

A1 21 21

A2 21 10

**ARRÊT DU 1<sup>ER</sup> DECEMBRE 2021**

**Tribunal cantonal du Valais**

**Cour de droit public**

Composition : Christophe Joris, président, Thomas Brunner et Jean-Bernard Fournier, juges, Elodie Cosandey, greffière,

**en la cause**

X \_\_\_\_\_, recourante, représentée par Maître Viviane Barras

**contre**

**CONSEIL D'ETAT DU VALAIS**, 1951 Sion, autorité attaquée

(Police des étrangers)

recours de droit administratif contre la décision du 9 décembre 2020

## Faits

A. X \_\_\_\_\_, ressortissante kenyane née le xxx 1976, a épousé le 14 mars 2011, A \_\_\_\_\_, ressortissant suisse né le xxx 1955. Elle l'a ensuite rejoint le 10 juin 2014 et a été mise au bénéfice d'une autorisation de séjour au titre du droit au regroupement familial, régulièrement prolongée jusqu'au 9 juin 2017. De leur union sont issus B \_\_\_\_\_, né le xxx 2006, et C \_\_\_\_\_, né le xxx 2009, tous deux de nationalité suisse.

Dans le cadre d'une procédure de mesures protectrices de l'union conjugale, le Tribunal du district de Sierre a, en audience du 9 mars 2017, homologué, à titre provisionnel, la transaction passée entre X \_\_\_\_\_ et A \_\_\_\_\_ les autorisant à vivre séparés, attribuant le logement familial ainsi que la garde des enfants à l'époux et ordonnant l'administration d'une enquête sociale par l'Office pour la protection de l'enfant (OPE). Selon le rapport de l'OPE du 6 octobre 2017, il paraissait dans l'intérêt des enfants, notamment, que le droit de visite de X \_\_\_\_\_ s'exerce au sein de l'association Point Rencontre, en principe deux samedis par mois à raison d'une heure en présence d'une tierce personne, qu'une mesure de curatelle au sens de l'article 308 al. 1 et 2 du code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC ; RS 210) soit instaurée en faveur des enfants et qu'après trois visites, un bilan soit effectué afin d'élargir ou non le droit de visite, l'idée étant que l'exercice de ce dernier au Point Rencontre soit transitoire. Le 28 novembre 2017, le Tribunal du district de Sierre a ratifié la convention de mesures protectrices de l'union conjugale entre les deux époux, confirmant la vie séparée, l'attribution du logement familial et de la garde des enfants au père ainsi que la mise en place des mesures proposées par l'OPE. Il a également constaté qu'aucune contribution d'entretien en faveur des enfants ne pouvait être mise à la charge de la mère, laquelle n'était pas en mesure de couvrir ses propres besoins vitaux. Il en allait de même de A \_\_\_\_\_, qui ne disposait pas des ressources financières pour contribuer à l'entretien de son épouse, après avoir assumé l'entretien de ses enfants, sans porter atteinte à son minimum vital.

Depuis son entrée en Suisse, X \_\_\_\_\_ n'a exercé aucune activité lucrative. A la suite de la séparation avec son époux, elle a été hospitalisée à l'hôpital de D \_\_\_\_\_ du 9 mars 2017 au 1<sup>er</sup> juin 2017. Elle s'est ensuite trouvée en incapacité de travail à 100 % du 1<sup>er</sup> juillet 2017 au 31 décembre 2017. Dès sa sortie d'hôpital le 1<sup>er</sup> juin 2017, elle a été mise au bénéfice de prestations de l'aide sociale. Toutefois, aucune poursuite n'avait été engagée contre elle et elle n'avait pas non plus délivré d'acte de défaut de

biens. Sur le plan pénal, elle avait déposé une plainte pénale à l'encontre de son époux le 26 octobre 2016 pour injures, avant de la retirer en séance de conciliation le 30 janvier 2017, ce qui avait mené au classement de la procédure le 7 mars 2017.

**B.** Compte tenu de la séparation du couple, le service de la population et des migrations (SPM) a requis, le 27 juin 2017, l'audition de A \_\_\_\_\_ et de X \_\_\_\_\_ avant de se prononcer sur la prolongation de l'autorisation de séjour de cette dernière. A \_\_\_\_\_ a été entendu par la police municipale de E \_\_\_\_\_ le 11 août 2017 et sa femme le 25 suivant. Lors de son audition, X \_\_\_\_\_ a déclaré que le couple connaissait des problèmes depuis leur rencontre au Kenya, relatant plusieurs épisodes d'abus physiques et psychologiques, et que cela faisait longtemps qu'elle voulait se séparer. C'était à la suite de la plainte pour injures qu'elle avait déposée à l'endroit de son mari que ce dernier avait entamé les démarches visant la séparation. Il ressortait également de cette entrevue que ses enfants ne voulaient pas la voir pour l'instant, qu'ils l'insultaient et que c'était leur père qui s'occupait de leur préparer à manger et de les amener à l'école. Pour le reste, elle a expliqué souffrir de dépression, mais souhaiter apprendre le français et trouver un travail. Elle suivait d'ailleurs des cours de langue. Quant à A \_\_\_\_\_, il a évoqué des premiers conflits dès l'année 2012, puis une plainte pénale pour violence conjugale à son encontre que sa femme avait finalement retirée. Tous deux s'accordaient sur l'absence d'espoir de reprise de la vie commune. A \_\_\_\_\_ a toutefois ajouté espérer que le permis de séjour de sa femme soit renouvelé pour le bien des enfants.

Sur le vu du dossier en sa possession, le SPM a informé X \_\_\_\_\_, par courrier du 23 janvier 2018, de son intention de refuser de prolonger son autorisation de séjour, la vie commune au sens de l'article 50 al. 1 let. a de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr ; RS 142.20) ayant duré moins de trois ans. Il l'a invitée à formuler ses observations dans les dix jours.

Dans sa détermination du 30 janvier 2018, X \_\_\_\_\_ a notamment allégué être en couple et avoir vécu à l'étranger avec son mari depuis 1999, avant leur mariage en 2011 puis leur arrivée en Suisse en juin 2014, estimant que leurs années de vie commune avant et après le mariage devaient être prises en compte, de même que les violences conjugales, d'abord physiques puis psychiques, qu'elle avait subies. Elle a expliqué avoir développé un état dépressif important qui l'avait amenée à faire une tentative de suicide, le 22 novembre 2015, par l'ingestion de plusieurs médicaments. Après un séjour, jusqu'au 24 novembre 2015, à l'hôpital de Sion, elle était retournée vivre auprès de son époux, mais la situation du couple ne s'était pas améliorée. A la suite de la séparation

en mars 2017, elle avait dû être hospitalisée durant 3 mois à D \_\_\_\_\_ en raison d'un risque suicidaire élevé et poursuivait, depuis sa sortie, un traitement psychothérapeutique. Enfin, elle a invoqué la protection de sa relation avec ses enfants. Elle a notamment déposé plusieurs certificats médicaux ainsi que le procès-verbal d'audience du 28 novembre 2017 attestant des modalités d'exercice de son droit de visite.

**C.** Par décision du 5 février 2018, le SPM a refusé de prolonger l'autorisation de séjour de X \_\_\_\_\_ et a ordonné son renvoi pour le 15 mars 2018. En substance, il a retenu que le couple n'avait pas formé une communauté conjugale d'au moins trois ans en Suisse au moment de sa dissolution, l'article 50 al. 1 let. a LEtr ne trouvant donc pas application. Par ailleurs, il n'existait pas de raisons personnelles majeures justifiant la poursuite du séjour dans notre pays, aucun élément au dossier ne faisant apparaître que les violences conjugales évoquées revêtaient une intensité telle qu'elles empêchaient la poursuite de la vie commune. Enfin, elle ne pouvait pas se prévaloir d'un lien familial particulièrement fort avec ses enfants, puisque, d'un point de vue économique, elle émargeait à l'aide sociale et que, sous l'angle affectif, elle ne disposait pas d'un droit de visite usuel, étant donné que celui-ci s'exerçait dans un Point Rencontre. De plus, un retour au Kenya pouvait raisonnablement être exigé et elle pourrait maintenir des contacts réguliers avec ses enfants par téléphone, lettre, messages électroniques ou au cours de séjours touristiques.

**D.** Le 7 mars 2018, X \_\_\_\_\_ a déposé un recours auprès du Conseil d'Etat contre le prononcé du SPM. Elle a pris les conclusions suivantes :

- « 1. La décision du service de la population et des migrations du 5 février 2018 est annulée.
2. L'autorisation de séjour de [X \_\_\_\_\_] est renouvelée.
3. La recourante est mise au bénéfice de l'assistance judiciaire.
4. Les frais sont mis à la charge de l'Etat du Valais.
5. Une indemnité équitable est accordée à la recourante pour ses dépens. »

Dans son recours administratif, elle a d'abord invoqué une violation de l'article 42 al. 2 LEtr, dans la mesure où le SPM n'avait pas analysé la possibilité d'un regroupement familial inversé avec ses deux enfants. Elle a ensuite critiqué l'application de l'article 50 al. 1 let. a LEtr, dès lors que tant la durée du mariage que de la vie commune était supérieure à trois ans et que l'arrivée en Suisse des époux moins de trois ans avant la séparation ne pouvait lui être reprochée. Elle a également estimé que, contrairement à l'avis de l'autorité précédente, il existait des raisons personnelles majeures sous différents aspects, à savoir les violences conjugales qu'elle avait subies, son état de santé

précaire, le maintien des liens familiaux avec ses enfants ainsi qu'une impossibilité de retourner vivre dans son pays d'origine, où elle était déconnectée de tout réseau social et professionnel. Enfin, elle a soutenu que le droit de visite restreint qui lui avait été accordé était transitoire et avait été adopté dans le contexte particulier d'une séparation très difficile. Il serait amené à évoluer rapidement et un renvoi entraverait définitivement ses relations familiales en violation de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH ; RS 0.101). A l'appui de son recours, elle a notamment déposé un résumé de son séjour hospitalier du 22 novembre 2015 au 24 suivant, une décision du 6 décembre 2017 de l'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte (APEA) instituant sur ses enfants une curatelle éducative et de surveillance des relations personnelles au sens de l'article 308 al. 1 et 2 CC ainsi qu'un rapport de l'OPE du 2 mars 2018 constatant que les visites avec ses enfants se passaient bien, que ces derniers entretenaient de bons liens avec leur mère et étaient dans l'attente de la revoir.

Par écriture du 16 mars 2018, le SPM a déposé son dossier et proposé de rejeter le recours.

X \_\_\_\_\_ a consulté le dossier de la cause le 17 avril 2018 et a formulé des observations complémentaires le 20 avril 2018. Elle a relevé, en particulier, que tant son époux que les autorités de protection de l'enfant en charge de la situation affirmaient que sa présence auprès de ses enfants était nécessaire à leur bon développement, si bien qu'il était impératif qu'elle puisse demeurer en Suisse. A cela s'ajoutait que son comportement avait toujours été exemplaire.

Par courrier du 26 avril 2018, le SPM s'est contenté de renvoyer à sa décision, estimant qu'il n'y avait pas d'éléments nouveaux déterminants.

Le 7 novembre 2019, X \_\_\_\_\_ a fait valoir que, depuis le début de l'année 2019, elle voyait ses enfants un samedi après-midi sur deux à son domicile, ce qui lui avait permis de reconstruire des liens affectifs forts avec eux. Cette nouvelle organisation avait été constatée dans un rapport du 1<sup>er</sup> février 2019 de l'OPE ainsi que dans la décision du 9 avril 2019 de l'APEA. Son mari l'informait régulièrement des rendez-vous des enfants, ce qui lui permettait d'être impliquée directement dans leur éducation. Elle n'avait plus de traitement médicamenteux ni de suivi thérapeutique depuis avril 2018 et, ayant suivi assidûment des cours de français, elle communiquait désormais aisément et de manière fluide dans cette langue, ce qui devrait lui permettre de mettre toutes les chances de son côté pour trouver un emploi dès que son permis de séjour serait renouvelé. Elle a

également allégué être bien intégrée, avoir des amis et être appréciée par son voisinage. Par courrier du 11 novembre 2019, elle a transmis un bilan de situation établi par l'OPE le 21 octobre 2019. Il ressortait de ce dernier que l'organisation était respectée, que l'exercice du droit de visite se passait bien et que le père tenait la mère informée des suivis et activités des enfants. Par ailleurs, il avait été diagnostiqué chez l'aîné un trouble du spectre autistique (TSA) et un réseau ambulatoire conséquent avait été mis en place avec un suivi en psychomotricité, un suivi thérapeutique, un accompagnant avec la structure TSA et une enseignante spécialisée, dans le but de le préparer à la rentrée prochaine au cycle d'orientation.

Se déterminant le 15 novembre 2019 sur ces nouveaux éléments, le SPM a retenu que la mère ne disposait toujours pas d'un droit de visite usuel sur ses enfants et que, par conséquent, le critère des liens affectifs particulièrement forts n'était pas rempli.

Par courrier du 22 juin 2020, X \_\_\_\_\_ a exposé qu'elle voyait ses enfants plus régulièrement, qu'elle s'entendait de mieux en mieux avec son mari quant à l'organisation des relations personnelles et qu'elle allait déménager, dès le mois de septembre 2020, dans un appartement plus spacieux, à proximité immédiate de celui que son mari partageait avec leurs enfants, afin que ces derniers puissent lui rendre des visites spontanées dès qu'ils le souhaiteraient. Pour attester ces éléments, elle a joint une correspondance de l'OPE du 9 juin 2020 selon laquelle, en sus du droit de visite arrêté, les enfants voyaient leur mère à leur convenance et qu'il était prévu qu'ils passent certaines nuits chez elle dès qu'elle aurait déménagé. Le 8 juillet 2020, elle a encore déposé un courrier que l'OPE avait adressé à l'APEA le jour précédent, lequel indiquait que son nouvel appartement serait un 4 pièces et demie, que ses deux fils y auraient chacun une chambre pour y dormir et que les nouvelles modalités de visites pourraient s'appliquer dès le déménagement.

Le 27 août 2020, X \_\_\_\_\_ a expliqué que son époux venait d'être hospitalisé durant une semaine et demie, après que leurs enfants l'aient retrouvé inconscient, et qu'elle avait pu prendre en charge ces derniers pendant ce laps de temps.

Par courrier du 2 septembre 2020, le SPM a maintenu sa position, constatant que X \_\_\_\_\_ ne disposait toujours pas d'un droit de visite usuel, que ce dernier était exercé sur la base d'une curatelle de surveillance des relations personnelles et qu'aucune contribution à l'entretien des enfants n'était versée.

Le 8 octobre 2020, X \_\_\_\_\_ a contesté l'appréciation du SPM, exposant notamment que cela faisant plusieurs mois qu'elle voyait ses enfants bien plus régulièrement que ce qui avait été prévu dans la décision de l'APEA et que l'OPE n'intervenait plus dans l'exercice du droit de visite. Vivant désormais dans l'appartement en dessous de celui de son mari, elle profitait de ses fils de manière presque quotidienne. En outre, aussitôt qu'elle aurait récupéré son permis de séjour, elle comptait déployer tous ses efforts pour se sortir de la situation financière particulièrement délicate dans laquelle elle se trouvait. A l'appui de ces déclarations, elle a déposé le bilan de situation de l'OPE du 11 septembre 2020 proposant la levée des mesures de protection ainsi que le courrier de cette autorité du 28 septembre 2020 attestant que le changement précédemment évoqué était effectif et que les enfants rencontraient désormais leur mère selon un droit de visite usuel, soit un week-end sur deux, quelques jours pendant les vacances scolaires et selon entente entre les parents.

Le SPM a répondu le 15 octobre 2020 que X \_\_\_\_\_ ne pouvait toujours pas se prévaloir d'une relation économique étroite avec ses enfants, puisqu'elle émargeait encore à l'aide sociale, ce depuis plus de trois ans, et qu'aucun indice ne permettait d'aboutir à la conclusion que sa situation économique pourrait concrètement s'améliorer prochainement.

Par courrier du 26 octobre 2020, X \_\_\_\_\_ a produit la correspondance du 21 octobre 2020 de l'APEA mettant en exergue que, sauf détermination contraire du père, le droit de visite prévalant actuellement, soit un week-end sur deux, la moitié des vacances scolaires, une semaine durant les vacances de Noël et une semaine durant les vacances de Pâques serait formalisé dans une décision.

**E.** Par décision du 9 décembre 2020, expédiée le 11 suivant, le Conseil d'Etat a rejeté le recours administratif et la requête d'assistance judiciaire. Après avoir constaté que l'article 42 al. 2 LEtr ne trouvait pas application, étant donné que X \_\_\_\_\_ n'était pas titulaire d'une autorisation de séjour durable délivrée par un État avec lequel la Suisse avait conclu un accord sur la libre circulation des personnes, il a expliqué que la limite de trois ans de vie commune au sens de l'article 50 al. 1 let. a LEtr était absolue et qu'elle commençait à courir uniquement dès le début de la cohabitation effective des époux en

Suisse, seules les années de mariages étant déterminantes. Comme il n'était pas contesté que la cohabitation en Suisse des époux avait commencé le 10 juin 2014 et que la séparation était intervenue le 9 mars 2017, sans espoir de réconciliation, ce critère de durée n'était pas rempli. Concernant la question des raisons personnelles majeures, le Conseil d'Etat a d'abord estimé que les éléments au dossier n'étaient pas suffisants au regard des exigences posées par la jurisprudence pour attester de violences psychiques d'une intensité et d'une constance particulière. L'état de santé de X \_\_\_\_\_ s'était, par ailleurs, amélioré, puisqu'elle n'avait plus besoin de traitement médicamenteux ni de suivi psychologique, et ne pouvait dès lors être considéré comme précaire. Quant à sa réintégration dans son pays d'origine, elle n'apparaissait pas compromise, étant donné qu'elle y avait vécu jusqu'à l'âge de 26 ans et y était retournée pour rendre visite à sa famille.

Relativement à la protection de sa vie privée et familiale, X \_\_\_\_\_ disposait de l'autorité parentale sur ses enfants, de nationalité suisse, âgés de 11 et 13 ans. Toutefois, si on pouvait admettre, sur la base d'indices mais non de certitudes, qu'elle serait amenée à disposer d'un droit de visite usuel à court terme et que la condition des relations étroites et effectives d'un point de vue affectif pourrait être admise, elle ne pouvait pas se prévaloir de relations étroites et effectives particulièrement fortes d'un point de vue économique. En effet, son absence de revenu ne lui avait jamais permis de s'assumer financièrement ni de s'acquitter d'une contribution d'entretien en faveur de ses enfants. Elle n'avait jamais cherché activement un emploi stable et n'avait donc pas mis tout en œuvre pour s'affranchir de l'aide sociale et subvenir aux besoins de sa famille. A cela s'ajoutait que sa dépendance à l'aide sociale depuis le 1<sup>er</sup> juin 2017 ne lui permettait pas de se targuer d'un comportement irréprochable. Finalement, la distance entre la Suisse et le pays d'origine ne suffisait pas pour s'opposer au renvoi et ce dernier apparaissait proportionné.

**F.** Le 29 janvier 2021, X \_\_\_\_\_ a formé un recours de droit administratif auprès de la Cour de céans. Elle a pris les conclusions suivantes :

« A titre préjudiciel :

1. La requête d'assistance judiciaire totale déposée par [X \_\_\_\_\_] est admise.
2. Me Viviane Barras, avocate à Sierre, est désignée avocate d'office de [X \_\_\_\_\_].
3. Le présent recours a effet suspensif, de sorte que [X \_\_\_\_\_] ne soit pas expulsée de Suisse.

Principalement :

4. Le présent recours est admis.

5. La décision rendue le 9 décembre 2020 par le Conseil d'Etat du Canton du Valais est annulée, annulant ainsi la décision du 5 février 2018 par le Service de la population et des migrations de canton du Valais.
6. [X \_\_\_\_\_] est autorisée à rester en Suisse jusqu'à l'obtention de son permis de séjour.
7. Le dossier est renvoyé au SPM afin que l'autorisation de séjour de [X \_\_\_\_\_] soit renouvelée.
8. Tous les frais de procédure et de jugement ainsi qu'une équitable indemnité de dépens en faveur de [X \_\_\_\_\_] sont mis à la charge de l'Etat du Valais. ».

Dans son recours, X \_\_\_\_\_ a sollicité l'administration de différents moyens de preuve, à savoir l'édition du dossier de la cause auprès du Conseil d'Etat, l'édition des rapports d'intervention de la police au domicile conjugal, l'édition du dossier xxx par le Ministère public, son interrogatoire ainsi que les auditions de son époux et de l'intervenante en protection de l'enfance.

A la forme, elle s'est d'abord plainte d'un déni de justice sous plusieurs aspects. En effet, l'autorité n'avait traité la question de l'assistance judiciaire qu'après avoir statué sur le fond du dossier. Celui-ci avait, au surplus, souffert d'un retard injustifié, la cause ayant été jugée deux ans et neuf mois après l'introduction du recours seulement. Enfin, l'autorité n'avait pas tenu compte et ne s'était pas prononcée sur les déclarations relatives aux violences conjugales au sein du couple, alors que cela était propre à établir que la poursuite du séjour en Suisse s'imposait pour des raisons personnelles majeures. Au fond, elle a invoqué l'arbitraire dans l'établissement des faits ainsi qu'une violation de l'article 50 al. 1 let. b et al. 2 LEtr, l'autorité n'ayant pas apprécié correctement les preuves, non seulement quant aux violences domestiques évoquées, mais également en ce qui concernait l'existence d'une relation affective étroite et effective avec les enfants. Sous l'angle du respect de la vie privée et familiale au sens de l'article 8 CEDH, elle bénéficiait désormais de la garde alternée sur ses enfants, ce qui avait été constaté dans une décision du 5 novembre 2020 de l'APEA. Ainsi, sa situation aurait dû être analysée à l'aune de la jurisprudence relative au regroupement familial inversé lorsque le parent à l'autorité parentale et la garde sur un enfant de nationalité suisse. A cet égard, il était tout à fait inadmissible d'exiger des enfants de quitter la Suisse et leur père, pour respecter le droit de garde alternée de leur mère. Elle n'avait jamais adopté de comportement illégal et n'avait émarginé à l'aide sociale qu'en raison de sa séparation et du non-renouvellement de son permis de séjour. Dès lors, elle pourrait remédier à cette situation dès la régularisation de son statut.

Parallèlement à son recours de droit administratif, X \_\_\_\_\_ a introduit, le même jour, une demande de révision auprès du Conseil d'Etat, compte tenu de la décision du 5 novembre 2020 de l'APEA constatant l'instauration d'une garde alternée et la fin de la

curative éducative et de surveillance des relations personnelles au sens de l'article 308 al. 1 et 2 CC.

Le 3 février 2021, la Cour de céans a suspendu la cause jusqu'à droit connu sur le sort définitif réservé à la procédure pendante devant le Conseil d'Etat. Par décision du 21 avril 2021, cette autorité a déclaré la demande de reconsidération déposée le 29 janvier 2021 irrecevable, au motif qu'elle relevait de la procédure extraordinaire alors que la procédure de recours ordinaire était toujours pendante et portait sur un argumentaire similaire.

Par courrier du 8 juillet 2021, X \_\_\_\_\_ a indiqué maintenir son recours de droit administratif du 29 janvier 2021 et a sollicité l'édition du dossier de la demande de reconsidération par le Conseil d'Etat. Le 9 août suivant, elle a déposé, notamment, son décompte de prestations d'aide sociale au 31 juillet 2021, lequel faisait état d'un solde de 83 576 fr. 80 ainsi que deux certificats médicaux concernant son fils aîné.

Le 11 août 2021, le Conseil d'Etat a déposé son dossier complet (contenant celui du SPM) ainsi que celui de la demande de reconsidération. Il s'est référé aux motifs de sa décision et a proposé le rejet du recours sous suite de frais et dépens. Dans sa détermination du 26 juillet 2021, le SPM a fait de même, estimant que le recours ne contenait aucun élément nouveau déterminant.

Le 17 août 2021, la Cour de céans a informé X \_\_\_\_\_ que, sauf avis contraire de sa part dans les 10 jours, l'instruction de la cause semblait être complète. L'intéressée a renoncé à faire valoir des remarques complémentaires.

### **Considérant en droit**

1. Le recours est recevable (art. 72, 78 let. a, 79a let. c, 80 al. 1 let. a-c, 44, 46 et 48 de la loi du 6 octobre 1976 sur la procédure et la juridiction administratives – LPJA ; RS/VS 172.6), hormis sa conclusion n° 3 puisque la loi prévoit un effet suspensif automatique (art. 80 al. 1 let. d et 51 al. 1 LPJA) et que le Conseil d'Etat ne l'a ici pas retiré. La recourante peut donc, comme elle l'a d'ailleurs fait, demeurer en Suisse durant la présente procédure de recours (Bouchat, L'effet suspensif en procédure administrative, Bâle 2015, n. 1056 p. 387).

2. A titre de moyens de preuve, la recourante a requis l'édition du dossier de la cause auprès du Conseil d'Etat, l'édition des rapports d'intervention de la police au domicile conjugal, l'édition du dossier xxx par le Ministère public, son interrogatoire ainsi que les auditions de son époux et de l'intervenante en protection de l'enfance.

2.1 La procédure administrative, en particulier celle du droit des étrangers (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_781/2017 du 4 juin 2018, consid. 3.2), est en principe écrite et le recourant n'a pas le droit inconditionnel à faire valoir son point de vue par oral (arrêt du Tribunal fédéral 8C\_628/2020 du 11 mai 2021 consid. 2.2 ; Thierry Tanquerel, Manuel de droit administratif, 2<sup>e</sup> éd. 2018, n. 1537 et 1539, p. 522).

Le droit d'être entendu garanti par l'article 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. ; RS 101) comprend notamment le droit pour l'intéressé de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision soit prise touchant sa situation juridique, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou, à tout le moins, de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 145 I 167 consid. 4.1). L'autorité peut mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que ces dernières ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_638/2020 du 17 juin 2021 consid. 2.1). En particulier, le droit d'être entendu ne comprend pas le droit d'être entendu oralement, ni celui d'obtenir l'audition de témoins (ATF 140 I 68 consid. 9.6.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_628/2020 précité consid. 2.2) ; l'autorité de jugement peut ainsi renoncer à citer des témoins si elle peut dénier à ces témoignages une valeur probante décisive pour le jugement (arrêt du Tribunal fédéral

2C\_922/2018 du 13 mai 2019 consid. 5.2.1 ; ATF 130 II 425 consid. 2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_850/2014 du 10 juin 2016 consid. 6.1, non publié in ATF 142 II 388).

**2.2** En l'occurrence, s'agissant de la requête tendant à procéder à son interrogatoire, la recourante a pu s'exprimer à maintes reprises par écrit, en particulier dans ses observations du 30 janvier 2018, dans son recours administratif du 7 mars 2018, dans les écritures des 20 avril 2018, 7 et 11 novembre 2019, 22 juin 2020, 8 juillet 2020, 27 août 2020, 8 octobre 2020 et 26 octobre 2020, dans le recours de droit administratif du 29 janvier 2021 ainsi que dans la correspondance du 8 juillet 2021. Elle a par la suite renoncé à déposer une nouvelle détermination dans le délai imparti par la Cour de céans le 17 août 2021. Or, un recourant ne peut pas prétendre à une audition orale au lieu d'une détermination écrite à laquelle il a renoncé (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_1011/2016 du 21 mars 2017 consid. 3.2). L'interrogatoire de l'intéressée est donc superflu.

Relativement aux auditions de son époux et de l'intervenante en protection de l'enfance ainsi qu'à l'édition des rapports d'intervention de la police au domicile conjugal et du dossier du Ministère public, ces moyens de preuve n'apparaissent pas décisifs et ne sont pas de nature à influencer sur la décision à rendre, la situation personnelle de la recourante étant suffisamment établie par les actes de la cause. Sur ce point, l'on peut encore relever que, si elle estimait absolument indispensable de faire connaître le point de vue de certaines personnes, il lui était loisible de déposer des déclarations écrites provenant des intéressés, car la maxime inquisitoire ne dispense pas les parties de collaborer étroitement à l'établissement des faits (arrêts du Tribunal fédéral 1C\_464/2019 du 5 décembre 2019 consid. 4.1 et 1C\_296/2018 du 16 octobre 2018 consid. 2.1).

Quant aux dossiers du SPM et du Conseil d'Etat, ils ont été produits le 11 août 2021. La requête de la recourante est donc, sur ce point, satisfaite (art. 80 al. 1 let. d, 56 al. 1 et 17 al. 2 LPJA).

**3.** Dans un premier grief de nature formel, la recourante se plaint d'un déni de justice en violation de l'article 29 al. 1 Cst., compte tenu du fait que le Conseil d'Etat n'avait traité la question de l'assistance judiciaire qu'après avoir statué sur le fond du dossier, ce qu'il n'avait pas fait dans un délai raisonnable et en omettant de se prononcer sur les déclarations relatives aux violences conjugales au sein du couple.

**3.1.1** Aux termes de l'article 29 al. 1 Cst., toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit jugée dans un délai raisonnable. Cette disposition consacre le principe de la célérité ou, en d'autres termes, prohibe le retard

injustifié à statuer. Selon la jurisprudence, il appartient au justiciable, en application du principe de la bonne foi (art. 5 al. 3 Cst.), d'entreprendre ce qui est en son pouvoir pour que l'autorité fasse diligence, que ce soit en l'invitant à accélérer la procédure ou en recourant, le cas échéant, pour retard injustifié, car il serait contraire à ce principe qu'un justiciable puisse valablement soulever ce grief devant l'autorité de recours, alors qu'il n'a entrepris aucune démarche auprès de l'autorité précédente afin de remédier à cette situation (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_477/2020 du 17 juillet 2020 consid. 3.1). En outre, dès que l'autorité a statué, le justiciable perd en principe tout intérêt juridique à faire constater un éventuel retard à statuer (*ibidem* et les références, notamment arrêts du Tribunal fédéral 2C\_401/2018 du 17 septembre 2018 consid. 8.1 et 2D\_4/2018 du 12 juin 2018 consid. 8.1).

**3.1.2** Selon la jurisprudence (ATF 142 II 154 consid. 4.2), l'autorité qui ne traite pas un grief relevant de sa compétence, motivé de façon suffisante et pertinent pour l'issue du litige, commet un déni de justice formel proscrit par l'article 29 al. 1 Cst. De même, la jurisprudence a déduit du droit d'être entendu de l'article 29 al. 2 Cst. l'obligation pour l'autorité de motiver sa décision, afin que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (ATF 142 I 135 consid. 2.1). La motivation d'une décision est suffisante lorsque l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé son raisonnement. L'autorité ne doit toutefois pas se prononcer sur tous les moyens des parties ; elle peut se limiter aux questions décisives (ATF 142 II 154 consid. 4.2).

**3.2** En l'espèce, les autorités précédentes ayant toutes deux statué, on ne voit pas que la recourante puisse justifier d'un intérêt actuel à voir son grief de déni de justice tranché. En tout état cause, si le délai mis par le Conseil d'Etat, qui a statué le 9 décembre 2020 sur une demande déposée le 7 mars 2018, peut effectivement paraître long, force est de constater que l'instruction de la cause n'est pas demeurée au point mort. En effet, la recourante a régulièrement déposé de nouvelles déterminations accompagnées de pièces tendant à démontrer l'évolution de sa relation avec ses enfants, ce qui a donné lieu à plusieurs échanges d'écritures, le dernier ayant été clos le 3 novembre 2020, soit à peine un mois avant le prononcé contesté. A cela s'ajoute que la recourante a pu bénéficier de l'effet suspensif du recours pour rester en Suisse et développer sa relation avec ses enfants, laquelle a pu, selon ses propres dires, se modifier favorablement. Elle est, dès lors, malvenue de se plaindre de la durée excessive de la procédure.

S'agissant de la demande d'assistance judiciaire, la précédente mandataire de la recourante avait effectivement informé le Conseil d'Etat, par courrier du 31 juillet 2019,

de la résiliation du mandat et avait déposé sa note de frais et honoraires afin qu'il soit statué sur l'assistance judiciaire. La nouvelle mandataire de la recourante a ensuite réitéré la demande d'assistance judiciaire le 7 novembre 2019 et a déposé, par la suite ses propres décomptes. Toutefois, la recourante ne s'est jamais formellement plainte du fait que cette question n'avait pas déjà fait l'objet d'une décision séparée, ni enjoint l'autorité à faire diligence à cet égard. Elle ne soutient pas non plus qu'elle aurait renoncé à procéder, si elle avait su que cette demande serait rejetée. Celle-ci a finalement été tranchée avec le recours dans le cadre de la procédure principale. Ce mode de faire est admissible (ACDP A1 21 39 du 28 septembre 2021 consid. 6.3). Son rejet a été motivé, bien que sommairement, dans le respect des prescriptions de l'article 29 al. 2 Cst. L'on ne décèle donc pas en quoi l'autorité précédente aurait commis un déni de justice sur ce point. Au surplus, un renvoi de l'affaire à l'autorité précédente pour le seul motif qu'elle n'a pas statué plus tôt sur l'assistance judiciaire constituerait une vaine formalité, ce qui ne ferait que rallonger la durée de la procédure.

Relativement aux allégations de violences conjugales, le Conseil d'Etat a mentionné brièvement la plainte pénale dans la partie « faits » de sa décision, puis, tout en donnant plus de détails sur celles-ci, il a expliqué, au considérant 6.2.2, les raisons pour lesquelles il estimait que les affirmations de la recourante n'avaient pas été suffisamment prouvées. Ainsi, contrairement à l'avis de la recourante, le grief a bien été traité par l'autorité.

Il résulte de ce qui précède que la recourante ne saurait se plaindre céans d'un déni de justice ou d'un retard injustifié à statuer de la part du Conseil d'Etat. Mal fondé, le grief est rejeté.

**4.** Au fond, la recourante invoque, notamment, une violation de l'article 50 al. 1 let. b et al. 2 LEtr (intitulée, depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2019, loi fédérale sur les étrangers et l'intégration et abrégée LEI), estimant que sa situation a été mal appréciée par l'autorité précédente et qu'elle remplit le critère des raisons personnelles majeures.

**4.1.1** Vu l'article 126 al. 1 LEI, la cause est à juger selon l'ancien droit. Dans la teneur qu'il avait selon celui-ci, l'article 50 al. 1 let. b et al. 2 LEtr permet au conjoint étranger de demeurer en Suisse après la dissolution de l'union conjugale, lorsque la poursuite de son séjour s'impose pour des raisons personnelles majeures. Des raisons personnelles majeures au sens de l'article 50 al. 1 let. b LEtr peuvent découler d'une relation digne de protection avec un enfant qui a le droit de séjourner en Suisse (ATF 143 I 21 consid. 4.1 ; ATF 139 I 315 consid. 2.1). Pour déterminer si tel est le cas, il faut examiner la situation dans son ensemble, en tenant compte de la jurisprudence rendue en

application de l'article 8 CEDH (que la recourante invoque du reste expressément), les raisons personnelles majeures au sens de l'article 50 al. 1 let. b LEtr ne pouvant être comprises de manière plus restrictive que les droits découlant de l'article 8 CEDH (ATF 143 I 21 consid. 4.1; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_276/2021 du 28 juin 2021 consid. 5.1).

**4.1.2** Sous l'angle du droit à la vie familiale (cf. art. 8 par. 1 CEDH et 13 al. 1 Cst.), la jurisprudence retient de manière constante que le parent étranger qui dispose d'un droit de visite sur son enfant habilité à résider en Suisse peut en principe exercer ce droit même s'il vit à l'étranger (ATF 144 I 91 consid. 5.1). Il n'est ainsi en principe pas nécessaire que, dans l'optique de pouvoir exercer son droit de visite, le parent étranger soit habilité à résider durablement dans le même pays que son enfant. Il suffit en règle générale qu'il exerce celui-ci dans le cadre de séjours brefs, au besoin en aménageant ses modalités quant à la fréquence et à la durée ou par le biais de moyens de communication modernes (ATF 143 I 21 consid. 5.3 et 5.4 ; ATF 140 I 145 consid. 3.2). Un droit plus étendu ne peut le cas échéant exister qu'en présence 1) de relations étroites et effectives avec l'enfant d'un point de vue affectif et 2) d'un point de vue économique, 3) de l'impossibilité pratique à maintenir la relation en raison de la distance qui sépare le pays de résidence de l'enfant du pays d'origine de son parent et 4) d'un comportement irréprochable (ATF 144 I 91 consid. 5.1). Ces exigences doivent être appréciées ensemble et faire l'objet d'une pesée des intérêts globale (cf. art. 8 par. 2 CEDH et 96 LEtr). Dans la pesée des intérêts, il faut aussi tenir compte de l'intérêt fondamental de l'enfant (cf. art. 3 de la Convention relative aux droits de l'enfant [CDE] ; RS 0.107) à pouvoir grandir en jouissant d'un contact étroit avec ses deux parents, étant précisé que, sous l'angle du droit des étrangers, cet élément n'est pas prépondérant par rapport aux autres et que l'article 3 CDE ne saurait fonder une prétention directe à l'octroi ou au maintien d'une autorisation (ATF 144 I 91 consid. 5.2 ; ATF 143 I 21 consid. 5.5.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_82/2020 du 12 mars 2020 consid. 6.3). Le lien économique est particulièrement fort lorsque l'étranger verse effectivement à l'enfant des prestations financières dans la mesure décidée par les instances judiciaires civiles (ATF 144 I 91 consid. 5.2.2 ; ATF 139 I 315 consid. 3.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_276/2021 précité consid. 5.2).

La jurisprudence a précisé, en lien avec l'article 50 al. 1 let. b LEtr, que l'exigence du lien affectif particulièrement fort doit être considérée comme remplie lorsque les contacts personnels sont exercés dans le cadre d'un droit de visite usuel selon les standards d'aujourd'hui (ATF 140 I 145 consid. 3.2). En Suisse romande, il s'agit d'un droit de visite d'un week-end toutes les deux semaines et durant la moitié des vacances ; seuls

important les liens personnels, c'est-à-dire l'existence effective de liens familiaux particulièrement forts d'un point de vue affectif et non pas seulement les décisions judiciaires ou les conventions entre parents (ATF 144 I 91 consid. 5.2.1 et les arrêts cités). Une telle solution prend également en compte l'article 9 par. 3 CDE (ATF 140 I 145 consid. 3.2 ; ATF 139 I 315 consid. 2.4 et 2.5).

Quant aux liens économiques, ils supposent que l'étranger verse une contribution financière pour l'entretien de l'enfant. Cette contribution peut également avoir lieu en nature, en particulier en cas de garde alternée. Le Tribunal fédéral a admis qu'il convient de distinguer la situation dans laquelle l'étranger ne contribue pas à l'entretien de l'enfant faute d'avoir été autorisé à travailler de celle dans laquelle il ne fait aucun effort pour trouver un emploi. Les exigences relatives à l'étendue de la relation que l'étranger doit entretenir avec son enfant d'un point de vue affectif et économique doivent rester dans l'ordre du possible et du raisonnable. Il y a lieu également de tenir compte des décisions des autorités civiles réduisant ou supprimant l'obligation de verser une pension alimentaire et de l'importance des prestations en nature consenties en faveur de l'enfant, l'exercice d'un droit de visite équivalant à une quasi garde alternée confirmant sous l'angle des prestations en nature l'existence de liens économiques étroits (ATF 144 I 91 consid. 5.2.2 et les arrêts cités ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_1029/2020 du 10 mai 2021 consid. 5.1).

Enfin, on ne saurait parler de comportement irréprochable lorsqu'il existe, à l'encontre de l'étranger, des motifs d'éloignement, en particulier si l'on peut lui reprocher un comportement répréhensible sur le plan pénal ou en regard de la législation sur les étrangers, étant entendu qu'en droit des étrangers, le respect de l'ordre et de la sécurité publics ne se recoupe pas nécessairement avec la violation de dispositions pénales, de sorte que l'appréciation émise par l'autorité de police des étrangers peut s'avérer plus rigoureuse que celle de l'autorité pénale (ATF 144 I 91 consid. 5.2.4 et les arrêts cités ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_1029/2020 précité consid. 5.1).

**4.1.3** Le Tribunal fédéral a assoupli les règles en matière de regroupement familial inversé lorsque l'enfant a la nationalité suisse (ATF 136 I 285 consid. 5.2 ; ATF 135 I 153 consid. 2.2.3 ; ATF 135 I 143 consid. 4.4). Dans ce cas, la jurisprudence n'exige en particulier plus du parent qui entend se prévaloir de l'article 8 CEDH un comportement irréprochable ; seule une atteinte d'une certaine gravité à l'ordre et à la sécurité publics peut l'emporter sur le droit de l'enfant suisse à pouvoir grandir en Suisse. Cette jurisprudence ne trouve toutefois application que lorsque le parent qui sollicite l'autorisation de séjour a la garde exclusive et l'autorité parentale sur son enfant. En

pareille situation, le départ du parent qui a la garde de l'enfant entraîne *de facto* l'obligation pour ce dernier de quitter la Suisse. Le renvoi du parent entre ainsi en conflit avec les droits que l'enfant peut tirer de sa nationalité suisse, comme la liberté d'établissement, l'interdiction du refoulement ou le droit de revenir ultérieurement en Suisse (ATF 140 I 145 consid. 3.3 ; ATF 135 I 153 consid. 2.2.2).

**4.2.1** En l'occurrence, la recourante est entrée en Suisse le 10 juin 2014 et a été mise au bénéfice d'une autorisation de séjour dans le cadre du regroupement familial. Elle a vécu auprès de son époux et de ses enfants jusqu'à la séparation du couple, constatée le 9 mars 2017. La garde des deux enfants a d'abord été confiée au père, le droit de visite de la mère s'exerçant, dans un premier temps, dans un Point Rencontre à raison de deux samedi par mois, puis étant progressivement élargi pour atteindre un droit de visite usuel (cf. courrier du 28 septembre 2020 de l'OPE, p. 282 du dossier du Conseil d'Etat). Par décision du 5 novembre 2020, l'APEA a instauré, en accord avec les deux parents, une garde alternée sur ses fils, aujourd'hui âgés de 14 et 12 ans. Ainsi, la situation de la recourante en l'espèce diffère des situations visées par les jurisprudences présentées. En effet, ses enfants sont de nationalité suisse comme leur père, qui dispose de l'autorité parentale sur eux et en a la garde depuis la séparation. Il s'ensuit qu'un éventuel éloignement de la mère ne remettrait pas en cause le séjour de des enfants en Suisse et que la jurisprudence relative au regroupement familial inversé lorsque l'enfant a la nationalité suisse ne trouve pas application telle quelle à la situation de la recourante. Toutefois, la recourante, qui n'est pas encore formellement divorcée du père, a toujours bénéficié, de par la loi, de l'autorité parentale sur ses enfants (cf. art. 298 al. 1 CC *a contrario*) et dispose également, depuis plus d'un an, de la garde alternée de ces derniers. Ainsi, la jurisprudence relative à la situation du parent étranger qui n'a pas l'autorité parentale ni la garde de l'enfant au bénéfice d'une autorisation d'établissement ou de séjour en Suisse ne saurait pas non plus lui être appliquée, comme l'a fait à tort l'autorité précédente, du moins pas sans aménagement dans la pesée des intérêts, notamment sous l'angle de l'ordre public (cf. ATF 140 I 145 consid. 4.1).

**4.2.2** Relativement à l'existence d'un lien affectif particulièrement fort, ce qui est déterminant, sous l'angle de l'article 8 par. 1 CEDH, c'est la réalité et le caractère effectif des liens qu'un étranger a tissés avec le membre de sa famille qui bénéficie d'un droit de résider en Suisse au moment où le droit est invoqué, quand bien même, par définition, des liens familiaux particulièrement forts impliquent un rapport humain d'une certaine intensité, qui ne peut s'épanouir que par l'écoulement du temps. Dans ces conditions, il importe peu qu'initialement et pendant une période relativement brève, la recourante

n'ait pas pu entretenir des relations affectives et économiques fortes avec ses fils (cf. ATF 140 I 145 consid. 4.2). Dans son bilan de situation du 11 septembre 2020, l'OPE a proposé la levée des mesures de protection, compte tenu notamment de la relation positive et régulière entre les enfants et leur mère. La recourante a, par ailleurs, précisé dans un courrier du 8 octobre 2020 que, depuis son déménagement dans l'appartement situé en dessous de celui de son conjoint, elle profitait de ses fils de manière presque quotidienne. Sur le vu des contacts réguliers qui ont été maintenus entre la recourante et ses enfants depuis la séparation, puis se sont intensifiés au cours du temps jusqu'à convaincre l'APEA d'instaurer une garde alternée, il convient de retenir que la recourante entretient un lien affectif étroit avec ses fils.

**4.2.3** Sous l'angle économique, il faut, certes, constater que la recourante, qui dépend de l'aide sociale depuis qu'elle s'est séparée du père de ses enfants, n'a jamais été en mesure de verser une quelconque prestation financière à ceux-ci. Cela ne peut, toutefois, pas lui être complètement reproché. En effet, il ressort des éléments au dossier qu'à la suite de la séparation avec son époux, elle a été hospitalisée à l'hôpital de D \_\_\_\_\_ du 9 mars 2017 au 1<sup>er</sup> juin 2017. Elle s'est ensuite trouvée en incapacité de travail à 100 % jusqu'au 31 décembre 2017. L'on peut également admettre qu'à partir du 10 juin 2017, à savoir à partir du moment où elle était dans l'attente du renouvellement de son autorisation de séjour, il était objectivement moins facile pour elle de trouver du travail (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2C\_264/2019 du 6 juillet 2020 consid. 3.3.2). A cela s'ajoute que, depuis plus d'un an, la recourante exerce une garde alternée, impliquant une prise en charge volontaire non seulement affective mais également en nature (nourriture, habits, loisirs, ...) de ses enfants, de sorte que, d'une certaine manière, elle entretient aussi, indirectement, des relations économiques étroites avec ces derniers, par le paiement de certaines prestations.

**4.2.4** S'agissant du comportement de la recourante, rien au dossier n'indique qu'elle aurait, depuis son entrée en Suisse, occupé les forces de l'ordre (hormis les interventions policières au domicile conjugal), ce qu'il convient de retenir en sa faveur. A son détriment, on relèvera en revanche la dépendance à l'aide sociale, sa dette s'élevant tout de même à 83 576 fr. 80 au 31 juillet 2021, soit un montant qui doit être qualifié d'important. Ce dernier point peut cependant être quelque peu relativisé, dans la mesure où, comme exposé au paragraphe précédent, sa dépendance à l'aide sociale ne peut pas lui être complètement reprochée. De plus, force est de rappeler que la recourante détient l'autorité parentale conjointe sur ses enfants et en a la garde alternée, élément dont il faut tenir compte dans la pesée des intérêts, notamment sous l'angle de l'ordre

public (cf. ATF 140 I 145 consid. 4.1). Ainsi, la dépendance à l'aide étatique pèse moins lourdement en sa défaveur que si elle ne détenait pas l'autorité parentale.

**4.2.5** Quant au critère géographique, la distance entre la Suisse et le Kenya paraît suffisamment grande pour rendre pratiquement impossible ou, à tout le moins, pour perturber sensiblement le maintien de la relation que la recourante entretient avec ses enfants (cf. not. arrêt du Tribunal fédéral 2C\_318/2013 du 5 septembre 2013 consid. 3.4.2 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral F-2782/2017 du 30 janvier 2019 consid. 11.4).

**4.3** Sur le vu de ce qui précède et procédant à une appréciation globale des éléments relevés ci-dessus (en particulier l'évolution très favorable des relations entre la recourante et ses enfants, la mise en place d'une garde alternée et l'absence de condamnations pénales), la Cour de céans estime, tout en admettant qu'il s'agit d'un cas limite, que l'autorisation de séjour de la recourante doit être prolongée d'une année, en vertu des articles 50 al. 1 let. b LEtr et 8 CEDH, sans qu'il ne soit nécessaire d'examiner les autres griefs invoqués.

Il y a toutefois lieu d'adresser un sérieux avertissement à la recourante sur la base de l'article 96 al. 2 LEtr, en ce sens que si elle devait continuer d'émarger à l'aide sociale, accumuler des dettes ou ne plus être en mesure de prouver l'existence d'un lien affectif et économique particulièrement fort avec ses enfants, les autorités compétentes pourraient être amenées à ne pas procéder au renouvellement de son autorisation de séjour. A cet égard, il apparaît en effet important de rappeler que le fait que le parent étranger dépende de façon continue et dans une large mesure de l'aide sociale et que cette situation ne semble pas devoir évoluer favorablement, peut également constituer un motif conduisant à lui refuser une autorisation de séjour (ATF 137 I 247 consid. 5.2.5 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_7/2018 du 10 septembre 2018 consid. 3.1). Si la recourante parvient à travailler en Suisse, son indigence devrait disparaître assez rapidement. Si cela ne se confirmait pas, il serait possible, dans le cadre d'une nouvelle pesée des intérêts – en tenant à nouveau compte de manière appropriée des intérêts de ses enfants suisses – de révoquer l'autorisation de séjour ou de ne plus la prolonger, ce dont elle doit être consciente lors de l'organisation de la suite de son séjour dans le pays. Il appartiendra alors au SPM de s'assurer que la recourante aura en particulier dûment prouvé l'absence de nouvelles dettes ainsi que les efforts entrepris pour trouver du travail et ne plus être tributaire de l'aide étatique.

5. Par conséquent, le recours est admis, la décision du Conseil d'Etat est annulée et l'affaire renvoyée au SPM pour nouvelle décision au sens du considérant 4.3 (art. 80 al. 1 let. e et 60 al. 1 LPJA).

6.1 Vu l'issue du litige, il n'est pas perçu de frais (art. 89 al. 1 *a contrario* et 4 LPJA). La recourante, qui obtient gain de cause et a pris une conclusion dans ce sens, a droit à des dépens (art. 91 al. 1 LPJA) pour les procédures de recours administratif et de droit administratif. Cette indemnisation rend sans objet la demande d'assistance judiciaire totale du 29 janvier 2021.

6.2 Concernant le montant des dépens, la première mandataire de la recourante a produit, le 31 juillet 2019, un décompte LTar laissant apparaître qu'elle aurait consacré 8 h 15 au traitement de la cause (entretiens, conseils, étude du dossier, rédaction du recours). Toutefois, l'intervention au stade de la procédure devant le SPM ne devant pas être prise en considération, il convient de ramener le temps utilement consacré à la cause à 2 h 30 (rédaction du recours au Conseil d'Etat : 1 h 45 ; rédaction de la détermination du 20 avril 2018 : 15 minutes ; travail administratif [courriers, courriels, entretiens téléphoniques, etc.] : 30 minutes).

La mandataire intervenue depuis août 2019 a, quant à elle, déposé plusieurs décomptes successifs devant le Conseil d'Etat, soit un premier le 7 novembre 2019 totalisant 2 h 25 de travail, un second le 23 juin 2020 faisant état de 2 h 50 de travail supplémentaire, et un dernier le 11 novembre 2020 indiquant qu'elle avait encore consacré 2 h 05 au dossier. Outre quelques courtes prises de positions complémentaires, ces décomptes concernent majoritairement des échanges de courriels, courriers ou téléphones avec la recourante, son époux, l'APEA ou l'OPE. Il sied, dès lors, de s'écarter de cette durée et d'estimer le temps utilement consacré à la cause à 2 h (rédaction des déterminations complémentaires des 7 et 11 novembre 2019, 22 juin 2020, 8 juillet 2020, 27 août 2020, 8 octobre 2020 et 26 octobre 2020 : 1 h 30 ; travail administratif [courriers, courriels, entretiens téléphoniques, etc.] : 30 minutes). Par ailleurs, l'avocate de la recourante n'a pas déposé de décompte en lien avec l'activité déployée devant la Cour de céans, qui a consisté principalement en la rédaction du recours de droit administratif du 29 janvier 2021 ainsi que de l'écriture du 8 juillet 2021.

Sur le vu de ces éléments et de la difficulté faible à moyenne de la cause, les dépens sont fixés, de manière globale à 2500 fr. (débours [les copies étant calculées à 0,50 cts l'unité] et TVA compris ; cf. art. 4 al. 3, 27 al. 1, 37 al. 2 et 39 de la loi fixant le tarif des frais et dépens devant les autorités judiciaires ou administratives du 11 février 2009 [LTar

; RS/VS 173.8]). L'Etat du Valais versera donc ce montant à la recourante (art. 91 al. 1 et 2 LPJA et art. 4 al. 1 et 2 LTar).

**Par ces motifs, le Tribunal cantonal prononce**

1. Le recours est admis.
2. La décision du Conseil d'Etat est annulée et l'affaire renvoyée au SPM pour nouvelle décision au sens du considérant 4.3.
3. La demande d'assistance judiciaire (A2 21 10) est classée.
4. Il n'est pas perçu de frais.
5. L'Etat du Valais versera 2500 fr. à X \_\_\_\_\_ pour ses dépens.
6. Le présent arrêt est communiqué à Maître Viviane Barras, avocate à Sierre, pour la recourante, au Conseil d'Etat, à Sion, au Service de la population et des migrations, à Sion, et au Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM), à Berne.

Sion, le 1<sup>er</sup> décembre 2021