

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2807/2016-DIV

ATA/795/2016

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Décision du 21 septembre 2016

sur effet suspensif

dans la cause

Madame A_____

représentée par Me Thomas Barth, avocat

contre

**OFFICE DE L'ENFANCE ET DE LA JEUNESSE - SERVICE
D'AUTORISATION ET DE SURVEILLANCE DE L'ACCUEIL DE JOUR**

Attendu, en fait, que :

1. Madame A_____ (ci-après : la recourante) a été autorisée à pratiquer l'accueil familial par décision du 3 septembre 2003 du service d'autorisation et de surveillance de l'accueil de jour (ci-après : SASAJ), rattaché à l'office de l'enfance et de la jeunesse du département de l'instruction publique, de la culture et du sport. L'autorisation fixait le nombre et arrêta l'âge des enfants qu'elle pouvait accueillir. Cette autorisation a été renouvelée à plusieurs reprises avec une capacité d'accueil maximale fixée à trois enfants simultanément.

2. À la suite d'un contrôle effectué en avril 2014 par des collaborateurs chargés d'évaluations du SASAJ, ce service a informé l'intéressée le 24 avril 2014 qu'il entendait révoquer avec effet immédiat son autorisation de pratiquer l'accueil familial de jour. À la suite d'un recours de l'intéressée, une nouvelle autorisation conditionnelle et limitée à une période de six mois lui a été délivrée pour la période couvrant le 8 juillet 2014 au 31 décembre 2014. Dite autorisation a été renouvelée le 17 décembre 2014 jusqu'au 31 décembre 2015. Malgré certains constats négatifs relevés lors de visites de collaborateurs du SASAJ les 21 octobre 2015 et 7 décembre 2015, le 15 janvier 2016, une nouvelle prolongation a été accordée à la recourante jusqu'au 31 décembre 2016. Cette décision reprenait les conclusions du rapport de visite du 7 décembre 2015. Selon celles-ci, les conditions matérielles de base du milieu d'accueil étaient remplies, mais certains éléments concernant la stimulation des enfants accueillis, la prise en compte de leur bien-être émotionnel, la nature de la collaboration de la gardienne avec l'autorité de surveillance ainsi qu'avec les parents placeurs devait être drastiquement améliorées. La décision de renouvellement énonçait différents points de mise en conformité immédiate. Si les déficits constatés en 2014 e 2015 devaient se répéter en 2016, l'autorisation d'accueil pourrait être révoquée.

3. Lors d'une visite annoncée du 19 mai 2016, l'évaluatrice du SASAJ a constaté dans ses conclusions que la recourante remplissait les conditions matérielles de base de l'accueil et disposait de matériel adéquat. Toutefois, l'usage qu'elle en faisait restait inadéquat. Elle a relevé une carence en matière de stimulation et d'accompagnement à l'autonomie de l'enfant, une difficulté à concilier la prise en charge d'enfants de différents âges et à gérer l'organisation y afférente (et donc avec des rythmes et des besoins différents), une carence de réflexion de sa propre pratique de surveillante familiale avec les parents placeurs autour du projet d'accueil, un cadre éducatif très lacunaire, avec des règles verbalisées mais sans effet sur la prise en charge des enfants. Elle pratiquait un traitement inégalitaire et son choix éducatif était inadéquat, ce qui constituait un risque pour leur sécurité affective. Elle n'avait pas démontré une compréhension de la pertinence des remarques qui lui avaient été faites par la chargée d'évaluation lors de la visite. Elle avait décrit ne pas être en mesure d'assurer seule la prise en charge des enfants dans le cadre de sa capacité

d'accueil, soit en ayant recours à un mode d'organisation favorisant l'aspect pratique au détriment du besoin de l'enfant, soit en ayant recours à un tiers (sa fille) lors des moments de l'accueil la sollicitant le plus. Or, ces moments étaient récurrents. Elle n'avait pas démontré son aptitude à prendre en charge trois enfants selon les standards attendus dans le cadre de l'accueil familial de jour. Sur la base de ces constats, la capacité d'accueil de l'intéressée devait être ramenée à deux enfants âgés de plus de dix-huit mois, et pour une période de six mois environ.

4. Le 21 juin 2016, une nouvelle autorisation a été délivrée avec effet immédiat pour la période allant jusqu'au 31 décembre 2016, réduisant le nombre d'enfants accueillis, pour permettre une amélioration de la qualité de la prise en charge. Toutefois l'effet de cette décision a été reporté au 15 juillet 2016 pour tenir compte des difficultés dans lesquelles cette décision mettaient les parents d'une enfant placée.
5. Par acte posté le 25 août 2016, Mme A_____ a interjeté un recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), contre la décision du 21 juin 2016, demandant le maintien de la décision du 15 janvier 2016 l'autorisant à accueillir trois enfants, dont l'un de moins de dix-huit mois, jusqu'au 31 décembre 2016.

Préalablement, la recourante a sollicité la restitution de l'effet suspensif.

Sur le fond, elle contestait le bien-fondé de la révocation partielle de la décision de janvier 2016, contestant globalement les carences relevées.

Le fait que la décision attaquée ait été déclarée exécutoire nonobstant recours la plongeait dans les difficultés. En effet, l'activité d'accueil d'enfants constituait pour elle la moitié du revenu familial et son intérêt privé à la préservation de ses revenus l'emportait sur l'intérêt public à la protection des enfants. Ceci dans la mesure où il avait été établi par le SASAJ lui-même que les enfants n'étaient exposés à aucun danger chez elle et qu'elle remplissait les conditions matérielles de base de l'accueil.

6. Le 7 septembre 2016, le SASAJ a conclu au rejet de la requête en restitution de l'effet suspensif. La décision de révoquer partiellement la décision du 15 janvier 2016 en restreignant le nombre d'enfants à accueillir était fondée sur les constats de la visite annoncée du 19 mai 2016. Le premier critère à considérer lors de l'octroi ou du retrait d'une autorisation et dans l'exercice de la surveillance était le bien de l'enfant. En l'espèce, la réduction du nombre d'enfants que la recourante était autorisée à accueillir était nécessitée par l'intérêt des enfants à une prise en charge de qualité par l'accueillante. La décision prise était proportionnée, dans la mesure où seule une réduction du nombre d'enfants avait été ordonnée. Elle avait été précédée de mises en garde préalables qui n'avaient pas apporté les améliorations

requis. L'intérêt privé de l'accueillante à conserver son revenu devait céder le pas devant les intérêts des enfants accueillis.

7. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

Considérant, en droit, que :

1. Les décisions sur effet suspensif et sur mesures provisionnelles sont prises par le président de la chambre administrative, respectivement par le vice-président, ou en cas d'empêchement de ceux-ci, par un juge (art. 7 al. 1 du règlement interne de la chambre administrative du 21 décembre 2010 ; ci-après : le règlement).
2. Sauf disposition légale contraire, le recours a effet suspensif à moins que l'autorité qui a pris la décision attaquée n'ait ordonné l'exécution nonobstant recours (art. 66 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10).

Lorsqu'aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose, la juridiction de recours peut, sur la demande de la partie dont les intérêts sont gravement menacés, retirer ou restituer l'effet suspensif (art. 66 al. 3 LPA).

Par ailleurs, l'autorité peut d'office ou sur requête ordonner des mesures provisionnelles en exigeant au besoin des sûretés (art. 21 al. 1 LPA).

3. Selon la jurisprudence constante de la chambre administrative, des mesures provisionnelles – au nombre desquelles compte la restitution de l'effet suspensif (Philippe WEISSENBERGER/Astrid HIRZEL, *Der Suspensiveffekt und andere vorsorgliche Massnahmen*, in Isabelle HÄNER/Bernhard WALDMANN [éd.], *Brennpunkte im Verwaltungsprozess*, 2013, 61-85, p. 63) – ne sont légitimes que si elles s'avèrent indispensables au maintien d'un état de fait ou à la sauvegarde d'intérêts compromis (ATF 119 V 503 consid. 3 ; ATA/566/2012 du 21 août 2012 consid. 4 ; ATA/248/2011 du 13 avril 2011 consid. 4 ; ATA/197/2011 du 28 mars 2011 ; ATA/248/2009 du 19 mai 2009 consid. 3 ; ATA/213/2009 du 29 avril 2009 consid. 2).
4. L'octroi de mesures provisionnelles présuppose l'urgence, à savoir que le refus de les ordonner crée pour l'intéressé la menace d'un dommage difficile à réparer (ATF 130 II 149 consid. 2.2 ; 127 II 132 consid. 3 = RDAF 2002 I 405).

Elles ne sauraient, en principe tout au moins, anticiper le jugement définitif ni équivaloir à une condamnation provisoire sur le fond, pas plus qu'aboutir abusivement à rendre d'emblée illusoire la portée du procès au fond (arrêts précités). Ainsi, dans la plupart des cas, les mesures provisionnelles consistent en un minus, soit une mesure moins importante ou incisive que celle demandée au fond, ou en un

aliud, soit une mesure différente de celle demandée au fond (Isabelle HÄNER, op. cit., p. 265).

5. a. Lorsque l'effet suspensif a été retiré ou n'est pas prévu par la loi, l'autorité de recours doit examiner si les raisons pour exécuter immédiatement la décision entreprise sont plus importantes que celles justifiant le report de son exécution. Elle dispose d'un large pouvoir d'appréciation qui varie selon la nature de l'affaire. La restitution de l'effet suspensif est subordonnée à l'existence de justes motifs, qui résident dans un intérêt public ou privé prépondérant à l'absence d'exécution immédiate de la décision ou de la norme (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1161/2013 du 27 février 2014 consid. 5.5.1).

b. Pour effectuer la pesée des intérêts en présence, l'autorité de recours n'est pas tenue de procéder à des investigations supplémentaires, mais peut statuer sur la base des pièces en sa possession (ATF 117 V 185 consid. 2b ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_435/2008 du 6 février 2009 consid. 2.3 et les arrêts cités).

6. En l'espèce, la restitution de l'effet suspensif reviendrait à admettre le droit de la recourante à continuer de recevoir provisoirement trois enfants à domicile, soit ce qu'elle demande au fond, malgré la décision de l'autorité de restreindre cette prérogative avec effet immédiat, sur la base d'un constat de ses services que l'intéressée ne remplit plus les conditions lui en donnant le droit, telles qu'énoncées à l'art. 5 de l'ordonnance du Conseil fédéral sur le placement d'enfants du 19 octobre 1977 (OPE - RS 211.222.338). Or, suivre la recourante dans ses conclusions est en principe prohibé (ATA/470/2015 du 18 mai 2015 consid. 4), puisque c'est cette aptitude à l'accueil sur laquelle la chambre administrative sera amenée à statuer après instruction de la cause.

Au surplus, l'intérêt privé de la recourante à conserver son revenu doit sans conteste céder le pas devant l'intérêt public au bien des enfants accueillis, premier critère à prendre en considération selon l'art. 1a OPE, qui vise à assurer leur bien-être et leur sécurité lorsqu'ils sont confiés à des tiers-gardiens, ainsi que le précise l'art. 9 de la loi sur les structures d'accueil de la petite enfance et sur l'accueil familial de jour (LSAPE) du 14 novembre 2003. Or à ce propos, force est de constater, sur la base du rapport d'évaluation du 19 mai 2016, que la recourante, pourtant mise en garde par le SASAJ en 2014, n'est à priori plus en mesure de pratiquer l'accueil de trois enfants à domicile en respectant les exigences légales précitées.

7. La requête en restitution de l'effet suspensif sera rejetée. Le sort des frais sera réservé jusqu'à droit jugé au fond.

LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

refuse de restituer l'effet suspensif au recours interjeté le 25 août 2016 par Madame A_____ contre la décision du service d'autorisation et de surveillance de l'accueil de jour du 21 juin 2016 ;

réserve le sort des frais de la procédure jusqu'à droit jugé au fond ;

dit que conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), la présente décision peut être portée dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. La présente décision et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique la présente décision, en copie, à Me Thomas Barth, avocat de la recourante, ainsi qu'à l'office de l'enfance et de la jeunesse - service d'autorisation et de surveillance de l'accueil de jour.

Le président :

Ph. Thélin

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :