

## **VD\_OMNI GE.2012.0127 vom 29. Juli 2013**

VD Tribunal cantonal, 2013-07-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_GE.2012.0127](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2012.0127)

FR: VD\_OMNI GE.2012.0127 du 29 juillet 2013

IT: VD\_OMNI GE.2012.0127 del 29 luglio 2013

### **Regeste**

A.X. \_\_\_\_\_ c/Association de la Région d'Action Sociale Jura-Nord vaudois | Recours contre une suspension immédiate de l'autorisation d'accueil d'enfants à la journée suite à l'ouverture d'une enquête pénale pour actes d'ordre sexuel sur un des enfants gardés, peut-être perpétré par un proche de la maman de jour. Restriction à la liberté économique de la recourante. Conditions de l'intérêt public et de la base légale réalisées. Sur le plan de la proportionnalité, la suspension de l'autorisation dans l'attente des résultat de l'enquête pénale apparaît comme la seule solution praticable. L'autorité intimée ne dispose pas d'éléments nouveaux qui justifieraient de mettre un terme à la suspension prononcée en juillet 2012. A l'issue de la procédure pénale, l'autorité intimée devra reconsidérer la situation. Rejet du recours. Recours au Tribunal fédéral déclaré irrecevable par arrêt du 29 juillet 2013 (ATF 5A\_317/2013).

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Selon l'autorité concernée, soit l'Association, la recourante ne disposerait pas de la qualité pour recourir dans le contexte de la présente procédure. Celle-ci ne démontrerait en effet pas que l'admission du recours lui permettrait d'éviter un préjudice économique concret, dans la mesure où l'autorisation litigieuse ne garantit pas la réalisation d'un revenu, le placement d'enfants étant aléatoire. Aux termes de l'art. 75 LPA-VD, applicable par renvoi de l'art. 99 LPA-VD, a qualité pour former recours toute personne physique ou morale ayant pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou ayant été privée de la possibilité de le faire, qui est atteinte par la décision attaquée et qui dispose d'un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée. Cet intérêt peut être juridique ou de fait. Le recourant doit être touché plus que quiconque ou la généralité des administrés dans un intérêt important, résultant de sa situation par rapport à l'objet litigieux. Un intérêt digne de protection existe lorsque la situation de fait ou de droit du recourant peut être influencée par le sort de la cause; l'admission du recours doit procurer au recourant un avantage de nature économique, matérielle ou autre (ATF 135 II 145 consid. 6.1; 133 II 400 consid. 2.4.2; 133 V 239 consid. 6.2; 131 V 298 consid. 3). L'intérêt doit être direct et concret; en particulier, la personne doit se trouver dans un rapport suffisamment étroit avec la décision; tel n'est pas le cas de celui qui n'est atteint que de manière indirecte et médiate (ATF 130 V 196 consid. 3; 130 V 514 consid. 3.1). En l'espèce, la décision attaquée empêche la recourante d'exercer son activité professionnelle pour la durée de la procédure pénale. Il ne fait dès lors aucun doute que celle-ci peut se prévaloir d'un intérêt digne de protection à ce que cette décision soit annulée. Le fait que l'autorisation en question n'assure pas en soi un revenu garanti à la recourante ne saurait être considéré comme déterminant. Cette autorisation constitue la condition sine qua non de l'exercice d'une activité de maman de jour par la recourante, de

sorte que celle-ci est à l'évidence touchée plus que quiconque par sa suspension. Partant, la qualité pour recourir doit être reconnue à la recourante.

## **E. 2**

Le domaine de l'accueil familial de jour est réglé tant par des règles de droit fédéral que de droit cantonal. a) Selon l'art. 316 al. 1 CC, le placement d'enfants auprès de parents nourriciers est soumis à l'autorisation et à la surveillance de l'autorité tutélaire ou d'un autre office du domicile des parents nourriciers, désigné par le droit cantonal. b) En application de cette disposition, le Conseil fédéral a édicté l'ordonnance du 19 octobre 1977 réglant le placement d'enfants à des fins d'entretien et en vue d'adoption (OPEE; RS 211.22.338). En vertu de l'art. 12 al. 1 OPEE, les personnes qui publiquement s'offrent à accueillir régulièrement dans leur foyer, à la journée et contre rémunération, des enfants de moins de douze ans, doivent l'annoncer à l'autorité. Conformément l'art. 12 al. 2 OPEE, les dispositions concernant le placement d'enfants chez des parents nourriciers s'appliquent par analogie à la surveillance qu'exerce l'autorité en cas de placement à la journée (art. 5 et 10). Aux termes de l'art. 5 OPEE, 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. L'art. 11 OPEE régit le retrait de l'autorisation et dispose notamment à son alinéa trois que lorsqu'il y a péril en la demeure, l'autorité doit retirer immédiatement l'enfant et le placer provisoirement ailleurs. c) La loi vaudoise du 20 juin 2006 sur l'accueil de jour des enfants (LAJE; RSV 211.22), entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> septembre 2006, et son règlement d'application du 13 décembre 2006 (RLAJE; RSV 211.22.1) constituent la législation cantonale concrétisant l'OPEE. Cette législation cantonale régit notamment l'accueil familial de jour, par quoi on entend la prise en charge d'enfants par toute personne qui accueille des enfants dans son foyer, à la journée (à temps partiel ou à temps plein) et contre rémunération, régulièrement et de manière durable (art. 3 let. c LAJE, mis en relation avec l'art. 2, quatrième tiret, de la même loi). Le SPJ est chargé d'appliquer l'OPEE (art. 6 al. 2 LAJE). L'accueil familial de jour est soumis au régime d'autorisation (art. 15 al. 1 et 17 al. 1 LAJE), laquelle est octroyée par les communes ou associations de communes, conformément à l'OPEE, à la loi et aux directives élaborées par le SPJ (art. 6 al. 3, 16 al. 1 et 18 al. 1 LAJE). Les accueillantes doivent en outre être affiliées à une structure de coordination d'accueil familial de jour (art. 18 al. 2 LAJE). Les communes (ou associations de communes) assurent la surveillance des personnes pratiquant l'accueil familial de jour par l'intermédiaire d'une coordinatrice (art. 16 al. 2 LAJE). Les coordinatrices exercent ainsi les tâches découlant du régime d'autorisation et de surveillance (art. 23 al. 1 LAJE). Selon l'art. 17 LAJE, pour être autorisées, les personnes doivent déposer une demande auprès de l'autorité compétente (al. 1). La demande d'autorisation doit être accompagnée d'un extrait de casier judiciaire et d'un certificat médical attestant que la personne concernée se trouve dans un état physique et psychique lui permettant d'exercer l'activité d'accueil familial de jour (al. 2). L'autorité compétente demande l'extrait de casier judiciaire de toute personne vivant dans le même foyer (al. 3). Le non-respect de la loi ou des conditions d'autorisation peut entraîner la suspension de l'autorisation par l'autorité compétente (art. 19 al. 1 LAJE). S'il y a péril en la demeure, l'autorité compétente retire l'autorisation et prend immédiatement les mesures adéquates (art. 19 al. 2 LAJE). Le service peut être saisi si l'autorité compétente ne prend pas les mesures adéquates. Dans ce cas, il révoque lui-même les autorisations (art. 19 al. 3 LAJE).

Le RLAJE précise les dispositions de procédure contenues dans la LAJE. Selon l'art. 3 al. 2 RLAJE, lors de la demande d'autorisation, la requérante produit l'extrait du casier judiciaire de toute personne âgée de 15 ans révolus vivant dans le même foyer qu'elle. En principe, l'autorisation définitive est délivrée pour une durée de 5 ans. Sa validité peut toutefois être limitée dans le temps ou assortie de charges et conditions (art. 13 RLAJE). L'art. 16 RLAJE règle la suspension de l'autorisation: lorsque l'autorité compétente a connaissance qu'une personne autorisée à pratiquer l'accueil familial de jour fait l'objet d'une procédure pénale ou de mesures civiles pour des faits pouvant justifier le retrait de l'autorisation, elle peut suspendre l'autorisation provisoire ou définitive jusqu'à droit connu (al. 1). La suspension d'autorisation équivaut, dans ses effets, à un retrait d'autorisation (al. 2). En temps utile, l'autorité compétente informe les parents des enfants accueillis de la décision de suspension de l'autorisation et collabore avec eux afin de trouver une solution pour la poursuite de l'accueil des enfants (al. 3). Au plus tard à l'issue de la procédure civile ou pénale ayant motivé la décision de suspension de l'autorisation, l'autorité compétente réexamine cette dernière (al. 4). L'art. 17 RLAJE règle quant à lui les modalités du retrait de l'autorisation. Ainsi, si une personne autorisée à pratiquer l'accueil familial de jour, à titre provisoire ou définitif, ne se conforme pas aux obligations résultant du régime d'autorisation, l'autorité compétente ordonne une enquête qu'elle confie à la coordinatrice (al. 1). Sur la base du rapport d'enquête, l'autorité compétente adresse un avertissement à la personne concernée et lui impartit un délai afin de prendre les mesures nécessaires pour remédier aux manques constatés (al. 2). Si ces mesures n'ont pas d'effet ou apparaissent d'emblée insuffisantes, l'autorité compétente prononce un retrait d'autorisation (al. 3). En cas de péril en la demeure, l'autorité compétente retire immédiatement l'autorisation, sans procéder à une enquête (al. 4). En temps utile, l'autorité compétente informe les parents des enfants accueillis des mesures prises en application des alinéas précédents (al. 4). d) Le SPJ a mis à jour le 9 janvier 2008 les directives pour l'accueil de jour des enfants du 10 novembre 2006, entrées en vigueur le 1er février 2008 (Directives). Elles définissent un cadre de référence et un référentiel de compétences pour l'accueil familial de jour. Selon le chiffre 5d de ces directives, toute personne au bénéfice d'une autorisation provisoire ou définitive de pratiquer l'accueil familial de jour a l'obligation de ne pas laisser les enfants confiés sous la surveillance d'une personne qui n'est pas au bénéfice de l'autorisation, sauf en cas d'urgence.

### **E. 3**

a) Selon l'art. 27 Cst., la liberté économique est garantie (al. 1); elle comprend notamment le libre choix de la profession, le libre accès à une activité économique lucrative privée et son libre exercice (al. 2). Cette liberté protège toute activité économique privée, exercée à titre professionnel et tendant à la production d'un gain ou d'un revenu (ATF 2P.169/2004 du 7 février 2005 consid.2.2). Le refus d'autoriser l'exercice d'une profession (à laquelle on peut assimiler l'interdiction du droit d'exercer une activité lucrative) constitue une atteinte grave à la liberté économique (ATF 123 I 259 consid. 2b et GE.2006.0088 du 11 juillet 2007). Aux termes de l'art. 36 Cst., toute restriction d'un droit fondamental doit être fondée sur une base légale; les restrictions graves doivent être prévues par une loi, les cas de danger sérieux, direct et imminent étant réservés (al. 1); toute restriction d'un droit fondamental doit être justifiée par un intérêt public ou par la protection d'un droit fondamental d'autrui (al. 2); toute restriction d'un droit fondamental doit être proportionnée au but visé (al. 3); l'essence des droits fondamentaux est inviolable (al. 4). b) En l'occurrence, il n'est pas contestable que la suspension de l'autorisation répond à l'intérêt public de protection de la

santé des enfants. Elle est également fondée sur une base légale claire et suffisante, à savoir l'art. 19 LAJE. Peu importe dès lors que la décision attaquée déclare se fonder sur l'art. 16 RLAJE, qui n'apparaît en l'occurrence pas adéquat puisque l'inspecteur de police a clairement indiqué à l'autorité intimée que c'était le frère de la recourante qui était entendu en tant que prévenu, alors que la recourante n'était entendue que comme personne appelée à donner des renseignements. Reste à examiner si, en l'espèce, le fait de suspendre l'autorisation d'accueil familial de jour de la recourante jusqu'à droit connu sur le sort de la procédure pénale respecte le principe de la proportionnalité. aa) Le principe de la proportionnalité (art. 5 al. 2 Cst.) comprend la règle d'adéquation, qui exige que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé, la règle de nécessité, qui impose qu'entre plusieurs moyens adaptés, soit choisi celui qui porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés, ainsi que la règle de proportionnalité au sens étroit, qui exige que la gravité des effets de la mesure sur la situation de l'administré soit mise en balance avec l'impact attendu en fonction de l'intérêt public (ATF 130 I 65 consid. 3.5.1; 128 II 292 consid. 5.1 et les arrêts cités). bb) En l'espèce, la suspension de l'autorisation de la recourante est un moyen adéquat pour atteindre le but visé, à savoir garantir la protection des enfants confiés à la recourante dans l'attente des éclaircissements qui devraient être apportés par l'enquête pénale s'agissant des événements ayant affecté l'enfant C. D.\_\_\_\_\_. Il se pose toutefois la question de savoir s'il n'existerait pas un moyen qui porterait moins atteinte aux intérêts de la recourante. Celle-ci le soutient et a produit un courrier signé de son frère, G. H.\_\_\_\_\_, dans lequel celui-ci prend l'engagement de ne plus se rendre au domicile de sa soeur, de même qu'une attestation de résidence de la Commune d'2\*\*\*\*\*, selon laquelle il y a pris domicile le 11 septembre 2012. La recourante estime sur cette base que l'autorisation pourrait lui être restituée avec une surveillance accrue de la part de l'autorité intimée. Il faut toutefois relever que la sécurité des enfants ne serait garantie qu'avec une surveillance constante, qui n'est pas raisonnablement exigible de la part de l'intimée. La suspension de l'autorisation dans l'attente des résultats de l'enquête pénale apparaît par conséquent comme la seule solution praticable permettant de garantir que le but d'intérêt public visé sera atteint. A cela s'ajoute que, en l'état, on ne saurait considérer comme définitivement établi que G. H.\_\_\_\_\_ est la seule personne de l'entourage de la recourante qui a pu se faire l'auteur des agissements ayant affecté l'enfant C. D.\_\_\_\_\_. Pour examiner la question de la proportionnalité de la mesure au sens étroit, il faut plus particulièrement tenir compte de la durée de la suspension de l'autorisation. Selon la jurisprudence, lorsque le jugement pénal à rendre devrait permettre de trancher une question décisive pour l'issue du litige et qu'il apparaît qu'il sera rendu dans un délai raisonnable, une suspension de procédure peut être admise. La suspension de procédure comporte toutefois le risque de retarder inutilement celle-ci, de sorte qu'elle n'est admise qu'à titre exceptionnel, eu égard à l'exigence de célérité posée par l'art. 29 al. 1 Cst. Le juge saisi dispose d'une certaine marge d'appréciation, dont il doit faire usage en procédant à une pesée des intérêts des parties. Dans les cas limites, l'exigence de célérité l'emporte (ATF B.143/2005 du 24 mai 2006 consid. 4 et les références citées, en particulier ATF 130 V 94 consid. 5; 119 II 388 consid. 1b; voir également, CDAP, PS.2008.0030 du 14 août 2008; Tribunal administratif, PE.2006.0357 du 16 janvier 2007). En l'espèce, il est conforme à l'art. 19 al. 2 LAJE que l'Association ait immédiatement suspendu l'autorisation de la recourante à l'ouverture de la procédure pénale. Compte tenu des informations qui avaient été données par l'inspecteur en charge de l'enquête, elle pouvait légitimement considérer qu'il y avait péril en la demeure. A cet égard, il convient également de tenir compte du fait que l'inspecteur lui-même avait

apparemment déclaré aux représentantes de l'Association que la gravité des faits justifiait impérativement la suspension immédiate de l'autorisation de la recourante. Il y a lieu encore d'examiner si la prolongation de cette mesure jusqu'à droit connu sur la procédure pénale s'avère proportionnée. S'agissant en effet d'une suspension de l'autorisation qui a par définition un caractère provisoire, le respect du principe de la proportionnalité commande d'effectuer dès que possible une pesée d'intérêts entre l'intérêt public à assurer une protection suffisante des enfants bénéficiant d'une telle structure d'accueil et l'intérêt privé de la recourante à exercer sa profession qui lui assure une part essentielle de son revenu. Ainsi, dans une affaire GE.2008.0195 du 6 mars 2009, concernant une découverte de stupéfiants chez une maman de jour, le tribunal avait considéré que le fait que le juge d'instruction ait rendu une ordonnance de disjonction de causes entre la procédure concernant la recourante d'une part et ses fils d'autre part laissait apparaître que, quelle que soit l'issue de la procédure pénale, l'implication de la maman de jour semblait à priori peu importante d'un point de vue pénal. Ensuite, la maman de jour avait été mis au bénéfice d'un non-lieu. Sur cette base, le tribunal avait considéré que la décision de suspension litigieuse constituait une mesure disproportionnée et nécessitait un réexamen, bien que le sort de la procédure pénale contre les fils ne soit pas connu. En l'occurrence, la procédure pénale n'a pas avancé depuis le mois de juillet 2012. La recourante interprète ce silence comme le signe que l'affaire n'aboutira à aucune condamnation. Si cette interprétation est peut-être justifiée, il n'en demeure pas moins que l'autorité intimée ne dispose pas d'éléments nouveaux – sur le plan pénal – qui lui permettraient de lever la suspension prononcée en juillet 2010. Les éléments concrets qui avaient provoqué la décision de suspension, à savoir l'existence d'un rapport médical faisant état de mauvais traitements et d'actes d'ordre sexuel avérés et le fait qu'une autre procédure pénale soit en cours à l'encontre du frère de la recourante pour des infractions aux mœurs n'ont pas été démenties. L'autorité intimée ne dispose ainsi pas d'éléments nouveaux qui justifieraient de mettre un terme à la suspension prononcée le 10 juillet 2012. c) Il convient de garder à l'esprit qu'à l'issue de la procédure pénale, l'autorité intimée devra reconsidérer la situation. A ce moment, elle pourra en toute connaissance de cause décider de retirer l'autorisation ou de l'assortir, cas échéant, de charges et de conditions, conformément à l'art. 13 RLAJE ou encore de la restituer sans conditions.

#### **E. 4**

Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours et à la confirmation de la décision attaquée. Vu l'issue du litige, la recourante versera à l'autorité intimée une indemnité de 3'000 fr. à titre de dépens, en remboursement des frais que celle-ci a engagés pour la défense de ses intérêts (art. 55 LPA-VD). Les frais judiciaires, arrêtés à 2000 fr., sont provisoirement laissés à la charge de l'Etat. Compte tenu de ses ressources, la recourante a été mise au bénéfice de l'assistance judiciaire par décision du 13 septembre 2012. L'avocat qui procède au bénéfice de l'assistance judiciaire dans le canton de Vaud peut prétendre à un tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a du règlement vaudois du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile [ RAJ; RSV 211.02.3 ], applicable par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD) et aux débours figurant sur la liste des opérations et débours (art. 3 al. 1 RAJ). En l'occurrence, l'indemnité de Me Paris peut être arrêtée, compte tenu de la liste des opérations produite, à un montant total de 2'445 fr., montant auquel s'ajoute celui des débours, par 309 fr., soit 2'754 fr. Compte tenu de la TVA au taux de 8% (soit 220 fr.), l'indemnité totale s'élève ainsi à 2'974 fr. L'indemnité de conseil d'office est supportée provisoirement par le canton (cf. art. 122 al. 1 let. a du code de

procédure civil du 19 décembre 2008 [ CPC; RS 272 ], applicable par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD), la recourante étant rendue attentive au fait qu'elle est tenue de rembourser le montant ainsi avancé de même que les frais judiciaires dès qu'elle est en mesure de le faire (art. 123 al. 1 CPC, applicable par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD).

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