

GE_GERICHTE ATA/756/2015 vom 28. Juli 2015

GE Cour de justice, 2015-07-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_756_2015

FR: GE_GERICHTE ATA/756/2015 du 28 juillet 2015

IT: GE_GERICHTE ATA/756/2015 del 28 luglio 2015

Erwägungen

E. 12

septembre 1985 - LPA - E 5 10). Ces dispositions sont applicables aux autorités de recours par renvoi de l'art. 76 LPA. 2)

La décision d'interdiction du 11 février 2008 a été prise en application de l'art. 4 al. 1 de la loi sur l'accueil et le placement d'enfants hors du foyer familial du 29 janvier 1989 (LAPEF - J 6 25). Selon l'art. 5 al. 1 LAPEF, les décisions de l'office peuvent faire l'objet d'un recours à la Cour de justice.

- 5/10 - A/3221/2013

a. La LAPEF a été adoptée pour mettre en œuvre l'ordonnance fédérale sur le placement d'enfants du 19 octobre 1977 (OPE - RS 211.222.338), elle-même fondée sur l'art. 316 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CCS - RS 210), disposition soumettant le placement d'enfants auprès de parents nourriciers à l'autorisation et à la surveillance de l'autorité de protection de l'enfant ou d'un autre office du domicile de ces derniers, désigné par le droit cantonal.

Dans sa teneur initiale, la LAPEF s'appliquait uniquement aux personnes et institutions s'occupant de mineurs hors du foyer familial (art. 1 LAPEF). Le DIP était compétent pour délivrer l'autorisation d'accueil et exercer la surveillance des milieux de placement (art. 2 aLAPEF).

Concernant la voie de recours contre les décisions prises par le DIP, le projet élaboré en commission prévoyait le Tribunal administratif (MGC 1988/I 1216 p. 1217). Les débats au Grand Conseil ont toutefois abouti à un amendement instituant la Cour de justice comme juridiction de recours. Il a été considéré, en substance, que dans les cas de futures familles adoptives, il s'agissait de trancher une question préliminaire à l'adoption qui était de la compétence de la Cour de justice. La matière considérée ressortissait surtout au droit de la famille, de l'adoption ou de ce qui était alors la tutelle, ces litiges n'ayant pas un caractère administratif prépondérant, même s'ils mettaient en cause la décision d'une autorité administrative. Il était souhaitable que la Cour de justice, qui traitait déjà des recours en matière de tutelle et était l'autorité de surveillance de la chambre des tutelles - devenue depuis lors le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant (ci-après : TP AE) – soit l'autorité de recours en cette matière également plutôt que le Tribunal administratif, lequel réglait essentiellement les rapports du justiciable avec l'administration (MGC 1988/IV 5846 p. 5845 et 5868).

b. La LAPEF a été révisée en 2004. Son champ d'application a été étendu pour s'adresser désormais également aux personnes non soumises à l'OPE qui s'occupait d'enfants à titre personnel ou dans le cadre d'un groupe ou d'une institution, notamment pour les recevoir,

les réunir, les héberger, leur donner un enseignement, organiser ou diriger leurs loisirs (art. 1 al. 1 let. b LAPEF). Si ces derniers doivent présenter toutes les garanties et remplir toutes les conditions exigées par l'OPE (art. 1 al. 2 LAPEF), elles sont dispensées de s'annoncer et ne sont pas soumises à autorisation ou à surveillance (art. 3 al. 2 let. c LAPEF). La voie de recours contre les décisions du DIP n'a pas été modifiée. 3)

Jusqu'au 31 décembre 2010, la loi d'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (aLOJ) prévoyait que le pouvoir judiciaire était exercé dans le canton de Genève par notamment une Cour de justice (art. 1 let. e aLOJ) et un Tribunal administratif (art. 1 let. n aLOJ).

a. La Cour de justice comprenait des chambres civiles (art. 30 al. 1 let. a aLOJ), une chambre fonctionnant en qualité d'autorité de surveillance (art. 30

- 6/10 - A/3221/2013 al. 1 let. c aLOJ), une chambre de recours (art. 30 al. 1 let. d aLOJ), une chambre d'appel en matière de baux et loyers (art. 30 al. 1 let. e aLOJ), une chambre pénale (art. 30 al. 1 let. f aLOJ) et une chambre d'accusation (art. 30 al. 1 let. g aLOJ). Leurs compétences étaient décrites aux art. 31 et ss aLOJ. L'art. 35A al. 1 let. d aLOJ prévoyait à cet égard qu'une chambre fonctionnait comme autorité de recours contre les décisions du DIP rendues en application de la LAPEF.

b. Le Tribunal administratif était quant à lui l'autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative, compétent pour connaître des recours contre les décisions des autorités et juridictions administratives au sens des dispositions pertinentes de la LPA, pour autant qu'un tel recours ne soit pas exclu par le droit fédéral ou le droit cantonal (art. 56 al. 1 let. a et b et 56B aLOJ).

Il résultait des dispositions légales précitées que les décisions de l'office prises en application de l'art. 4 LAPEF étaient de la compétence de la chambre de recours de la Cour de justice. 4)

Le 1er janvier 2011 est entrée en vigueur la nouvelle loi d'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05). Elle prévoit que le pouvoir judiciaire est exercé notamment par la Cour de justice laquelle comprend la Cour civile - soit la chambre civile, la chambre des baux et loyers, la chambre des prud'hommes et la chambre de surveillance - (art. 1 let. h ch. 1 LOJ), la Cour pénale - soit la chambre pénale de recours et la chambre pénale d'appel et de révision - (art. 1 let. h ch. 2 LOJ) et la Cour de droit public - soit la chambre constitutionnelle (depuis le 14 juin 2014), la chambre administrative et la chambre des assurances sociales - (art. 1 let. h ch. 3 LOJ). Conformément à la volonté du législateur formée durant les travaux en commission, la Cour de justice est désormais un tribunal cantonal unique, multidisciplinaire, regroupant les anciennes juridictions de la Cour de justice, du Tribunal administratif et du Tribunal cantonal des assurances sociales (MGC 2008-2009/XII a 15990 p. 16024 ss).

a. Selon l'art. 120 al. 1 LOJ, la chambre civile exerce les compétences que le code de procédure civile du 19 décembre 2008 (CPC - RS 272) attribue à l'autorité d'appel, à l'autorité de recours, à la juridiction cantonale unique ou au tribunal supérieur en matière d'arbitraire, sauf si la loi désigne une autre autorité (let. a), que la législation fédérale attribue à l'autorité supérieure en matière de concordat (let. b) ou que le CCS attribue à l'autorité chargée de prononcer l'adoption (let. c).

Aux termes de l'art. 126 al. 1 let. b et al. 3 LOJ, la chambre de surveillance exerce la surveillance notamment sur le TPAE connaît des recours dirigés contre les décisions de ce

dernier.

- 7/10 - A/3221/2013

L'art. 35A al. 1 let. d aLOJ n'a pas été repris dans la LOJ, sans que les travaux préparatoires fournissent la raison de cette abrogation.

b. La chambre administrative est l'autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative (art. 132 al. 1 LOJ). Le recours à la chambre administrative est ouvert contre les décisions des autorités et juridictions administratives au sens des art. 4, 4A, 5, 6 al. 1 let. a et e et 57 LPA (art. 132 al. 2 LOJ). Le recours est ouvert dans d'autres cas si la loi le prévoit expressément (art. 132 al. 6 LOJ) mais n'est pas recevable contre les décisions pour lesquelles le droit fédéral ou une loi cantonale prévoit une autre voie de recours (art. 132 al. 8 LOJ).

c. La réunion des juridictions cantonales supérieures au sein de la Cour de justice a entraîné la suppression du Tribunal des conflits, chargé jusqu'alors de trancher les questions de compétence entre une juridiction administrative, d'une part, et une juridiction civile ou pénale, d'autre part, sur recours d'une partie contre une décision de dernière instance cantonale admettant ou déclinant la compétence de la juridiction saisie (art. 56J al. 1 et 56L al. 1 aLOJ). Pour résoudre de tels conflits intervenant désormais dans une seule entité, le législateur a prévu que la Cour de justice puisse mettre en place une procédure de résolution interne, l'art. 118A LOJ, inspirée de la disposition existant pour le Tribunal fédéral (MGC 2008-2009/XII D/66 p. 6398). 5)

La décision querellée mentionnant la chambre administrative comme juridiction de recours, celle-ci a, compte tenu de l'évolution législative précitée, et quand bien même le recourant ne conteste pas sa compétence, procédé à un échange de vue avec les autres chambres de la Cour de justice susceptibles d'être concernées par la détermination de la juridiction compétente pour connaître du litige, soit la chambre civile et la chambre de surveillance du TP AE.

Après examen approfondi, les chambres concernées se sont accordées sur le fait que la chambre de céans était compétente pour connaître du recours contre la décision du DIP du 4 septembre 2013, vu la nature de cette décision, soit une mesure s'adressant à une personne n'accueillant pas d'enfant hors du foyer familial au sens de l'OPE et non une mesure de protection du droit civil prise en faveur d'un cas individuel d'enfant à l'égard duquel cela serait nécessaire, et compte tenu de la répartition des compétences résultant des art. 120, 126 et 132 LOJ. 6)

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est ainsi recevable. 7)

Le recourant conteste le refus du DIP de lever l'interdiction de s'occuper d'enfants à titre personnel ou dans le cadre d'un groupe ou d'une institution, notamment pour les recevoir, les réunir, les héberger, leur donner un enseignement, organiser ou diriger leurs loisirs, estimant que l'évolution de sa

- 8/10 - A/3221/2013 situation personnelle sur le plan thérapeutique et les aménagements que son club de judo est prêt à mettre en place constituent des circonstances particulières justifiant cette levée d'interdiction. 8)

S'agissant d'une mesure restreignant sa liberté d'exercer, à titre lucratif ou non, une activité d'enseignement sportif, le refus de la lever doit s'examiner au regard de l'intérêt public et

du principe de la proportionnalité.

a. Le recourant a requis la levée de la mesure le 23 août 2013, soit peu de temps après l'échéance du délai minimum de cinq ans d'interdiction de s'occuper d'enfants, et un peu plus d'une année après avoir demandé, en vain, la reconsidération partielle de la décision du 11 février 2008, démontrant par là un empressement certain à pouvoir à nouveau prendre en charge des mineurs dans le cadre d'un enseignement de judo. Il ne fournit toutefois pas d'explication sur la nécessité d'enseigner le judo à cette catégorie d'élèves plutôt qu'à des adultes pour assouvir sa passion particulière pour cet art martial et s'épanouir dans son enseignement.

b. Il a fourni une attestation médicale du 8 mai 2012, déjà présentée à l'appui de la demande de reconsidération du 14 juin 2012 et qui n'a pas été actualisée depuis lors. Dite attestation mentionne la possibilité d'un arrêt du suivi envisagé par le recourant, lequel ne précise pas s'il est encore en traitement. Le médecin indiquait alors qu'il ne chercherait pas à dissuader son patient de mettre fin au suivi, estimant alors le risque de récurrence faible. Toutefois, les faits à l'origine de la consultation thérapeutique étaient le téléchargement illégal de matériel pornographique. L'existence des faits à l'origine de la condamnation pénale du 27 juin 1997 est juste notée, avec la précision que le patient a toujours nié les actes reprochés et continuait à se dire innocent. Cette attitude de déni avait été relevée par la Cour de justice en 2008 (DAS/165/2008). Il n'apparaît pas dans le dossier d'évolution du recourant à cet égard, le fait que ce dernier estime que plus aucun élément ne plaide en sa défaveur et n'ait de cesse de se retrouver en contact physique avec des mineurs, démontrant qu'il n'admet pas même l'existence d'un quelconque risque de récurrence, que l'on ne peut par ailleurs, faute d'actualisation, retenir comme faible.

Dans ces circonstances, l'intérêt public à la protection de l'intégrité psychique et sexuelle des mineurs l'emporte sur l'intérêt privé du recourant à s'épanouir dans l'enseignement à ceux-ci d'un sport impliquant des contacts physiques.

Enfin, le recourant ne se prévaut pas d'un intérêt privé de nature économique, même s'il indique vouloir pratiquer son enseignement à titre professionnel, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'examiner la balance des intérêts sous cet aspect.

- 9/10 - A/3221/2013

c. Le recourant soutient qu'une mesure moins incisive serait possible en ce sens que l'interdiction pourrait être levée uniquement pour la pratique du judo. Or, c'est à rigueur de dossier la seule activité qu'il souhaite pratiquer avec des mineurs et celle qui lui a valu par le passé une condamnation pénale. Dans ces conditions, une levée partielle restreinte à la pratique du judo ne serait pas adéquate. 9)

Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté.

Vu l'issue du litige, un émolument CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant, et aucune indemnité de ne lui sera versée (art. 87 LPA).

* * * * *