art. 43, 48 et 50 LEI s'éteignent s'il existe des motifs de révocation au sens des art. 62 al. 1 et 63 LEI.

b. En l'espèce, si l'OCPM a relevé dans sa décision que le recourant avait fait l'objet de plusieurs condamnations pénales, il n'a pas fait application des art. 62 et

63 LEI puisque le recourant ne bénéficiait déjà plus d'une autorisation de séjour, qui était venue à échéance. Il s'agissait en effet pour l'OCPM de statuer uniquement sur le renouvellement de l'autorisation de séjour du recourant, ce dernier ne bénéficiant pas d'un permis d'établissement. L'OCPM s'est ainsi à juste titre limité à constater que le recourant ne bénéficiait pas du droit à son renouvellement puisque les conditions cumulatives de l'art. 50 LEI n'étaient pas remplies.

C'est par inadvertance que le TAPI, au lieu de constater que l'OCPM n'avait pas fait application des art. 62 et 63 LEI, a considéré qu'en tout état le recourant ne pouvait pas se prévaloir de l'art. 62 LEI qui était entré en vigueur le 1er octobre 2016, ce que le recourant ne remet pas en cause dans le cadre du présent recours.

Dès lors que la décision de l'OCPM n'est pas fondée sur les art. 62 et 63 LEI, mais uniquement sur la constatation de ce que le recourant ne remplissait pas les conditions de l'art. 50 LEI lui permettant de voir son permis de séjour renouvelé, le grief de la violation des dispositions précitées tombe à faux.

Dans ces circonstances, le jugement attaqué est conforme au droit et le recours sera également rejeté sous cet angle.

7) Enfin, le recourant fait valoir, pour la première fois dans le cadre du présent recours que son état de santé l'empêcherait manifestement d'être renvoyé puisqu'il nécessite des traitements spécifiques.

a. Selon l'art. 64 al. 1 let. c LEI, les autorités compétentes rendent une décision de renvoi ordinaire à l'encontre d'un étranger auquel une autorisation est refusée ou dont l'autorisation, bien que requise, est révoquée ou n'est pas prolongée après un séjour autorisé.

Le renvoi d'un étranger ne peut être ordonné que si l'exécution de celui-ci est possible, licite ou peut être raisonnablement exigée (art. 83 al. 1 LEI). Elle n'est pas raisonnablement exigible si elle met concrètement en danger l'étranger, par exemple en cas de nécessité médicale (art. 83 al. 4 LEI).

Selon la jurisprudence du Tribunal administratif fédéral, le cas est grave lorsque les troubles sont tels que, en l'absence de possibilité de traitement adéquat, l'état de santé de la personne concernée se dégraderait très rapidement au point de conduire, d'une manière certaine, à la mise en danger concrète de sa vie ou à une atteinte sérieuse, durable, et notablement plus grave de son intégrité physique. En ce qui concerne l'accès à des soins essentiels, celui-ci est assuré dans le pays de destination s'il existe des soins alternatifs à ceux prodigués en Suisse, qui tout en correspondant aux standards du pays d'origine sont adéquats à l'état de santé de l'intéressé, fussent-ils d'un niveau de qualité, d'une efficacité de terrain (ou clinique) et d'une utilité (pour la qualité de vie) moindres que ceux disponibles en

Suisse. En particulier, des traitements médicamenteux (par exemple constitués de génériques) d'une génération plus ancienne et moins efficaces, peuvent, selon les circonstances, être considérés comme adéquats. Hormis le critère qualitatif des soins, ceux-ci doivent de plus, en conformité avec le modèle vu auparavant et développé en matière de droits (sociaux et économiques) de l'homme, être accessibles géographiquement ainsi qu'économiquement et sans discrimination dans l'État de destination. Quoiqu'il en soit, lorsque l'état de santé de la personne concernée n'est pas suffisamment grave pour s'opposer, en tant que tel, au renvoi sous l'angle de l'inexigibilité, il demeure toutefois un élément à prendre en considération dans l'appréciation globale des obstacles à l'exécution du renvoi (Gregor T. CHATTON/Jérôme SIEBER, Le droit à la santé et à la couverture des soins des étrangers en Suisse, in Annuaire du droit de la migration 2019/2020, p. 155 et les références citées).

En tant que l'art. 83 al. 4 LEI est une disposition exceptionnelle, tenant en échec une décision d'exécution du renvoi, il ne saurait être interprété comme une norme qui comprendrait un droit de séjour lui-même induit par un droit général d'accès en Suisse à des mesures médicales visant à recouvrer la santé ou à la maintenir, au simple motif que les structures de soins et le savoir-faire médical dans le pays d'origine ou de destination de l'intéressé n'atteignent pas le standard élevé que l'on trouve en Suisse (ibid).

b. En l'espèce, le recourant fait valoir que son état de santé requiert des traitements spécifiques, de sorte qu'il ne peut être renvoyé. Le recourant a démontré avoir été opéré au service d'urologie au mois de décembre 2020 et devoir, à la suite de cette opération, rencontrer un médecin pour une consultation postopératoire fixée au 24 juin 2021.

Il n'a toutefois pas allégué, ni a fortiori démontré, dans sa réplique du 25 février 2021, que des complications seraient survenues à la suite de son opération, ni devoir suivre un traitement spécifique. Il n'est pas non plus démontré que la visite postopératoire ne pourrait pas être effectuée par un médecin du Kosovo spécialisé en urologie. Dès lors, rien ne permet d'inférer que les soins postopératoires dont pourrait avoir besoin le recourant ne pourraient pas lui être prodigués dans son pays d'origine.

Pour le surplus, l'allégation du recourant selon laquelle il n'aurait plus de liens étroits avec le Kosovo est en contradiction avec la déclaration qu'il a faite le 16 avril 2014 aux services de police du canton de Genève selon laquelle il rentrait chaque année au Kosovo pendant les fêtes, témoignant ainsi d’attaches dans son pays d’origine.

En conséquence, le recourant n'a pas été en mesure de se prévaloir d'un faisceau d'indices objectifs et concrets permettant de renverser la présomption selon laquelle l'exécution du renvoi vers le Kosovo est raisonnablement exigible

(art. 83 al. 4 et 5 LEI ; arrêt du Tribunal administratif fédéral D-1282/2020 du 25 mars 2020 consid. 5.3.4).

8) Mal fondé, le recours sera ainsi rejeté.

9) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS

LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 9 décembre 2020 par Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 4 novembre 2020 ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de CHF 400.- à la charge de Monsieur A_____ ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

dit que les éventuelles voies de recours contre le présent arrêt, les délais et conditions de recevabilité qui leur sont applicables, figurent dans la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), dont un extrait est reproduit ci-après. Le mémoire de recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Catarina Monteiro Santos, avocate du recourant, à l'office cantonal de la population et des migrations, au Tribunal administratif de première instance, ainsi qu'au secrétariat d'État aux migrations.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, Mme Landry-Barthe, M. Verniory juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :	la présidente siégeant :
J. Balzli	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.