

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal



2C_157/2023

Arrêt du 23 juillet 2024

Ile Cour de droit public

Composition

Mmes et MM. les Juges fédéraux

Aubry Girardin, Présidente, Donzallaz, Hänni, Ryter et Kradolfer.

Greffière : Mme Kleber.

Participants à la procédure

A. _____,
représentée par Me Annick Mbia, avocate,
recourante,

contre

Service de la population et des migrants du canton de Fribourg,
Les Portes-de-Fribourg, route d'Englisberg 11, 1763 Granges-Paccot.

Objet

Refus d'autorisation de séjour en cas d'admission provisoire,

recours contre l'arrêt du Tribunal cantonal de l'État de Fribourg, I e Cour administrative, du 6 février 2023
(601 2021 172 et 601 2021 173).

Faits :

A.

A. _____, ressortissante de Syrie, née le 13 avril 2009, est arrivée en Suisse avec ses parents, son frère et sa soeur en avril 2014. Par décision du 27 février 2015 du Secrétariat d'État aux migrations, confirmée par arrêt du 28 juillet 2017 du Tribunal administratif fédéral, la demande d'asile de toute la famille a été rejetée, mais leur admission provisoire a été prononcée.

B.

Le 9 juillet 2021, A. _____ a déposé une demande d'autorisation de séjour auprès du Service de la population et des migrants du canton de Fribourg (ci-après : le Service cantonal). Le 14 juillet 2021, le Service cantonal a refusé de soumettre la requête au Secrétariat d'État aux migrations.

Le 11 août 2021, A. _____ a déposé une demande de reconsidération de la décision du 14 juillet 2021.

Par décision du 1er octobre 2021, le Service cantonal a rejeté la demande d'autorisation de séjour.

Par arrêt du 6 février 2023, la I e Cour administrative du Tribunal cantonal du canton de Fribourg (ci-après : le Tribunal cantonal) a rejeté le recours de A. _____ contre la décision du 1er octobre 2021 et la requête d'assistance judiciaire qui l'accompagnait, tout en renonçant à percevoir des frais de procédure.

C.

Contre l'arrêt du 6 février 2023 du Tribunal cantonal, A. _____ forme un recours en matière de droit public et un recours constitutionnel subsidiaire auprès du Tribunal fédéral. Dans les deux recours, elle conclut, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de l'arrêt attaqué et, principalement, à la délivrance d'une autorisation de séjour, ou, subsidiairement, au renvoi de la cause à l'autorité précédente pour nouvelle

décision. Elle demande également le bénéfice de l'assistance judiciaire complète pour la procédure devant le Tribunal fédéral.

Le Tribunal cantonal ne formule pas de remarques sur les recours et conclut à leur rejet. Le Service cantonal conclut au rejet de la requête d'assistance judiciaire. Au fond, il ne formule pas de remarques particulières et se réfère aux considérants de l'arrêt querellé. Le Secrétariat d'État aux migrations a renoncé à se déterminer.

Le Tribunal fédéral a renoncé à une avance de frais, tout en informant A. _____ qu'il serait statué ultérieurement sur sa demande d'assistance judiciaire. A. _____ a déposé des observations et maintenu ses conclusions.

Considérant en droit :

1.

Le Tribunal fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (**ATF 147 I 89** consid. 1). Le recours constitutionnel subsidiaire n'étant recevable que si la voie du recours ordinaire est exclue (cf. art. 113 LTF), il convient d'examiner d'abord la recevabilité du recours en matière de droit public.

1.1. L'art. 83 let. c ch. 2 LTF prévoit que le recours en matière de droit public est irrecevable contre les décisions en matière de droit des étrangers qui concernent une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit. Cela signifie a contrario que cette voie de recours est ouverte lorsque la partie recourante peut se prévaloir d'un droit à l'obtention de l'autorisation sollicitée. Selon la jurisprudence, il suffit à cet égard qu'il existe un droit potentiel à l'autorisation, étayé par une motivation soutenable, pour que l'art. 83 let. c ch. 2 LTF ne s'applique pas et, partant, qu'un recours en matière de droit public soit envisageable (**ATF 147 I 89** consid. 1.1.1; **139 I 330** consid. 1.1).

1.2. En l'occurrence, la recourante se prévaut d'un droit à une autorisation de séjour fondé sur l'art. 8 CEDH, sous l'angle de la vie privée.

La recourante, née en 2009, est arrivée en Suisse en avril 2014 à l'âge de cinq ans. Elle a été mise au bénéfice d'une admission provisoire le 27 février 2015, soit il y a près de dix ans. Il n'est pas contesté qu'elle ne pourra pas quitter la Suisse dans un avenir prévisible. Dans ces conditions, il convient d'admettre que la recourante fait valoir de manière défendable un droit à une autorisation de séjour fondé sur le respect de la vie privée garanti par l'art. 8 par. 1 CEDH (cf. **ATF 147 I 268** consid. 1.2; arrêt 2C_198/2023 du 7 février 2024 consid. 1.1.2, non publié in **ATF 150 I 93**). La question de savoir si les conditions à l'octroi d'une autorisation de séjour sont effectivement remplies relève du fond (**ATF 147 I 268** consid. 1.2.7; arrêt 2C_198/2023 du 7 février 2024 consid. 1.1.2, non publié in **ATF 150 I 93**). La voie du recours en matière de droit public est donc ouverte en tant que la recourante se prévaut de l'art. 8 CEDH.

1.3. La recourante se plaint, dans le cadre de son recours constitutionnel subsidiaire, d'une application arbitraire de l'art. 30 al. 1 let. b LEI (RS 142.20), qui porte sur l'autorisation pour cas de rigueur. Cette disposition ne confère pas un droit de séjour. Son application ne peut donc être revue ni dans le cadre du recours en matière de droit public (art. 83 let. c ch. 2 et 5 LTF) ni dans celui du recours constitutionnel subsidiaire, car la qualité pour former pareil recours suppose un intérêt juridique à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée (art. 115 al. 1 let. b LTF; arrêt 2C_198/2023 du 7 février 2024 consid. 1.1.3, non publié in **ATF 150 I 93**). Le recours constitutionnel subsidiaire est ainsi irrecevable (art. 113 LTF).

1.4. Le recours en matière de droit public, dirigé contre une décision finale (art. 90 LTF), rendue par une autorité cantonale de dernière instance (art. 86 al. 1 d et al. 2 LTF), a été déposé en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) et dans les formes prescrites (art. 42 LTF). La recourante est la destinataire de l'arrêt attaqué et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification (art. 89 al. 1 LTF). La recourante, mineure née en 2009, agit sans passer par l'intermédiaire de ses représentants légaux (art. 304 CC). Selon la jurisprudence, le mineur capable de discernement peut agir seul - ou par un représentant de choix - pour faire valoir les droits relevant de sa personnalité (**ATF 120 Ia 369** consid. 1; cf. également **ATF 112 IV 9** consid. 1a). Les droits qui procèdent d'une autorisation de séjour sont considérés comme des droits éminemment personnels (arrêt 2P.73/1996 du 2 avril 1996 consid. 2b). On peut en outre admettre que la recourante, née en 2009, est capable de discernement par rapport aux enjeux liés à son titre de séjour (cf. art. 19c CC; cf. arrêts 5A_400/2023 du 11 janvier 2024 consid. 3.3.3; 5A_488/2017 du 8 novembre 2017 consid. 3.1.3 retenant, de manière générale, un âge variant de onze à treize ans pour la capacité de discernement).

2.

2.1. Saisi d'un recours en matière de droit public, le Tribunal fédéral examine librement la violation du droit fédéral et international (art. 95 let. a et b et art. 106 al. 1 LTF). Toutefois, les griefs de violation des droits fondamentaux sont soumis à des exigences de motivation accrues (cf. art. 42 al. 2 et 106 al. 2 LTF). Dans ce cas, l'acte de recours doit contenir un exposé succinct des droits fondamentaux violés et préciser en quoi consiste la violation (cf. **ATF 148 I 198** consid. 2.1; IV 409 consid. 2.2; **145 I 121** consid. 2.1).

2.2. Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits constatés par l'autorité précédente (cf. art. 105 al. 1 LTF), à moins que ces faits n'aient été établis de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (cf. art. 105 al. 2 LTF). En vertu de l'art. 99 al. 1 LTF, aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut être présenté, à moins de résulter de la décision de l'autorité précédente. En dehors du cas prévu par l'art. 99 al. 1 LTF, les nova ne sont pas admissibles, qu'il s'agisse de faits ou moyens de preuve survenus postérieurement à la décision attaquée (**ATF 148 V 174** consid. 2.2) ou d'éléments que les parties ont négligé de présenter à l'autorité précédente (**ATF 143 V 19** consid. 1.2; **136 III 123** consid. 4.4.3).

En l'espèce, la recourante a joint plusieurs pièces à son recours. Le bulletin scolaire 2022/2023 du 18 novembre 2022 aurait pu être produit devant l'autorité précédente. La recourante ne fait en tout cas pas valoir le contraire. Cette pièce est partant irrecevable. Le document prétendument relatif à l'inscription à Swissvolley, non daté et très imprécis, ne sera pas non plus pris en compte. Enfin, la lettre personnelle de la recourante du 7 mars 2023 et l'attestation relative à la situation sociale des parents du 9 mars 2023 sont aussi irrecevables, puisque ces pièces sont postérieures à l'arrêt attaqué.

3.

Le litige porte sur l'octroi d'une autorisation de séjour à la recourante, en lieu et place de l'admission provisoire.

4.

Dans un grief qu'il convient d'examiner en premier lieu (cf. **ATF 141 V 495** consid. 2.2), la recourante dénonce une violation de son droit d'être entendue. Elle invoque l'art. 29 al. 2 Cst., les art. 3 et 12 CDE, ainsi que l'art. 8 CEDH.

D'une part, la recourante reproche au Tribunal cantonal de ne pas l'avoir auditionnée, la privant ainsi de la possibilité d'expliquer personnellement sa situation, alors qu'elle l'avait demandé. D'autre part, la recourante dénonce un défaut de motivation de l'arrêt cantonal. Elle fait grief aux précédents juges d'avoir statué en se fondant sur des critères applicables aux adultes et sans prendre en considération son statut d'enfant et d'adolescente.

4.1. Le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. comprend le droit pour l'intéressé de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, d'avoir accès au dossier, 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 et les arrêts cités). L'art. 29 al. 2 Cst. ne garantit pas, de façon générale, le droit d'être entendu oralement (**ATF 140 I 68** consid. 9.6.1; **134 I 140** consid. 5.3; arrêt 1C_534/2021 du 24 août 2022, consid. 4.4).

4.2. Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst., implique aussi pour l'autorité l'obligation de motiver sa décision, afin que, d'une part, le destinataire puisse la comprendre, l'attaquer utilement s'il y a lieu et, d'autre part, que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Le juge doit ainsi mentionner, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision, de manière à ce que la partie intéressée puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (**ATF 143 IV 40** consid. 3.4.3; **142 I 135** consid. 2.1). Il ne doit toutefois pas se prononcer sur tous les moyens des parties; il peut se limiter aux questions décisives pour l'issue du litige (**ATF 147 IV 249** consid. 2.4; **142 II 154** consid. 4.2).

4.3. En vertu de l'art. 3 par. 1 CDE, dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale. L'art. 3 par. 1 CDE n'est pas directement applicable (**ATF 144 II 56** consid. 5.2; cf. en droit des étrangers : **ATF 144 I 91** consid. 5.2), mais il doit être pris en considération par le juge (**ATF 150 I 93** consid. 6.7; **146 IV 267** consid. 3.3.1; **144 II 56** consid. 5.2; **141 III 328** consid. 7.4 et 7.5). L'obligation de tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant s'impose également au regard de l'art. 8 CEDH (**ATF 147 I 149** consid. 3.1; arrêt de la CourEDH *El Ghatet c. Suisse* du 8 novembre 2016 [req. no 56971/10], §§ 46-47).

4.4. Selon l'art. 12 al. 1 CDE, les États parties garantissent à l'enfant qui est capable de discernement le droit d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant, les opinions de l'enfant étant dûment prises en considération eu égard à son âge et à son degré de maturité. L'art. 12 al. 2 CDE prévoit que, à cette fin, on donnera notamment à l'enfant la possibilité d'être entendu dans toute procédure judiciaire ou administrative l'intéressant, soit directement, soit par l'intermédiaire d'un représentant ou d'un organisme approprié, de façon compatible avec les règles de procédure de la législation nationale. L'art. 12 CDE est une norme directement applicable, dont la violation peut être alléguée devant le Tribunal fédéral (**ATF 147 I 149** consid. 3.2; **144 II 1** consid. 6.5; **124 III 90** consid. 3a). Lorsque la procédure est essentiellement écrite, comme en matière de droit des étrangers, la jurisprudence retient que la CDE n'impose pas obligatoirement que l'enfant soit entendu personnellement et oralement, mais il faut qu'il ait pu exprimer son point de vue de façon appropriée, c'est-à-dire soit par une déclaration écrite, soit par l'intermédiaire d'un représentant, qui peut être un parent si les intérêts de celui-ci et de l'enfant coïncident (cf. **ATF 136 II 78** consid. 4.8; **124 II 361** consid. 3c; arrêt 2C_781/2017 du 4 juin 2018 consid. 3.2; cf., sur la représentation par les parents : **ATF 147 I 149** consid. 3.2; **144 II 1** consid. 6.5).

4.5. En l'occurrence, la recourante n'a pas été auditionnée par les autorités, mais a pu s'exprimer et faire valoir tous ses arguments par écrit, sans passer par ses représentants légaux, tout au long de la procédure. Le contraire ne résulte à tout le moins pas du dossier. La recourante n'indique par ailleurs pas ce que son audition aurait pu apporter de plus. On ne discerne donc pas de violation du droit d'être entendu de ce point de vue.

4.6. S'agissant de la motivation de l'arrêt attaqué, le Tribunal cantonal a relevé que la recourante était entrée en Suisse avec sa famille en avril 2014, alors qu'elle était âgée de cinq ans, et qu'elle vivait donc dans ce pays depuis environ neuf ans. Le Tribunal cantonal a noté que la recourante avait une excellente maîtrise du français, était très bien intégrée et avait d'excellents résultats scolaires compte tenu des circonstances. Il a également relevé qu'on ne pouvait pas reprocher à la recourante de ne pas avoir achevé une formation et de ne pas participer à la vie économique, comme l'avait fait le Service cantonal, puisqu'elle était encore en âge de scolarité obligatoire. Le Tribunal cantonal a ensuite considéré que les conséquences d'un refus d'autorisation de séjour n'étaient pas plus négatives pour la recourante que pour la moyenne des étrangers et que rien au dossier ne permettait de retenir que la recourante se trouvait dans une situation de détresse personnelle ni que ses liens étaient si forts avec la Suisse qu'ils justifiaient l'octroi d'un permis de séjour (consid. 3.3). Le Tribunal cantonal a par ailleurs relevé que la durée du séjour de la recourante était inférieure à dix ans, que son intégration n'était pas manifestement supérieure à la moyenne et qu'elle n'exposait pas concrètement les difficultés auxquelles elle devait faire face en tant qu'admise provisoire. Sur la base de ces éléments, le Tribunal cantonal a rejeté le grief tiré de la violation de l'art. 8 CEDH (consid. 4.3).

La motivation qui précède est certes sommaire et superficielle, particulièrement sous l'angle de l'intérêt supérieur de l'enfant. On comprend toutefois à sa lecture pourquoi l'autorité précédente considère que la recourante n'a pas droit à une autorisation de séjour. On comprend aussi que l'autorité précédente a estimé qu'une restriction à la vie privée du fait du statut d'admis provisoire n'était pas établie en l'espèce. Ces éléments sont suffisants pour permettre à la recourante d'attaquer l'arrêt entrepris, comme le démontre du reste le recours détaillé formé devant le Tribunal fédéral. Cela conduit à écarter le grief tiré de la violation du droit d'être entendu. Le point de savoir si le Tribunal cantonal a correctement appliqué l'art. 8 CEDH et pris en compte l'art. 3 CDE dans son raisonnement ne relève pas du droit d'être entendu, mais du fond. Il sera examiné ci-après.

5.

La recourante se plaint d'une violation de l'art. 8 CEDH et de l'art. 13 Cst., ainsi que des art. 3 et 6 CDE en tant qu'ils garantissent le droit à un développement harmonieux. Le refus d'octroi d'une autorisation de séjour, confirmé par le Tribunal cantonal, serait contraire à ces dispositions.

5.1. L'art. 13 Cst. a une portée identique à l'art. 8 CEDH (**ATF 150 I 93** consid. 6.1; **146 I 20** consid. 5.1). Sous l'angle de la CDE, la recourante se plaint que son intérêt supérieur à un développement harmonieux, garanti par les art. 3 et 6 al. 2 CDE, n'a pas été suffisamment pris en compte dans le cadre de l'examen de l'art. 8 CEDH. Sa critique se confond ainsi intégralement avec le grief tiré de la violation de cette dernière disposition.

5.2. À titre liminaire, on relèvera que c'est à raison que la recourante ne se plaint pas d'une violation de la garantie de la vie familiale en lien avec l'art. 8 CEDH. En effet, le refus d'une autorisation de séjour maintiendrait le *statu quo*, en ce sens que la recourante demeurerait au bénéfice d'une admission provisoire et ne serait pas renvoyée de Suisse. Sa famille étant également admise provisoirement en Suisse, le refus d'autorisation de séjour n'entraînerait aucune séparation des membres de la famille.

5.3. La recourante se prévaut en revanche du droit à la protection de la vie privée découlant de l'art. 8 CEDH. Le refus d'autorisation de séjour qui lui a été opposé ne met pas fin à son séjour en Suisse, de sorte que la jurisprudence développée dans ce cadre n'est pas pleinement transposable (**ATF 150 I 93** consid. 6.4; cf. aussi la distinction opérée par la CourEDH entre une demande d'admission sur le territoire et une mesure d'expulsion : arrêt de la CourEDH *Jeunesse c. Pays-Bas* du 3 octobre 2014 [req. no 12738/10], § 105). Dans le présent contexte, la question qui se pose est de savoir si les autorités fribourgeoises avaient l'obligation (positive) de délivrer à la recourante une autorisation de séjour pour lui garantir les éléments couverts par sa vie privée (**ATF 150 I 93** consid. 6.4).

5.4. La notion de "vie privée" de l'art. 8 CEDH est une notion large qui ne peut pas faire l'objet d'une définition exhaustive. Cette disposition protège le droit à l'épanouissement personnel, que ce soit sous la forme du développement personnel ou sous celle de l'autonomie personnelle (cf. arrêt de la CourEDH *Bărbulescu c. Roumanie* du 5 septembre 2017 [req. n° 61496/08], § 70, cité in **ATF 150 I 93** consid. 6.5). L'art. 8 CEDH garantit à l'individu une sphère dans laquelle il peut poursuivre librement le développement et l'épanouissement de sa personnalité (arrêts de la CourEDH *A.-M. V. c. Finlande* du 23 mars 2017 [req. n° 53251/13], § 76 et les références; *Nada c. Suisse* du 12 septembre 2012 [req. n° 10593/08], § 151 s., cités in **ATF 150 I 93** consid. 6.5). L'art. 8 CEDH protège également "le droit de nouer et d'entretenir des liens avec ses semblables et le monde extérieur et englobe, parfois, des aspects de l'identité sociale d'un individu, de sorte que l'ensemble des liens sociaux entre les immigrants établis et la communauté dans laquelle ils vivent fait partie intégrante de la notion de vie privée" (arrêts de la CourEDH *Hoti c. Croatie* du

26 avril 2018 [req. no 63311/14], § 119; *Hasanbasic c. Suisse* du 11 juin 2013 [req. no 52166/09], § 48; cf. aussi **ATF 144 I 266** consid. 3.6).

5.5. Selon une jurisprudence constante de la CourEDH, la CEDH ne garantit pas le droit pour un étranger d'entrer ou de résider dans un pays particulier et les États contractants ont le droit de contrôler l'entrée, le séjour et l'éloignement des non-nationaux. Toutefois, des mesures restreignant le droit d'une personne de séjourner dans un pays peuvent, dans certains cas, donner lieu à une violation de l'article 8 CEDH s'il en résulte des répercussions disproportionnées sur la vie privée et/ou familiale de l'intéressé (arrêt de la CourEDH *Kuric et autres c. Slovénie* du 26 juin 2012 [req. no 26828/06], § 355 et les nombreux arrêts cités). Dans sa jurisprudence relative à la régularisation des conditions de séjour après de longs séjours légaux ou tolérés (par opposition à des séjours illégaux, cf. arrêt de la CourEDH *Ghadamian c. Suisse* du 9 mai 2023 [req. no 21768/19], § 46), mais précaires, la CourEDH retient que "l'art. 8 CEDH ne va pas jusqu'à garantir à l'intéressé le droit à un type particulier de titre de séjour (permanent, temporaire ou autre), à condition que la solution proposée par les autorités lui permette d'exercer sans entrave ses droits au respect de la vie privée et familiale" (arrêts de la CourEDH *Hoti c. Croatie* du 26 avril 2018 [req. no 63311/14], § 121; *B.A.C. c. Grèce* du 13 octobre 2016 [req. n° 11981/15], § 35; *Aristimuño Mendizabal c. France* du 17 janvier 2006 [req. n° 51431/99], § 66). La CourEDH se penche sur les répercussions sur le plan matériel et moral du statut en droit des étrangers pour déterminer si ce statut entraîne une ingérence dans la vie familiale et/ou privée (arrêts de la CourEDH *B.A.C. c. Grèce* du 13 octobre 2016 [req. n° 11981/15], §§ 40-44; *Aristimuño Mendizabal c. France* du 17 janvier 2006 [req. n° 51431/99], §§ 71-72).

Dans l'arrêt *Aristimuño Mendizabal*, la CourEDH a constaté une violation de l'art. 8 CEDH, car la requérante avait connu, faute de décision sur son titre de séjour pendant plus de quatorze ans, des emplois précaires et disqualifiés, des difficultés sociales et financières, ainsi que l'impossibilité de louer un local et d'exercer l'activité professionnelle pour laquelle elle avait entrepris une formation, cela alors même qu'elle avait droit à un titre de séjour (§§ 72 et 79). Dans l'arrêt *B.A.C. c. Grèce*, la CourEDH a sanctionné l'omission des autorités de statuer, douze ans durant, sur une demande d'asile, étant relevé que le statut de requérant d'asile pendant toutes ces années avait empêché la personne concernée de travailler librement, d'étudier, de se marier ou encore d'obtenir un permis de conduire et un compte bancaire (arrêt de la CourEDH *B.A.C. c. Grèce* du 13 octobre 2016 [req. n° 11981/15], §§ 40-47). Dans les affaires *Hoti c. Croatie* et *Sudita Keita c. Hongrie*, la Cour a conclu à une violation de l'art. 8 CEDH en raison des difficultés rencontrées, par des requérants apatrides, pour régulariser leur situation juridique, pendant quarante ans pour le premier et quinze ans pour le second, couplées aux retombées négatives de la précarité de leur statut sur leur vie privée pendant toutes ces années (arrêts de la CourEDH *Sudita Keita c. Hongrie* du 12 août 2020 [req. no 42321/15], §§ 32-42; *Hoti c. Croatie* du 26 avril 2018 [req. no 63311/14], §§ 125 à 143). Dans l'affaire *Abuhmaid c. Ukraine*, la CourEDH a conclu à la non-violation de l'art. 8 CEDH en lien avec l'art. 13 CEDH, car le requérant disposait, sur le plan interne, de différentes procédures pour éventuellement régulariser sa situation (arrêt de la CourEDH *Abuhmaid c. Ukraine* du 12 janvier 2017 [req. no 31183/13]).

5.6. Dans sa jurisprudence, le Tribunal fédéral retient que le statut d'admis provisoire peut, dans certaines situations, porter atteinte à la vie privée telle que protégée par l'art. 8 CEDH. Pour déterminer si tel est le cas, le Tribunal fédéral examine si les inconvénients juridiques et factuels que ce statut présente par rapport à celui conféré par une autorisation de séjour entraînent, dans le cas concret, une ingérence dans la vie privée (cf. **ATF 150 I 93** consid. 6.6; **147 I 268** consid. 1.2.5). S'agissant de personnes mineures, l'examen doit se faire en prenant en compte l'intérêt supérieur de l'enfant, indépendamment du statut des parents (**ATF 150 I 93** consid. 6.7).

5.6.1. Dans l'arrêt 2C_175/2020 du 24 novembre 2020, publié aux **ATF 147 I 268**, le Tribunal fédéral a examiné les inconvénients d'une admission provisoire pour une personne née en 1953, vivant en Suisse depuis 1998 et qui était au bénéfice d'une admission provisoire depuis un peu plus de dix ans. Il est arrivé à la conclusion que, dans le cas d'espèce, le statut d'admis provisoire comportait surtout des contraintes au niveau de la mobilité intercantonale et internationale (consid. 4.2 s.). Dans ces conditions, il a estimé que si une atteinte au droit au respect de la vie privée découlant du statut d'admis provisoire devait être admise, elle ne pourrait pas être qualifiée de grave (consid. 4.3). Constatant qu'en l'espèce, le refus d'une autorisation de séjour était de toute manière justifié en application de l'art. 8 par. 2 CEDH, car la personne concernée n'était pas intégrée, le Tribunal fédéral a toutefois laissé ouverte la question de savoir si les inconvénients liés à la présence précaire en Suisse de l'intéressée étaient graves au point de porter atteinte à la sphère de protection de l'art. 8 par. 1 CEDH (cf. **ATF 147 I 268** consid. 4.2 ss et consid. 5).

5.6.2. Dans un arrêt 2C_479/2023 du 6 février 2024, le Tribunal fédéral s'est prononcé sur le cas d'une personne née en 1989, arrivée en Suisse en 2017, mise au bénéfice d'une admission provisoire en 2022 et qui avait sollicité parallèlement l'octroi d'une autorisation de séjour pour cas de rigueur. En l'absence d'un séjour de longue durée en Suisse et dans la mesure où le statut actuel d'admis provisoire permettait au recourant d'exercer sans entrave significative son droit au respect de la vie privée en Suisse, le Tribunal fédéral a retenu que l'intéressé ne pouvait pas se prévaloir de manière défendable d'un droit à une autorisation de séjour fondé sur l'art. 8 CEDH (consid. 1.4).

5.6.3. Dans l'arrêt 2C_198/2023 du 7 février 2024, publié aux **ATF 150 I 93**, le Tribunal fédéral a examiné si les inconvénients liés au statut d'admis provisoire, par rapport à l'autorisation de séjour, pour des enfants

âgés de 10 et 12 ans, qui étaient au bénéfice d'une admission provisoire depuis un peu moins de dix ans, entraînaient une atteinte à leur vie privée.

Dans cette affaire, le Tribunal fédéral a relevé que, pour les jeunes étrangers présents en Suisse depuis plusieurs années, l'admission provisoire pouvait entraîner des inconvénients en matière d'intégration progressive, notamment parce que la naturalisation ne peut être demandée que par les titulaires d'une autorisation d'établissement (consid. 6.7.1; cf. notamment art. 34 al. 2 let. a et 4 LEI et art. 9 al. 1 let. a de la loi fédérale du 20 juin 2014 sur la nationalité suisse [LN; RS 141.0]). Le Tribunal fédéral a aussi retenu que l'admission provisoire comportait des contraintes pour voyager à l'étranger qui dépassaient le simple désagrément de devoir accomplir des démarches administratives et que cette restriction dans la mobilité pouvait être considérée, dans le cas d'un séjour de longue durée et selon les circonstances, comme une atteinte au droit au respect de la vie privée (consid. 6.7.1). Enfin, le Tribunal fédéral a souligné qu'en dépit de la possibilité de travailler offerte aux personnes au bénéfice d'une admission provisoire depuis le 1er janvier 2019 (art. 85a LEI), un tel statut était propre à compliquer l'accès à une place d'apprentissage en comparaison avec une personne titulaire d'une autorisation de séjour (consid. 6.7.2). Dans le cas d'espèce, le Tribunal fédéral a cependant estimé, eu égard à l'âge des enfants et compte tenu de toutes les circonstances, que les inconvénients liés à l'admission provisoire ne revêtaient pas encore une intensité suffisante pour porter atteinte au droit au respect de la vie privée (consid. 6.7.3).

5.7. Enfin, il convient de souligner que l'art. 84 al. 5 LEI prévoit que les demandes d'autorisation de séjour déposées par un étranger admis à titre provisoire et résidant en Suisse depuis plus de cinq ans doivent être examinées de manière approfondie en fonction de son niveau d'intégration, de sa situation familiale et de l'exigibilité d'un retour dans son pays de provenance. Cette disposition ne confère certes pas un droit - automatique - à une autorisation de séjour après une certaine durée (arrêt 2C_198/2023 du 7 février 2024 consid. 1.1.3, non publié in **ATF 150 I 93**), mais elle exige de prendre en compte et d'analyser les paramètres cités (intégration, situation familiale et exigibilité du renvoi) lors de l'examen d'une demande en ce sens (cf. **ATF 147 I 268** consid. 5.2.1).

5.8. En l'occurrence, la recourante, née le 13 avril 2009, est arrivée en Suisse à l'âge de cinq ans, en avril 2014, avec ses parents, son frère et sa soeur, et toute la famille a été mise au bénéfice d'une admission provisoire le 27 février 2015. La durée du séjour dépasse ainsi largement les cinq ans prévus à l'art. 84 al. 5 LEI.

La recourante a fêté ses quinze ans en avril 2024 et avait plus de 12 ans au moment de l'arrêt attaqué. Compte tenu de son âge, elle subit plus fortement les désavantages liés au statut d'admis provisoire mis en évidence par la jurisprudence (empêchements dans l'intégration progressive, restrictions dans la mobilité, difficultés sur le marché du travail) que des enfants plus jeunes. En effet, à mesure que la recourante s'approche de la majorité, son intérêt à pouvoir affirmer son droit de présence en Suisse, afin de pouvoir envisager, à terme, une naturalisation qui lui permettrait notamment de participer à la vie civique du pays dans lequel elle a grandi, s'accroît. Les contraintes liées à la mobilité internationale peuvent en outre être considérées, dans sa situation, comme une atteinte au droit au respect à la vie privée qui n'est pas légère, car la recourante a atteint un âge où elle peut voyager seule et où elle peut, compte tenu de son intégration depuis plusieurs années dans le système éducatif helvétique, être amenée à se rendre à l'étranger dans le cadre de sorties scolaires ou à des fins de formation (échanges linguistiques par exemple). Surtout, la recourante a bientôt atteint l'âge de la fin de la scolarité obligatoire. Elle est donc déjà concrètement confrontée à la question de la poursuite de son parcours et son admission provisoire peut constituer, dans ce contexte, un frein, en particulier en lien avec la recherche d'une place d'apprentissage, voire d'un emploi d'étudiant, et ce même si les personnes étrangères admises provisoirement peuvent sur le principe exercer une activité lucrative depuis le 1er janvier 2019 (cf. supra consid. 5.5.3).

5.9. Il résulte de ce qui précède que, contrairement à ce qu'a retenu le Tribunal cantonal, le maintien de l'admission provisoire comprend dans les circonstances d'espèce, compte tenu de la durée du séjour en Suisse de la recourante et de son âge, des désavantages concrets entraînant une atteinte à sa vie privée telle qu'elle est protégée par l'art. 8 par. 1 CEDH.

6.

Pour savoir si cette atteinte permet à la recourante d'obtenir une autorisation de séjour, encore faut-il examiner l'intégration, d'une part, et l'exigibilité d'un départ de Suisse vers la Syrie, d'autre part (cf. art. 84 al. 5 LEI).

6.1. L'intérêt public à l'admission provisoire réside dans le fait que cette mesure se substitue, en principe pour une durée limitée, à la mise en oeuvre du renvoi lorsque celui-ci s'avère inexécutable (cf. art. 83 LEI). L'admission provisoire coexiste donc avec la mesure de renvoi entrée en force, dont elle ne remet pas en cause la validité. L'admission provisoire n'équivaut pas à une autorisation de séjour, mais fonde un statut provisoire qui régleme la présence en Suisse de l'étranger tant et aussi longtemps que l'exécution du renvoi apparaîtra comme impossible, illicite ou non raisonnablement exigible (**ATF 147 I 268** consid. 4.2.1; **141 I 49** consid. 3.5; **138 I 246** consid. 2.3; **137 II 305** consid. 3.1). L'admission provisoire est levée lorsque les conditions ne sont plus remplies et le renvoi de Suisse est alors ordonné (art. 84 al. 1 et 2 LEI). A *contrario*, l'intérêt public au maintien de l'admission provisoire s'amenuise à mesure qu'il apparaît que le renvoi ne pourra pas être ordonné dans un avenir prévisible.

6.2. En ce qui concerne le degré d'intégration requis, la jurisprudence retient que, pour prétendre à l'obtention d'une autorisation de séjour sur le fondement de l'art. 8 CEDH, la personne admise à titre provisoire doit avoir fourni un "certain effort d'intégration" (**ATF 147 I 268** consid. 5.3 : " *eine gewisse Integrationsleistung* "). Dans ce contexte, il s'agit d'examiner les liens personnels, sociaux et économiques noués en Suisse, en tenant compte de la situation personnelle (âge, santé, origine) et familiale de la personne (**ATF 147 I 268** consid. 5.2). En cas d'intégration insuffisante, le refus d'octroyer une autorisation de séjour en lieu et place de l'admission provisoire sera considéré comme admissible sous l'angle de l'art. 8 par. 2 CEDH (**ATF 147 I 268** consid. 4.4; cf. arrêt de la CourEDH *Aristimuño Mendizabal c. France* du 17 janvier 2006 [req. n° 51431/99], § 73).

6.3. En l'espèce, le Tribunal cantonal a retenu que la recourante ne se trouvait pas dans une situation de détresse personnelle et que le dossier ne permettait pas de retenir que ses liens étaient si forts avec la Suisse qu'ils justifiaient l'octroi d'un permis de séjour sous l'angle de l'art. 30 al. 1 let. b LEI relatif aux cas individuels d'une extrême gravité. En revanche, le Tribunal cantonal n'a pas examiné la question de l'intégration de la recourante sous l'angle de l'art. 8 CEDH, car il a estimé, à tort (cf. supra consid. 5.7), qu'il n'y avait pas d'atteinte à la vie privée. Les éléments de faits de l'arrêt entrepris, qui lient le Tribunal fédéral (art. 105 al. 1 LTF), permettent toutefois de se prononcer sur l'intégration de la recourante, sans qu'il soit nécessaire de renvoyer la cause aux juges précédents. En effet, il ressort de l'arrêt entrepris que la recourante est arrivée en Suisse en 2014, alors qu'elle n'avait que cinq ans. La recourante a ainsi passé la majorité de son enfance et a entamé son adolescence en Suisse. Il est par ailleurs indiqué dans l'arrêt attaqué que la recourante a une excellente maîtrise du français, est très bien intégrée et a d'excellents résultats scolaires compte tenu des circonstances. La recourante a ainsi fait tous les efforts que l'on pouvait attendre d'elle compte tenu de son âge et de sa situation pour s'intégrer en Suisse. Aucun élément ne parle en sa défaveur. Force est donc d'admettre une intégration suffisante sous l'angle de l'art. 8 CEDH.

6.4. Sous l'angle de l'intérêt public, il n'apparaît pas que le statut d'admis provisoire de la recourante pourrait être levé et son renvoi vers la Syrie ordonné dans un avenir prévisible. L'arrêt attaqué note d'ailleurs qu'il ne serait "aucunement question pour la recourante de devoir quitter le pays" si elle demeurait sous le régime de l'admission provisoire. De toute évidence, la recourante va ainsi poursuivre de toute façon sa formation et son parcours en Suisse, où vivent également ses parents, ainsi que son frère et sa soeur. Compte tenu de l'ensemble de ces circonstances, l'intérêt privé de la recourante à être mise au bénéfice d'une autorisation de séjour l'emporte sur l'intérêt public au maintien d'une admission provisoire. C'est donc à tort que les autorités cantonales ont refusé de lui délivrer une autorisation de séjour.

7.

Les considérants qui précèdent conduisent à l'admission du recours en matière de droit public et à l'irrecevabilité du recours constitutionnel subsidiaire formé en parallèle. L'arrêt du Tribunal cantonal du 6 février 2023 sera annulé. La cause sera renvoyée au Service cantonal pour qu'il délivre une autorisation de séjour à la recourante.

La cause sera par ailleurs renvoyée au Tribunal cantonal pour qu'il statue sur les dépens de la procédure cantonale (art. 68 al. 5 LTF), étant relevé qu'aucun frais n'avait été prélevé. Cela rend sans objet le grief tiré de la violation de l'art. 29 al. 3 Cst. formé par la recourante en lien avec le refus d'octroi de l'assistance judiciaire sur le plan cantonal.

8.

Au vu de l'issue du litige, il sera statué sans frais (art. 66 al. 1 et 4 LTF). Ayant obtenu gain de cause avec l'aide d'une avocate, la recourante a droit à des dépens, à la charge de l'État de Fribourg (art. 68 al. 1 et 2 LTF). Ces dépens seront versés à sa mandataire (arrêt 2C_198/2023 du 7 février 2024 consid. 10, non publié in **ATF 150 I 93**). La requête d'assistance judiciaire pour la procédure fédérale est ainsi également sans objet.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours en matière de droit public est admis. L'arrêt du Tribunal cantonal du 6 février 2023 est annulé.

2.

La cause est renvoyée au Service cantonal afin qu'il délivre une autorisation de séjour à la recourante.

3.

La cause est renvoyée au Tribunal cantonal pour qu'il statue à nouveau sur les dépens de la procédure antérieure.

4.

Il n'est pas perçu de frais judiciaires.

5.

Une indemnité de 3'000 fr., à payer à la mandataire de la recourante à titre de dépens, est mise à la charge de l'État de Fribourg.

6.

Le présent arrêt est communiqué à la mandataire de la recourante, au Service de la population et des migrants et au Tribunal cantonal de l'État de Fribourg, l e Cour administrative, ainsi qu'au Secrétariat d'État aux migrations.

Lausanne, le 23 juillet 2024

Au nom de la II e Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse

La Présidente : F. Aubry Girardin

La Greffière : E. Kleber