

## **GE\_GERICHTE ATA/1233/2017 vom 29. August 2017**

GE Cour de justice, 2017-08-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_1233\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1233_2017)

FR: GE\_GERICHTE ATA/1233/2017 du 29 août 2017

IT: GE\_GERICHTE ATA/1233/2017 del 29 agosto 2017

### **Regeste**

Résumé: Recours contre une décision refusant l'octroi d'une autorisation de garde d'enfant rendue par le service d'autorisation et de surveillance de l'accueil de jour de l'office de l'enfance et de la jeunesse, en raison de l'existence d'une mesure d'appui éducatif instaurée en faveur des enfants de la requérante. Décision violant le droit d'être entendue de la recourante, mais violation réparée dans le cadre de la procédure. Au vu de la mesure d'appui éducatif en cours, du contexte familial tendu et du comportement de la recourante, la décision querellée est conforme au droit, proportionnée et justifiée par un intérêt public prépondérant, soit le bien-être tant des enfants de la recourante que des enfants qu'elle souhaiterait accueillir. Recours rejeté.

### **Erwägungen**

#### **E. 12**

septembre 1985 - LPA - E 5 10).

- 7/14 - A/869/2017 2)

Le litige porte sur la conformité au droit de la décision du SASAJ du 7 février 2017, rejetant la requête d'autorisation pour l'accueil familial de jour de Mme A\_\_\_\_\_. 3)

Dans un grief d'ordre formel, la recourante se plaint d'une violation de son droit d'être entendue. Elle reproche à l'autorité intimée de ne pas l'avoir invitée à faire valoir son point de vue avant qu'une décision ne soit prise à son encontre, s'étant fondée sur des renseignements pris auprès du SPMi sans lui laisser la possibilité de contester ou de démontrer que les renseignements fournis par ledit service seraient faux et non pertinents.

a. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, 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 132 II 485 consid. 3.2 p. 494 ; 127 I 54 consid. 2b p. 56 ; 127 III 576 consid. 2c p. 578 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C.424/2009 du 6 septembre 2010 consid. 2).

Le droit d'être entendu implique également l'obligation pour l'autorité de motiver ses décisions, afin que le justiciable puisse les comprendre et exercer ses droits de recours à bon escient. Il suffit cependant, selon la jurisprudence, que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. Le droit d'être entendu ne contient pas d'obligation de discuter tous

les griefs et moyens de preuve du recourant ; il suffit que le juge discute ceux qui sont pertinents pour l'issue du litige (ATF 138 I 232 consid. 5.1 ; 138 IV 81 consid. 2.2 ; 137 II 266 consid. 3.2 ; 134 I 83 consid. 4.1 et les arrêts cités ; 133 II 235 consid. 5.2 ; arrêt du Tribunal fédéral fédéral 6B\_382/2013 du 30 juillet 2013 consid. 2.2).

b. La réparation d'un vice de procédure en instance de recours et notamment de la violation du droit d'être entendu, n'est possible que lorsque l'autorité dispose du même pouvoir d'examen que l'autorité inférieure (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2 p. 197 s. ; ATA/435/2010 du 22 juin 2010 consid. 2 ; Pierre MOOR/Etienne POLTIER, Droit administratif, vol. 2, 3ème éd., 2011, ch. 2.2.7.4 p. 322 et 2.3.3.1 p.362 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, p. 516 s n. 1553 s). Elle dépend toutefois de la gravité et de l'étendue de l'atteinte portée au droit d'être entendu et doit rester l'exception (ATF 126 I 68 consid. 2 p. 72 et les arrêts cités ; arrêt du Tribunal fédéral 1C.63/2008 du 25 août 2008 consid. 2.1) ; elle peut cependant se justifier en présence d'un vice grave lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure (ATF 133 I 201 consid. 2.2 p. 204). En outre, la possibilité de recourir

- 8/14 - A/869/2017 doit être propre à effacer les conséquences de cette violation.

Autrement dit, la partie lésée doit avoir le loisir de faire valoir ses arguments en cours de procédure contentieuse, aussi efficacement qu'elle aurait dû pouvoir le faire avant le prononcé de la décision litigieuse (ATA/301/2012 du 15 mai 2012 ; ATA/452/2008 du 2 septembre 2008 consid. 2b).

c. En l'espèce, la décision querellée est pour le moins succincte, l'autorité intimée se contentant de mentionner qu'au vu des renseignements fournis par le SPMi – sans mentionner lesquels –, les conditions posées par l'art. 5 OPE n'étaient pas remplies dans ce cas et qu'elle ne pouvait donc pas donner suite à la requête de Mme A\_\_\_\_\_. De même, il est regrettable que l'autorité intimée n'ait pas pris la peine de consulter la recourante sur les renseignements que lui a fournis le SPMi afin de lui donner la possibilité de s'exprimer à leur propos, ce d'autant plus que ces renseignements constituent le seul fondement de son refus, et qu'au moment où la décision querellée a été rendue, l'appui éducatif du SPMi était apparemment en cours d'évaluation. Cette attitude consacre une violation du droit d'être entendue de l'intéressée.

Se pose la question de la réparation dans le cadre de la présente procédure. Suite au recours de Mme A\_\_\_\_\_, le SASAJ a échangé plusieurs courriers avec la recourante afin de lui permettre de se déterminer sur le contenu du courrier du SPMi du 16 mars 2017, qui lui expliquait que c'était en raison de l'appui éducatif pour ses enfants que le SASAJ n'était pas entré en matière sur sa demande. La première réponse de la recourante du 20 avril 2017 n'étant pas suffisamment étayée, le SASAJ a sollicité de la chambre administrative une prolongation du délai pour déposer ses observations sur le recours et invité la recourante à lui faire part dans l'intervalle de sa détermination circonstanciée, afin de démontrer que la mesure mise en place par le SPMi ne la concernait pas. Il était clair à la lecture du courrier du SASAJ qu'il envisageait de reconsidérer sa décision en fonction de la réponse de la recourante. La recourante ne s'est toutefois pas prononcée précisément sur la mesure d'appui éducatif mise en place par le SPMi, se contentant d'indiquer qu'elle disposait de bonnes capacités parentales conformes aux besoins de ses enfants, « l'appui éducatif se relevant nécessaire et la mise en place d'un droit de visite et son évolution compte tenu de la procédure en cours entre [elle-même] et le père de ses enfants » [sic]. Par ailleurs, la recourante a pu prendre connaissance de la position détaillée de l'intimé du 9 mai 2017 et a

pu répliquer par écritures du 9 juin 2017.

Dans ces circonstances, la recourante ne peut valablement prétendre que les demandes de détermination de l'intimée n'auraient été que de complaisance afin de réparer la violation de son droit d'être entendue. Le SASAJ étant disposé à reconsidérer sa décision, elle aurait pu lui transmettre sa détermination motivée sur la mesure d'appui éducatif mise en place par le SPMi, afin de démontrer en quoi celle-ci n'aurait pas d'incidence sur sa capacité à accueillir des enfants à la

- 9/14 - A/869/2017 journée et n'impacterait pas ses propres enfants. Étant directement concernée par ladite mesure d'appui éducatif, elle disposait de toutes les informations nécessaires à ce propos. En tous les cas, la violation de son droit d'être entendue a été réparée dans le cadre de la présente procédure.

Au vu de ce qui précède, ce grief sera écarté. 4)

Dans un deuxième grief, la recourante invoque une violation des art. 5 OPE et 10 RSAPE. 5)

Selon l'art. 61 LPA, le recours peut être formé pour violation du droit y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (al. 1 let. a), pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (al. 1 let. b). Les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (al. 2). 6) a. Il y a abus du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité, tout en restant dans les limites du pouvoir d'appréciation qui est le sien, se fonde sur les considérations qui manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables ou viole des principes généraux de droit tels que l'interdiction de l'arbitraire et de l'inégalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (ATF 137 V 71 consid. 5.1 p. 73 ; 123 V 150 consid. 2 p. 152 ; ATA/368/2015 du 21 avril 2015 consid. 4d).

b. Une décision est arbitraire lorsqu'elle viole gravement une norme ou un principe juridique indiscuté ou lorsqu'elle heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité. La chambre administrative ne s'écarte de la solution retenue par l'autorité cantonale que lorsque celle-ci est manifestement insoutenable, qu'elle se trouve en contradiction claire avec la situation de fait, si elle a été adoptée sans motif objectif ou en violation d'un droit certain. L'arbitraire ne résulte pas du seul fait qu'une autre solution pourrait entrer en considération ou même qu'elle serait préférable. Pour qu'une décision soit annulée pour cause d'arbitraire, il ne suffit pas que la motivation formulée soit insoutenable, il faut encore que la décision apparaisse arbitraire dans son résultat (ATF 138 I 232 consid. 6.2 p. 239 ; 136 I 316 consid. 2.2.2 p. 318 s ; ATA/283/2016 du 5 avril 2016 consid. 6e).

c. Le principe de la proportionnalité, garanti par l'art. 5 al. 2 Cst., exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés et que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive. En outre, il interdit toute limitation allant au-delà du but visé et exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (ATF 126 I 219 consid. 2c p. 222 et les références citées).

- 10/14 - A/869/2017

Traditionnellement, le principe de la proportionnalité se compose des règles d'aptitude – qui exige que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé – de nécessité – qui impose qu'entre plusieurs moyens adaptés, l'on choisisse celui qui porte l'atteinte la moins grave

aux intérêts privés – et de proportionnalité au sens étroit – qui met en balance les effets de la mesure choisie sur la situation de l’administré et le résultat escompté du point de vue de l’intérêt public (ATF 125 I 474 consid. 3 p. 482 ; arrêt du Tribunal fédéral 1P. 269/2001 du 7 juin 2001 consid. 2c ; ATA/569/2015 du 2 juin 2015 consid. 24c et les arrêts cités). 7) a. Les règles sur le placement d’enfants sont énoncées au niveau fédéral dans l’OPE. Selon l’art. 5 OPE, l’autorisation ne peut être délivrée que si les qualités personnelles, les aptitudes éducatives, l’état de santé des parents nourriciers et des autres personnes vivant dans leur ménage, et les conditions de logement offrent toute garantie que l’enfant placé bénéficiera de soins, d’une éducation et d’une formation adéquats et que le bien-être des autres enfants vivant dans la famille sera sauvegardé. Conformément au renvoi de l’art. 12 al. 2 OPE, cette disposition est applicable au placement d’enfants à la journée (ATA/311/2015 du 31 mars 2015 consid. 8a).

b. À Genève, l’accueil de jour est réglé dans la loi sur les structures d’accueil de la petite enfance et sur l’accueil familial de jour du 14 novembre 2003 (LSAPE - J 6 29), ainsi que dans le RSAPE, qui reprennent les principes énoncés par la législation fédérale.

L’accueil à la journée des enfants de 0 à 12 ans est assuré par des personnes pratiquant l’accueil familial de jour employées par une structure de coordination ou directement engagées ou mandatées par les parents (art. 9 al. 1 LSAPE). Les personnes qui publiquement s’offrent à accueillir régulièrement des enfants dans leur foyer, à la journée et contre rémunération, sont soumises à autorisation du département (art. 9 al. 2 LSAPE et 10 al. 1 RSAPE).

Le département subordonne l’octroi de l’autorisation au respect des normes de l’OPE, ainsi qu’à celles de la LSAPE et de son règlement d’application. Elles visent en particulier à assurer la sécurité et le bien-être des enfants (art. 9 al. 3 LSAPE). L’art. 10 al. 3 RSAPE précise que l’autorisation ne peut être délivrée que si les qualités personnelles, les aptitudes éducatives, l’état de santé de la personne pratiquant l’accueil familial de jour et des autres personnes vivant dans son ménage ainsi que les conditions de logement offrent toute garantie que l’enfant placé bénéficie de soins adéquats, d’une prise en charge respectant ses besoins fondamentaux et favorisant son développement et que le bien-être des autres enfants vivant dans la famille est sauvegardé.

c. Le département de l’instruction publique, de la culture et du sport (ci-après : le DIP), soit pour lui la direction générale de l’office de l’enfance et de la

- 11/14 - A/869/2017 jeunesse, agit en tant qu’autorité de surveillance au sens de l’OPE et est chargé de l’exécution de la loi cantonale et du règlement (art. 2 al. 1 RSAPE). 8)

Il ressort du protocole de collaboration entre le SASAJ et le SPMi que, dans le cas d’une mesure d’assistance ou d’aide éducative, une décision négative est rendue, au motif qu’il s’agit pour les candidat(e)s à l’accueil de jour d’assurer prioritairement le suivi éducatif de leurs propres enfants avant d’assurer celui d’enfants qui leurs seraient confiés. Ledit protocole trouve une assise légale à l’art. 317 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC - RS 210), prévoyant une collaboration entre les diverses autorités et services en charge de la protection de la jeunesse. La question de la portée juridique de ce dernier souffrira toutefois de rester ouverte, compte tenu de ce qui suit. 9)

En l’espèce, il ressort de la décision du 29 octobre 2015 de l’autorité jurassienne de protection de l’enfant et de l’adulte, produite par l’intimée, qu’il y a de vifs conflits entre les

époux A\_\_\_\_\_, ayant nécessité la mise en place d'une curatelle en faveur de leurs enfants, au sens de l'art. 308 al. 1 et 2 CC. Mme A\_\_\_\_\_ et son mari « présentent certaines fragilités pouvant potentiellement avoir des répercussions négatives sur la prise en charge des enfants [...] ; [...] la mésentente parentale, le manque de confiance de la maman à l'égard du papa et le discours très dévalorisant que celle-ci tient à l'égard de M. A\_\_\_\_\_ représentent un danger pour le développement affectif des enfants qu'il convient d'évaluer et de travailler dans le but de construire une cohésion parentale » (décision du 29 octobre 2015, p. 6).

Si le rapport d'évaluation sociale produit par la recourante note une certaine amélioration de la situation, il relève que les relations familiales au sein de sa famille restent complexes. La relation conjugale des époux A\_\_\_\_\_ a été faite de plusieurs épisodes de ruptures, ayant eu une incidence néfaste sur les relations entre le père et les enfants, ces derniers n'ayant par moments plus eu accès à leur père. À teneur de ce rapport, la recourante « entretient une relation fusionnelle avec ses enfants », et « a de la difficulté à ne pas s'immiscer dans leur relation et à autoriser les enfants à entretenir une relation avec leur père, sans que ces derniers aient le sentiment "d'abandonner" leur mère ». Si la relation parentale apparaît s'être détendue depuis janvier 2016, « elle reste fragile et l'aide d'un tiers apparaît ainsi encore indispensable, jusqu'à ce que la situation se stabilise et aboutisse à un droit de visite usuel et régulier ». « S'agissant des enfants, il apparaît qu'B\_\_\_\_\_ est en souffrance dans ce contexte de dysfonctionnement familial ; prise dans le conflit de ses parents, elle est angoissée, manque de confiance en elle et a de la difficulté à se concentrer sur sa scolarité ». Par ailleurs, « afin de soutenir les parents dans leur rôle éducatif, de leur apporter aide et conseils, il apparaît, pour l'instant, important que la curatelle d'assistance éducative soit maintenue. Le curateur aurait pour mission de soutenir les parents dans la mise en place d'un répétiteur pour B\_\_\_\_\_, il veillerait à ce que sa thérapie se poursuive et

- 12/14 - A/869/2017 soutiendrait les parents dans leur processus de médiation » (rapport d'évaluation sociale, p. 8).

À l'heure actuelle, cette mesure d'appui éducatif est apparemment toujours en cours, ce que la recourante ne conteste pas.

Or, tant l'art. 5 OPE que l'art. 10 al. 3 RSAPE soumettent l'octroi de l'autorisation à la condition que les qualités personnelles, les aptitudes éducatives, l'état de santé de la personne pratiquant l'accueil familial de jour et des autres personnes vivant dans leur ménage offrent toute garantie que l'enfant placé bénéficiera de soins, d'une éducation et d'une formation adéquats et que le bien-être des autres enfants vivant dans la famille sera sauvegardé. Ainsi, étant donné le contexte familial tendu et les répercussions qu'il a sur le développement des enfants de la recourante, en particulier sa fille aînée, ni le bien-être des enfants de la recourante, ni celui des enfants qui seraient amenés à être placés chez elle ne sauraient être garantis.

Dans ces conditions, la décision querellée est conforme au droit, proportionnée et justifiée par un intérêt public prépondérant, à savoir le bien-être tant des enfants de la recourante que des enfants qu'elle souhaitait accueillir.

On peut à nouveau regretter que le SASAJ se soit basé sur le simple préavis du SPMi, apparemment sans instruire davantage le dossier et sans consulter la recourante, pour rendre sa décision de refus. Toutefois, vu les circonstances de la cause et la réparation du droit d'être entendue de la recourante susmentionnée, l'autorité intimée était fondée à refuser à la

recourante l'autorisation de pratiquer sollicitée.

Il sied de relever que si la situation familiale devait évoluer, la recourante pourra, cas échéant, faire revoir la mesure d'appui éducatif par le TPAE et formuler une nouvelle demande d'autorisation. 10) Ce qui précède conduit au rejet du recours. 11) La recourante étant au bénéfice de l'assistance juridique, il ne sera pas perçu d'émolument (art. 12 et 13 al. 1 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03). Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne sera allouée à la recourante (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

- 13/14 - A/869/2017

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.