

# **VD\_OMNI GE.2016.0119 vom 8. Dezember 2016**

VD Tribunal cantonal, 2016-12-08, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_GE.2016.0119](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2016.0119)

FR: VD\_OMNI GE.2016.0119 du 8 décembre 2016

IT: VD\_OMNI GE.2016.0119 del 8 dicembre 2016

## **Regeste**

A. \_\_\_\_\_/Département de la formation, de la jeunesse et de la culture, B. \_\_\_\_\_ |  
Octroi d'un congé scolaire, pour que les enfants concernés puissent, avec leur mère qui en a garde, effectuer un voyage en Thaïlande et en Australie, d'août à novembre. Un tel congé relève de la pure convenance. Il n'est pas nécessaire d'approfondir le point si le Département a violé les dispositions applicables en l'accordant, car le recourant (père des enfants qui détient l'autorité parentale conjointe) se place sur un autre terrain. Quoi qu'il en soit, le Département devait requérir l'accord du recourant, comme parent détenteur de l'autorité parentale conjointe. En se dispensant de cet accord, le Département a violé la loi. Ce défaut a toutefois été guéri par l'ordonnance rendue par le Président du Tribunal civil au titre des mesures superprovisionnelles, autorisant la mère à entreprendre le voyage litigieux. Cette décision a pu être comprise par l'autorité scolaire comme une dispense de requérir le consentement de l'autre parent (consid. 4). Recours au TF irrecevable (ATF 2C\_1182/2016 du 30 décembre 2016)

## **Erwägungen**

### **E. 1**

La décision attaquée, accordant un congé en matière scolaire, est fondée sur l'art. 69 al. 3 de la loi du 7 juin 2011 sur l'enseignement obligatoire (LEO, RSV 400.02), l'art. 54 du règlement d'application de cette loi, du 2 juillet 2012 (RLEO, RSV 400.02.1) et la directive (" décision n°131 ") du 12 juillet 2013 de la Cheffe du Département, relative aux congés individuels des élèves. Cette décision, rendue par une autorité administrative, peut faire l'objet d'un recours devant la Cour de droit administratif et public du Tribunal cantonal (art. 92 de la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative – LPA-VD, RSV 173.36; cf. arrêt GE.2013.0193 du 4 décembre 2013). Le recours est ainsi recevable à raison de cet objet. En revanche, le recours n'est pas recevable en tant qu'il est dirigé contre l'ordonnance rendue le 9 août 2016 au titre des mesures superprovisionnelles par le Président du Tribunal civil, qui n'est pas une autorité administrative au sens de l'art. 4 LPA-VD. Sortent dès lors du champ du recours les griefs soulevés à l'encontre de la procédure ayant conduit au prononcé de l'ordonnance du 9 août 2016, notamment ceux dirigés contre le Président du Tribunal civil personnellement. De même, il n'y a pas lieu de trancher la controverse par laquelle le recourant voudrait amener le Tribunal cantonal à choisir son camp, entre celui de Jésus ou celui de Barrabas.

### **E. 2**

Le délai de recours devant la Cour de droit administratif et public du Tribunal cantonal est de trente jours dès la notification de la décision ou du jugement attaqués (art. 95 LPA-VD). Le recourant a agi le 8 août 2016 contre la décision attaquée rendue le 30 novembre 2015. Le délai de recours est ainsi largement dépassé. La requête du 18 novembre 2015 émane

uniquement de B. \_\_\_\_\_, et non des deux parents. La décision attaquée n'a pas été notifiée au recourant, mais seulement à B. \_\_\_\_\_. Le recourant allègue avoir eu connaissance du voyage de ses enfants en Thaïlande par hasard, lors d'une discussion avec ses propres parents. Il n'en aurait eu confirmation qu'à réception de l'ordonnance sur mesures superprovisionnelles du 9 août 2016. Sur la base de cet exposé des faits (que rien ne vient contredire, notamment de la part de B. \_\_\_\_\_), le Tribunal retient que le recours, formé dans le délai de trente jours dès que le recourant a eu connaissance de la décision attaquée (soit après le prononcé de l'ordonnance du 9 août 2016) l'a été à temps. Il est recevable à cet égard.

### **E. 3**

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, a qualité pour former recours (art. 75 let. a LPA-VD, applicable à la procédure de recours devant le Tribunal cantonal par renvoi de l'art. 99 LPA-VD). a) La notion d'intérêt digne de protection au sens de la LPA-VD est la même que celle de l'art. 89 al. 1 let. c de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF; RS 173.110), de sorte qu'elle peut être interprétée à la lumière de la jurisprudence fédérale concernant cette disposition (cf., en dernier lieu, arrêt GE.2016.0065 du 26 juillet 2016, consid. 3). L'intérêt n'est digne de protection que s'il est pratique: il faut que la décision attaquée porte un préjudice concret et immédiat à la situation personnelle du recourant (ATF 141 II 50 consid. 2.1 p. 52, et les arrêts cités). L'intérêt digne de protection doit être actuel, c'est-à-dire qu'il doit exister non seulement au moment du dépôt du recours, mais encore au moment où l'arrêt est rendu ( ATF 142 I 135 consid. 1.3.1 p. 143; 139 I 206 consid. 1.1 p. 208; 137 I 23 consid. 1.3.1 p. 24, et les arrêts cités ). Si l'intérêt actuel disparaît en cours de procédure, le recours devient sans objet, alors qu'il est irrecevable si l'intérêt actuel faisait déjà défaut au moment du dépôt du recours ( ATF 142 I 135 consid. 1.3.1 p. 143; 139 I 206 consid. 1.1 p. 208; 137 I 23 consid. 1.3.1 p. 24, et les arrêts cités). Le juge renonce exceptionnellement à l'exigence d'un intérêt actuel au recours, lorsque la contestation à la base de la décision attaquée peut se reproduire en tout temps dans des circonstances identiques ou analogues, que sa nature ne permet pas de la trancher avant qu'elle ne perde son actualité et que, en raison de sa portée de principe, il existe un intérêt public suffisamment important à la solution de la question litigieuse ( ATF 142 I 135 consid. 1.3.1 p. 143; 139 I 206 consid. 1.1 p. 208, 137 I 23 consid. 1.3.1 p. 25, et les arrêts cités; cf. en dernier lieu, arrêt GE.2016.0065, précité, consid. 3). b) Le Département a, dans la décision attaquée, accordé le congé litigieux pour la période allant du 22 août au 4 novembre 2016. Au moment où le Tribunal cantonal a reçu le recours transmis par le Département, le 18 août 2016, le congé était quasiment effectif: selon la décision rendue le 9 août 2016 par le Président du Tribunal civil, B. \_\_\_\_\_ avait reçu l'autorisation de quitter la Suisse avec ses enfants pour l'étranger dès le 15 août suivant. Compte tenu des délais impartis pour préserver le droit d'être entendu des parties, le Tribunal cantonal n'a pas été en mesure de statuer avant la fin de ce congé, le 4 novembre 2016. Le recours a ainsi perdu son objet. Il n'est toutefois pas exclu qu'un litige de cette sorte puisse surgir à nouveau entre les parties; un congé est, par nature, une mesure de brève durée, et il existe un intérêt public important à résoudre la question de principe que soulève le recours, à savoir si le Département peut accorder un congé sans l'accord exprès des deux parents. Il se justifie par conséquent d'entrer en matière, nonobstant le fait que le recours a perdu son objet en cours de procédure.

#### E. 4

a) Aux termes de l'art. 69 LEO, le Département fixe les dates des vacances; la durée de celles-ci est de quatorze semaines au cours de l'année scolaire (al. 1); en plus, les conseils d'établissement peuvent accorder au maximum deux demi-journées de congé; ils en informent le Département et les parents (al. 2); le règlement définit la procédure et les conditions auxquelles des congés individuels peuvent être accordés aux élèves (al. 3). L'art. 54 RLEO dispose à ce titre que sur demande écrite et motivée des parents, le directeur peut accorder jusqu'à dix-huit demi-journées de congé à un élève au cours d'une année scolaire; il en examine le bien-fondé, dans l'intérêt de l'élève et de l'institution; en principe, il n'est pas accordé de congé immédiatement avant ou après les vacances (al. 1); lorsque la demande des parents dépasse l'équivalent de dix-huit demi-journées de congé, elle est transmise au Département pour décision; l'autorisation peut être assortie de conditions relatives à la poursuite de la formation scolaire de l'élève (al. 3); en règle générale, un congé de longue durée n'est pas accordé au cours de deux années scolaires consécutives (al. 4); les motifs pour lesquels un congé peut être accordé sont déterminés dans une directive édictée par le Département (al. 5). La directive ( " décision n°131 " ) du 12 juillet 2013 concrétise l'art. 54 al. 5 RLEO; il prévoit que sur demande écrite et motivée des parents, un congé individuel ne peut être accordé qu'en présence de motifs impérieux attestés et/ou de circonstances toute à fait particulières, qui feraient apparaître un refus comme disproportionné. Les motifs qui relèvent de la convenance personnelle (organisation familiale, avantages financiers, organisation professionnelle,...) ne justifient pas, sauf demande exceptionnelle dûment motivée, l'octroi d'un congé individuel. Ainsi, par exemple, un voyage en Australie pour des motifs familiaux, d'une durée de onze jours d'école, avant et après les vacances de Noël, n'a pas été admis comme un motif d'octroi d'un congé, car relevant de la convenance personnelle (arrêt GE.2013.0193, précité).

b) Le congé litigieux s'est prolongé de la rentrée scolaire du 22 août 2016 jusqu'au 4 novembre 2016, soit pendant onze semaines. Cela représente 45 jours d'école, compte tenu des vacances d'automne et du congé du Jeûne fédéral. Ce laps est considérable. Il s'étend entre les vacances d'été et à cheval sur les vacances d'automne. A l'appui de sa demande du 18 novembre 2015, B.\_\_\_\_\_ a évoqué la «saveur particulière» liée à la découverte de deux continents. Son projet consistait à une «immersion en Thaïlande dans le cadre d'une ONG», puis la découverte des «coins inhabités et sauvages de l'Australie». Ce voyage constituerait pour ses enfants une «occasion unique de développer des compétences dans les domaines de l'autonomie, de la responsabilisation et de l'ouverture à l'autre»; «l'enrichissement découlant des rencontres, des échanges et des découvertes serait un atout pour leur avenir». De tels motifs relèvent de la pure convenance; ils ne justifient en principe pas l'octroi d'un congé – surtout de cette ampleur. Il est paradoxal que le Département souligne dans la décision attaquée que «le cadre légal en matière d'octroi de congé met en évidence la présence de motifs impérieux justifiant une telle requête», puis admette sans ambages que le «projet de voyage humanitaire» qui lui était soumis justifiait d'octroyer le congé demandé. Dans sa réponse au recours, le Département évoque le fait que B.\_\_\_\_\_, comme enseignante, était en mesure de faire suivre à ses enfants le programme des cours qui leur aurait été dispensé s'ils étaient restés en Suisse, de sorte que le congé n'a pas préterité leur parcours scolaire. Quoique l'on puisse penser d'une telle ligne d'argumentation (qui sous-entend que des congés peuvent plus généreusement être accordés à des parents qui sont enseignants qu'aux autres parents), la question de savoir si ces motifs retenus dans la décision attaquée justifiaient l'octroi du congé litigieux n'a pas à être approfondie, pour

deux raisons. Premièrement, s'il fallait constater, après coup, que le Département a violé l'art. 54 RLEO et sa propre directive en accordant le congé litigieux, cela ne présenterait aucun intérêt pratique, puisque le congé a été entièrement utilisé: si mal il y a, il est fait. Deuxièmement, le recourant ne conteste pas l'octroi du congé au regard de l'art. 54 RLEO, mais exclusivement sous l'angle de son droit, en tant que parent, d'avoir son mot à dire sur l'octroi d'un tel congé, lequel l'a empêché d'exercer son droit de visite sur ses enfants pendant près de trois mois. c) Le recourant s'insurge contre le fait que le Département ait accordé le congé litigieux sans le consulter préalablement. aa) Ni la loi, ni le règlement ne définissent les conditions dans lesquelles les parents des élèves présentent une demande de congé au sens des art. 69 al. 3 LEO et 54 RLEO. Sans doute l'art. 129 LEO assure-t-il le droit des parents d'être informés sur la marche de l'école, la progression scolaire de leur enfant, et d'être entendus avant toute décision importante affectant le parcours scolaire de l'enfant, notamment en cas d'octroi d'appuis, de redoublement ou de réorientation (art. 129 al. 1 et 2 LEO). Mais cela ne dit rien quant au droit de consultation de chaque parent, pris individuellement, avant l'octroi d'un congé. bb) L'autorité parentale sert le bien de l'enfant; l'enfant est soumis, pendant sa minorité, à l'autorité parentale conjointe de ses père et mère (art. 296 al. 1 CC). En cas de décès de l'un des détenteurs de l'autorité parentale conjointe, l'autorité parentale revient au survivant (art. 297 al. 1 CC). Dans le cadre d'une procédure de divorce ou d'une procédure de protection de l'union conjugale, le juge confie à l'un des parents l'autorité parentale exclusive si le bien de l'enfant le commande (art. 298 al. 1 CC). Lorsqu'aucun accord entre les parents ne semble envisageable sur ce point, le juge peut aussi se limiter à statuer sur la garde de l'enfant ainsi que sur les relations personnelles ou la participation de chaque parent à l'entretien de l'enfant (art. 298 al. 2 CC). En cas de séparation ou de divorce, le maintien de l'autorité parentale conjointe est la règle (ATF 142 III 1 consid. 3.3 p. 5, et les références citées). En l'espèce, le juge civil a pris des mesures protectrices de l'union conjugale pour consacrer la séparation du couple A. \_\_\_\_\_ et B. \_\_\_\_\_ et régler les questions relatives au domicile, à la garde des enfants et à la contribution d'entretien. A ce stade toutefois, le juge civil n'a pas attribué l'autorité parentale à l'un des époux exclusivement. L'autorité parentale conjointe a été maintenue durant la procédure de divorce, en cours. cc) Les père et mère déterminent les soins à donner à l'enfant, dirigent son éducation en vue de son bien et prennent les mesures nécessaires, sous réserve de sa propre capacité (art. 301 al. 1 CC). Selon l'art. 301 al. 1bis CC, le parent qui a la charge de l'enfant peut prendre seul: les décisions courantes ou urgentes (ch.1) et d'autres décisions, si l'autre parent ne peut être atteint moyennant un effort raisonnable (ch. 2). Le choix de retirer les enfants de l'école obligatoire pour prendre un congé à l'étranger participe de l'exercice de l'autorité parentale. Le point de savoir si cela relève des décisions courantes que le parent qui a la garde de l'enfant peut prendre seul, selon l'art. 301 al. 1bis ch. 1 CC, peut prêter à discussion. Le Président du Tribunal civil l'a tranché implicitement dans le sens de l'affirmative, dans son ordonnance du 9 août 2016. La Cour de droit administratif et public du Tribunal cantonal, qui n'est pas l'autorité de recours contre les décisions du juge civil, n'a pas à revoir cette appréciation. dd) Dans ses relations avec les parents d'élèves, le Département doit partir du principe que les parents mariés exercent conjointement l'autorité parentale, y compris dans le cas où, comme en l'espèce, le juge civil a ordonné des mesures provisionnelles attribuant la garde de l'enfant à l'un des parents, sans retirer à l'autre l'autorité parentale. Lorsqu'elle est saisie d'une demande de congé émanant de parents mariés, mais signée de la seule main de l'un des parents, l'autorité scolaire doit vérifier que la demande n'est pas formée à l'insu de l'autre parent: il

est toujours possible que l'un des parents agisse en tant que représentant de la communauté conjugale. Lorsque l'enfant vit seul avec le parent qui à l'autorité parentale exclusive sur lui, l'autorité scolaire n'a pas à s'enquérir de l'accord de l'autre parent à la demande de congé. L'autorité scolaire ne peut cependant partir du principe, comme le soutient le Département dans sa réponse du 18 octobre 2016, que le parent qui a la garde de l'enfant est le seul interlocuteur de l'autorité scolaire pour les demandes de congé. Cette conception repose sur une confusion entre la garde de l'enfant, d'une part, et l'exercice de l'autorité parentale, d'autre part. Le respect des droits du parent qui n'a pas la garde de l'enfant, mais détient toujours l'autorité parentale conjointe sur lui, exige que la demande de congé soit présentée conjointement par ce parent ou, du moins, ratifiée par lui. Il s'agit à la fois de garantir que le parent qui n'a pas la garde de l'enfant puisse participer aux décisions qui touchent à l'intérêt de l'enfant, et à veiller à ce qu'il donne son consentement à la suspension de son droit de visite pendant la durée du congé. Cela s'impose d'autant plus dans un cas où, comme en l'espèce, ce congé s'est prolongé pendant plusieurs semaines. ee) En l'espèce, le Département, en rendant la décision attaquée, a lésé les droits du recourant sous ces deux aspects. Ce constat ne conduit toutefois pas à l'admission du recours. Le défaut entachant la décision attaquée a en effet été guéri par l'ordonnance rendue le 9 août 2016 par le Président du Tribunal civil. La décision du juge civil, autorisant le parent qui a la garde de l'enfant, de partir avec lui à l'étranger, peut être comprise par l'autorité scolaire comme une dispense de requérir l'accord de l'autre parent – sans que cela préjuge de la décision à rendre au fond quant à l'octroi du congé demandé.

#### **E. 5**

Le recours doit ainsi être rejeté et la décision attaquée confirmée. Compte tenu des particularités du cas, il se justifie de statuer sans frais (art. 50 LPA-VD). L'allocation de dépens n'entre pas en ligne de compte (art. 52, 55 et 56 LPA-VD).

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