La vérification d'empêchements

31 mars 2015

Les enfants sont précieux et leur santé, leur sécurité ainsi que leur bien-être sont au cœur de la responsabilité des prestataires de services de garde.

Afin d'assurer la garde et l'éducation des enfants, de multiples intervenants sont appelés à les côtoyer sur une base quotidienne ou occasionnelle. Pour choisir ceux-ci, les prestataires de services de garde recueillent et utilisent une multitude d'informations à leur sujet : études, expérience, qualifications, aptitudes, etc. Des vérifications précises quant à leurs antécédents judiciaires sont aussi généralement effectuées.

LES OBLIGATIONS LÉGALES

Afin de s'assurer que les personnes qui oeuvrent auprès de jeunes enfants ou qui sont régulièrement en contact avec eux n'ont pas d'antécédents, notamment de nature judiciaire, en lien avec leurs fonctions, le législateur a prévu les devoirs et pouvoirs des prestataires de services de garde. Il a donc inclus, à la *Loi sur les services de garde éducatifs à l'enfance*[1], (la « **Loi** ») et au *Règlement sur les services de garde éducatifs à l'enfance*[2] (le « **Règlement** »), des dispositions qui traitent spécifiquement des vérifications d'empêchements. Ainsi, l'ensemble du réseau des services de garde éducatifs à l'enfance bénéficie de dispositions lui permettant de légitimer des demandes à cet égard, et ce, même s'il s'agit de renseignements personnels. Des paramètres encadrant ces vérifications sont également prévus.

Le Règlement prévoit d'abord que le demandeur d'un permis de centre de la petite enfance (« **CPE** ») ou de garderie, ou d'une reconnaissance à titre de responsable d'un service de garde en milieu familial doit présenter sa demande et fournir avec celle-ci un consentement à la vérification des renseignements nécessaires à l'établissement d'un empêchement. Il doit également fournir l'attestation d'absence d'empêchement ou la déclaration de renseignements pouvant révéler un empêchement, et ce, selon le cas, pour lui-même, chaque administrateur ou chaque actionnaire de l'entreprise[3].

La notion d'« empêchement » est définie comme « un motif de refus de permis visé aux paragraphes 2 et 3 de l'article 26 et du deuxième alinéa de l'article 27 de la Loi [4] ».

Ces articles sont libellés ainsi :

> **26.** Le ministre peut refuser de délivrer un permis si :
>
> […]
>
> 2° le demandeur, un de ses administrateurs ou un de ses actionnaires a ou a déjà eu un comportement pouvant raisonnablement faire craindre pour la sécurité physique ou morale des enfants auxquels il veut fournir des services de garde;

Copyright (c) Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - L.L.P.

> 3° le demandeur, un de ses administrateurs ou un de ses actionnaires est accusé ou a été déclaré coupable d'une infraction ou d'un acte criminels ayant un lien avec les aptitudes requises et la conduite nécessaire pour la tenue d'un centre de la petite enfance ou d'une garderie;
>
> […]
>
> **27.** Tout corps de police du Québec est tenu de fournir les renseignements exigés par règlement et nécessaires à l'établissement de l'existence de tout empêchement visé aux paragraphes 2° et 3° de l'article 26.
>
> La recherche porte sur toute inconduite à caractère sexuel, toute omission de fournir les choses nécessaires à la vie et toute conduite criminelle d'un véhicule à moteur, sur tout comportement violent, acte de négligence criminelle et fraude ainsi que sur tout vol, incendie criminel et délit relatif aux drogues et stupéfiants.
>
> […]

Entre outre de ce qui précède et sous certaines réserves, le demandeur ou titulaire d'un permis doit également s'assurer que « toute personne majeure qui travaille dans son installation pendant les heures de prestation des services de garde, […] [n'est] pas l'objet d'un empêchement ayant un lien avec les aptitudes requises et la conduite nécessaire pour occuper un emploi dans un centre ou une garderie […][5] ». Il en est de même, compte tenu des adaptations nécessaires, pour le bureau coordonnateur de la garde en milieu familial, et ce, « à l'égard des membres de son personnel affectés à la gestion du bureau, à la reconnaissance, à la surveillance ou au soutien pédagogique et technique des responsables de services de garde en milieu familial qu'il a reconnues[6] ». Quant à la personne responsable d'un service de garde en milieu familial, elle a des exigences similaires pour la personne qui l'assiste ainsi que pour chaque personne majeure vivant dans la résidence où elle entend fournir les services de garde[7].

Si le demandeur ou titulaire du permis ne peut établir l'absence de tout empêchement, le ministre peut refuser de délivrer un permis, le suspendre, le révoquer ou refuser de le renouveler[8]. Le bureau coordonnateur peut faire de même eu égard à la reconnaissance d'une personne responsable d'un service de garde en milieu familial[9].

Ainsi, afin de déterminer s'il existe un empêchement, des renseignements personnels devront être recueillis, utilisés et communiqués par diverses personnes. Nonobstant les obligations prévues à la Loi et au Règlement, celles-ci devront donc s'assurer d'agir en conformité avec toutes les normes prévues par la législation applicable en matière de protection des renseignements personnels, dont nous ne traitons pas dans le présent bulletin.

L'ÉVALUATION DES EMPÊCHEMENTS

Tout comportement, même s'il n'est pas jugé socialement acceptable, n'est pas de nature à raisonnablement faire craindre pour la sécurité physique ou morale des enfants qui reçoivent les services de garde. Au même titre, toute infraction criminelle ou tout acte criminel n'ont pas nécessairement un lien avec les aptitudes requises et la conduite nécessaire pour la tenue d'un CPE ou d'une garderie. Or, ce n'est que dans ces cas que le comportement ou les antécédents pourront être invoqués pour refuser la délivrance d'un permis ou d'une reconnaissance, sa suspension, sa révocation ou son non-renouvellement.

Malheureusement, concernant ce sujet, la jurisprudence en matière de services de garde éducatifs à l'enfance est peu étoffée. Nous sommes toutefois d'avis que les décisions des tribunaux traitant plus généralement d'antécédents judiciaires en matière d'emploi peuvent nous orienter. Ainsi, afin

Copyright (c) Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - L.L.P.

d'établir s'il existe un lien entre les antécédents judiciaires et l'emploi, les tribunaux conviennent qu'il faut procéder à une analyse concrète et circonstanciée de la situation et éviter de se limiter au caractère générique de l'infraction. Dans cette optique et selon les circonstances, les éléments suivants devraient notamment être considérés :

> la nature des fonctions exercées, en tenant compte du cadre de l'entreprise et des services offerts;
> les caractéristiques propres à la clientèle desservie;
> l'impact que l'infraction commise peut avoir sur la clientèle, sur la réputation de l'entreprise ou de l'établissement et sur la qualité des services offerts;
> la possibilité de récidive[10].

Nous sommes d'avis qu'à l'instar des principes généraux applicables en matière d'emploi, et afin de déterminer si une infraction criminelle ou un acte criminel ont un lien avec les aptitudes requises et la conduite nécessaire pour la tenue d'un CPE ou d'une garderie, les facteurs établis ci-dessus devraient également être considérés. Avec les adaptations nécessaires, ils pourraient aussi servir de guide pour l'évaluation d'un comportement, et ce, afin de déterminer s'il peut raisonnablement faire craindre pour la sécurité physique ou morale des enfants. Devraient aussi être appréciés des éléments tels que la nature de l'infraction, l'époque où elle est survenue et la sentence qui a été prononcée, le cas échéant[11]. Il en est de même pour la tenue d'un service de garde en milieu familial.

Dans tous les cas, les personnes qui ont la responsabilité d'étudier la question des empêchements doivent éviter tout automatisme et examiner les tenants et aboutissants de chaque affaire de manière éclairée, en soupesant les informations recueillies par rapport au rôle occupé par la personne dans le service de garde. Pour ce faire, elles peuvent se référer au document intitulé « La vérification de l'absence d'empêchement dans les services de garde éducatifs »[12], lequel a été publié par le ministère de l'Emploi, de la Solidarité sociale et de la Famille en 2004. Bien que ce document ait été créé avant l'entrée en vigueur de la Loi, qu'il ne puisse se substituer à la législation applicable et qu'il ne constitue pas une source de référence formelle, il n'en demeure pas moins qu'il est susceptible d'alimenter les réflexions des décideurs.

Dans une décision récente[13] faisant suite au congédiement d'une employée d'un CPE dont la déclaration de renseignements pouvant révéler un empêchement faisait état de l'existence d'un « comportement pouvant mettre à risque » la sécurité des enfants, le tribunal d'arbitrage rappelle certains principes et obligations quant à l'évaluation des empêchements :

> [47] […] [Le Conseil d'administration] a l'obligation de traiter la personne visée avec justice, c'est-à-dire d'exiger que le dossier fasse l'objet d'une enquête interne dont les résultats lui soient (sic) communiqués par écrit, enquête au cours de laquelle la personne est appelée à donner sa version des faits. La direction du CPE peut faire une recommandation au Conseil d'administration, mais il n'est pas tenu de la suivre. Il peut décider de consulter un avocat afin de bien cerner l'aspect juridique des choses. Il peut décider d'entendre la personne visée avant de décider.
>
> […]
>
> [54] Le Conseil d'administration du CPE n'avait pas à se satisfaire d'un simple exposé oral de la directrice avant de statuer comme il l'a fait, estimant, à tort qu'il n'avait pas le choix et qu'il devait congédier [la travailleuse] afin d'obtempérer à une directive du ministère de la Famille dont la nature n'a pas été précisée. […].
>
> [55] S'il avait pris connaissance des chapitres 6 et 7 du document « La vérification de l'absence d'empêchement dans les services de garde éducatifs », le Conseil d'administration aurait sans doute trouvé dans ces pages des éléments dont il devait tenir compte, tels les facteurs

Copyright (c) Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - L.L.P.

> aggravants ou, au contraire, atténuants. Afin de déterminer si le comportement reproché à [la travailleuse] créait un risque réel à la sécurité des enfants, le Conseil devait ainsi vérifier s'il n'avait été qu'un fait isolé ou s'il y avait eu récidive, tenir compte du temps écoulé depuis l'incident, s'interroger sur la qualité de sa prestation de travail depuis qu'elle était à l'emploi du CPE, mesurer le degré de collaboration qu'elle avait offert [pour la tenue de l']enquête, etc. Enfin, il aurait pu recourir à la grille d'analyse que propose le document ou s'en inspirer pour s'en créer une afin de peser le pour et le contre et de rendre une décision juste, éclairée et circonstanciée.
>
> [56] Un conseil d'administration de CPE est composé de personnes qui agissent à titre bénévole. Il est tributaire, pour son information, de l'administration du centre. S'il n'est pas informé adéquatement, il lui est difficile de jouer pleinement son rôle. Les observations du paragraphe précédent s'appliquent donc également à la direction du CPE […].
>
> […]
>
> [58] Pour être équitable, la procédure que doit suivre le Conseil d'administration en pareilles circonstances a avantage à s'inspirer des « principes d'équité » qui sont énoncés au document ministériel de 2004, soit « la transparence », « le droit de présenter ses observations », « l'impartialité et l'objectivité », « la confidentialité », « la diligence et la prudence » ainsi que « l'obligation d'administrer de façon responsable et le devoir de se renseigner ».
>
> [59] C'est au Conseil d'administration qu'il incombe d'évaluer tous les aspects de la situation et de déterminer par le biais d'une procédure équitable si le comportement reproché à [la travailleuse] constitue ou non un risque réel à la sécurité des enfants qui fréquentent le Centre de la petite enfance. Il devra donc faire ses devoirs.
>
> [Notes omises]

À la lumière de ces propos tenus dans le cadre d'un dossier où un comportement était évalué, mais aussi des principes énoncés précédemment, nous réitérons que ceux et celles qui ont la responsabilité de s'assurer que les personnes qui côtoient les enfants dans un service de garde n'ont aucun empêchement devront s'accomplir de celle-ci en prenant le temps requis et en consultant les ressources nécessaires à la prise d'une décision éclairée, et non basée sur des préjugés ou des stigmates sociaux injustifiés découlant d'un comportement ou d'une condamnation antérieure.

À défaut d'effectuer une évaluation sérieuse de chaque cas, les décideurs s'exposent à la contestation de leur décision. Ils risquent également d'être visés par des poursuites judiciaires dont l'issue pourrait être, à titre d'exemples, le renversement de leur décision, la réintégration d'un employé ou une compensation financière. Selon nous, dans des cas où l'enquête serait particulièrement bâclée, et sous réserve de certaines protections légales, la responsabilité personnelle des décideurs pourrait également être engagée.

---

[1] RLRQ, c. S-4.1.1.
[2] RLRQ, c. S-4.1.1, r. 2.
[3] Règlement, art. 10(7) et 60(13).
[4] Règlement, art. 1, « empêchement ».
[5] Règlement, art. 4 al. 1.
[6] Règlement, art. 4 al. 2.
[7] Règlement, art. 60(13). Le Règlement prévoit par ailleurs, à l'article 6, les cas où un titulaire d'un permis ou une personne responsable d'un service de garde en milieu familial doivent s'assurer qu'un nouveau consentement à la vérification ainsi qu'une nouvelle attestation ou une nouvelle déclaration soient fournis.
[8] Loi, art. 26 et 28.
[9] Règlement, art. 60(13) et 75(4).
[10] À ce sujet, voir notamment *Syndicat québécois des employées et employés de service, section locale 298* et *Oasis St-Damien inc.*, 2012 CanLII 99864 (QC SAT), par. 104 à 108.

Copyright (c) Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - L.L.P.

[11] Voir notamment *M.F.* c. *Centre de la petite enfance A*, 2012 QCTAQ 09495.
[12] Ministère de l'Emploi, de la Solidarité sociale et de la Famille, *La vérification de l'absence d'empêchement dans les services de garde éducatifs* par Éric Dufresne, Québec, Ministère de l'Emploi, de la Solidarité sociale et de la Famille, 2004.
[13] *Syndicat des travailleuses et travailleurs de la petite enfance de la Montérégie* c. *Centre de la petite enfance Vos tout-petits*, 2014 CanLII 47169 (QC SAT).

Copyright (c) Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - L.L.P.