

NE_GERICHTE CDP.2021.23 vom 17. Dezember 2021

NE Tribunal cantonal, 2021-12-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CDP.2021.23

FR: NE_GERICHTE CDP.2021.23 du 17 décembre 2021

IT: NE_GERICHTE CDP.2021.23 del 17 dicembre 2021

Erwägungen

E. 1

a) La décision attaquée renvoyant l'affaire au SPAJ, il s'agit d'une décision incidente qui ne peut être attaquée qu'aux conditions de l'article 93 al. 1 LTF. On se trouve en présence d'un préjudice irréparable au sens de cette disposition (al. 1 let. a) lorsque la décision de renvoi attaquée contient des injonctions précises et ne laisse aucune marge de manœuvre à l'autorité inférieure (RJN 2018, p. 802 et la jurisprudence citée). Tel est le cas en l'occurrence, la décision du département donnant des instructions précises au service, soit de fixer à nouveau le prix coûtant net après prise en compte d'un traitement maximal des membres des directions de 10'500 francs mensuels, versé 13 fois. b) Interjeté par ailleurs dans les formes et délai légaux, le recours est recevable.

E. 2

a) La LAE est applicable à toutes les structures d'accueil extrafamilial à but non lucratif, qu'elles soient publiques ou privées (art. 2 LAE). Il est constitué un fonds pour les structures d'accueil extrafamilial (art. 31 al. 1 LAE) qui a pour buts de financer ces dernières (art. 32 let. a LAE) et d'encourager la création de nouvelles places d'accueil extrafamilial (art. 32 let. b LAE). Les ressources du fonds proviennent des versements des subventions de l'Etat et des contributions à charge des employeurs (art. 33 LAE ; cf. aussi art. 5 LAE)). Les subventions de l'Etat, sous forme d'indemnités au sens de l'article 3, al. 1, let. a de la LSub correspondent à la contribution du fonds après déduction de la contribution des employeurs (art. 34 LAE). Pour les places occupées par des enfants en âge préscolaire, le financement des structures d'accueil extrafamilial est assuré par le fonds à raison de 27 % du prix coûtant brut (art. 40 al. 1 let. a LAE), ce dernier se référant à l'ensemble des charges d'exploitation journalières reconnues par l'autorité; valant référence maximale cantonale (art. 3 let. e LAE). Ce dernier est fixé par le Conseil d'Etat après consultation du CISA (art. 6 LAE) et est de 115 francs pour l'accueil préscolaire (art. 39 let. a du règlement général sur l'accueil des enfants [REGAE] du 05.12.2011). Pour être subventionnée, une structure d'accueil extrafamilial doit notamment facturer le prix courant net – soit l'ensemble des charges d'exploitation reconnues par l'autorité, pour chaque structure d'accueil extrafamilial, réduite de la participation du fonds pour les structures d'accueil extrafamilial (art. 3 let. g LAE) – fixé par le service et n'excédant pas le prix de référence (art. 34 al. 1 let. f REGAE). Ce dernier (qui constitue par ailleurs la base pour la détermination de la participation des représentants légaux au coût de l'accueil selon l'article 3 let. f LAE) est arrêté par le Conseil d'Etat après consultation du CISA (art. 6 LAE) et correspond, par jour, à 85 francs pour l'accueil préscolaire (art. 40 let. a REGAE). Les structures d'accueil extrafamilial subventionnées facturent aux communes et aux représentants légaux le coût de l'accueil qui leur incombe (art. 24 al. 1 LAE). La participation des représentants légaux aux coûts de l'accueil extrafamilial est fixée selon leur capacité contributive (art. 21 al. 1 LAE) et le

Conseil d'Etat fixe les modalités de leur participation (art. 21 al. 3 LAE). Les structures facturent à la commune du domicile légal de l'enfant le prix coûtant net diminué de la participation des représentants légaux (art. 24 al. 2 LAE). Le service détermine les prix coûtants nets pour chaque structure d'accueil extrafamilial (art. 41 al. 1 REGAE). Les structures d'accueil extrafamilial remettent leurs budgets et leurs comptes aux dates fixées par le service (art. 42 al. 1 REGAE). Le service fixe par voie de directive la présentation et le contenu du budget et des comptes (art. 42 al. 2 REGAE).

E. 3

La loi s'interprète en premier lieu selon sa lettre (interprétation littérale). Si le texte n'est pas absolument clair, si plusieurs interprétations sont possibles, il convient de rechercher quelle est la véritable portée de la norme, en la dégagant de tous les éléments à considérer, soit notamment les travaux préparatoires (interprétation historique), du but de la règle, de son esprit, ainsi que des valeurs sur lesquelles elle repose, singulièrement de l'intérêt protégé (interprétation téléologique) ou encore de sa relation avec d'autres dispositions légales (interprétation systématique). Le Tribunal fédéral ne privilégie aucune méthode d'interprétation, mais s'inspire d'un pluralisme pragmatique pour rechercher le sens véritable de la norme; il ne se fonde sur la compréhension littérale du texte que s'il en découle sans ambiguïté une solution matériellement juste.

E. 4

Une interprétation littérale de l'article 3 let. g LAE déterminant le prix courant net, le SPAJ étant l'autorité au sens de la loi (art. 9 al. 1 LAE) amène à la conclusion que ce dernier a le pouvoir de contrôler les charges d'exploitation qui doivent ensuite être reconnues par lui, ce terme étant défini comme « être admis pour vrai, pour incontestable » (www.larousse.fr/dictionnaires/français/reconnaître). Une interprétation littérale des articles 34 al. 1 let f et 41 al. 1 REGAE amène à la même conclusion. Le premier prévoit que pour être subventionnée, une structure d'accueil extrafamilial doit remplir des conditions, dont facturer le prix coûtant net fixé par le service et n'excédant pas le prix de référence de facturation. Le second stipule que le service détermine les prix coûtants nets pour chaque structure d'accueil extrafamilial. Le Larousse définit ainsi le terme fixer : « Déterminer un montant, un taux par une loi, une convention » et le terme déterminer par : « Etablir quelque chose, le définir avec suffisamment de précision aux termes d'une recherche, d'une réflexion, d'une analyse; préciser ». Il ressort des termes « reconnues par l'autorité », « fixé » et « détermine » que la compétence du service va au-delà de « déterminer, par des seules considérations mathématiques et arithmétiques, le prix courant net résultant des données chiffrées qui lui sont communiquées dans un premier temps et s'assurer dans un second temps que le budget respecte le prix de référence de facturation de CHF 85 (art. 34 al. 1 let. f REGAE) » comme le prétendent les recourantes. Les termes précités incluent en effet une action, soit une vérification des charges d'exploitation pour chaque structure d'accueil, puis la faculté de les reconnaître ou non. Par ailleurs, l'article 41 al. 1 REGAE précité figure dans la section du règlement relative au processus budgétaire et comptable et est suivi de l'article 42, selon lequel le SPAJ a la possibilité de fixer par voie de directives la présentation et le contenu du budget. On voit mal pour quel motif la loi indiquerait que le prix coûtant net doit être fixé par le SPAJ pour chaque structure d'accueil s'il s'agissait d'un montant fixe. La loi ne mentionne que la définition du prix coûtant net mais ne le chiffre pas. Le fait que le CISA préconise des améliorations pour la validation des budgets ne dispense pas d'appliquer la législation actuelle. Le CISA relève d'ailleurs

que si la mesure proposée visant à fixer d'office le prix coûtant net des structures d'accueil extrafamilial au niveau du prix de référence de facturation a pour objectif de renoncer à tout contrôle sur les budgets des structures d'accueil, il n'y est pas favorable. Le fait que le SPAJ ait indiqué aux recourantes qu'il se réservait le droit de consulter le CISA, comme le lui permet l'article 13 al. 2 LAE, ne permet pas d'affirmer qu'il n'a aucune prérogative visant à corriger le budget, dit article lui donnant seulement la faculté « au besoin » de consulter cet organisme. Par ailleurs, s'il est certes regrettable que le CISA n'ait pas édicté une grille de référence pour le personnel, alors que c'est bien l'une de ses missions (art. 13 al. 1 let. e LAE), cela ne permet pas non plus de dire que le SPAJ n'a aucune prérogative en la matière mais démontre au contraire la volonté du législateur d'exercer un contrôle sur les charges salariales. L'article 3 let. e LAE relatif au prix coûtant brut, défini comme étant l'ensemble des charges d'exploitation journalières reconnues par l'autorité, ajoute la mention « valant référence maximale cantonale ». Il s'agit d'un montant maximum pris en considération pour déterminer la participation du fonds aux coûts des structures d'accueil (27 % du prix coûtant selon l'article 40 al. 1 let. a LAE) et ce montant ne détermine pas le prix coûtant net malgré le fait que l'article 3 let. e LAE parle aussi de « charges d'exploitation reconnues par l'autorité ». Le prix courant brut n'est mentionné dans la loi que dans le chapitre « rôle de l'Etat » - le Conseil d'Etat devant l'arrêter (art. 6 LAE), ce qu'il a fait dans le REGAE - et est par ailleurs mentionné à l'article 40 relatif à la participation du fonds.

E. 5

Les recourantes allèguent que les budgets déposés par les structures d'accueil n'ont aucune influence sur l'indemnité de l'Etat qui est forfaitaire et que la loi indique à tort que l'Etat subventionne les structures d'accueil, alors qu'il subventionne en fait les représentants légaux. a) Selon l'article 34 al. 2 Cst. NE, l'Etat et les communes tiennent compte des intérêts de la famille et veillent en particulier à la création de conditions qui favorisent la maternité et la paternité et qui permettent notamment de concilier vie familiale et vie professionnelle. La LAE énonce à titre de but notamment de développer l'accueil extrafamilial des enfants de leur naissance jusqu'à la fin du second cycle secondaire (art. 1 let. a) et de régler les modes de financement de l'accueil des enfants par l'Etat, les communes, les employeurs et les représentants légaux (let. f). Ce sont bien les structures d'accueil, qui exécutent des tâches de droit public déléguées par l'Etat, au sens de l'article 34 al. 2 Cst. NE, et de ce fait bénéficient d'indemnités au sens de la LSub pour compenser leurs charges financières (art. 3 al. 1 let. a LSub et 34 LAE). Ce sont en effet elles qui assument les charges d'exploitation et il est dès lors logique que l'article 2 let. c LAE indique que la loi s'applique aux structures qui bénéficient de subventions et que l'article 5 LAE, relatif au rôle de l'Etat, indique qu'il subventionne les structures d'accueil extrafamilial. b) La LSub s'applique à toutes les subventions versées en vertu du droit cantonal (art. 2 LSub). Si la réalisation des conditions légales crée en principe un droit à l'obtention des indemnités (art. 4 LSub) et que la subvention de l'Etat comprend une part forfaitaire diminuée de la participation des employeurs, il n'en demeure pas moins que, selon l'article 13 al. 1 let. b LSub, l'octroi de subventions suppose que le requérant offre la garantie d'accomplir convenablement les tâches en question, avec les charges et les conditions qui lui sont liées. Pour l'octroi des subventions à l'exploitation, - soit des subventions dont bénéficie une entreprise pour lui permettre de compenser l'insuffisance de certains produits d'exploitation ou alors pour faire face à certaines charges d'exploitation (art. 3 et 24 LSub) - , le calcul des résultats financiers déterminants est soumis aux principes que les dépenses ne sont prises en compte que dans la mesure où elles sont effectivement

supportées et pour autant qu'elles soient absolument nécessaires à un accomplissement approprié de la tâche considérée (art. 24 al. 1 let. a LSub) et que les prestations fournies au personnel ne sont prises en compte que dans la mesure où elles ne dépassent pas globalement les conditions fixées par le droit cantonal pour des fonctions semblables dans l'administration, ou ont été reconnues par le Conseil d'Etat (art. 24 al. 1 let. b LSub). Il ressort de cette disposition qu'un contrôle des dépenses, dont les rémunérations du personnel, s'impose pour vérifier qu'elles sont nécessaires à un accomplissement approprié de la tâche considérée. Par ailleurs, les structures devant facturer à la commune le prix coûtant net diminué de la participation des représentants légaux, le contrôle effectué par le service permet d'éviter de facturer aux communes des prix trop élevés. Une interprétation historique de la LAE amène à la même conclusion. En effet, selon l'ancien règlement d'application de la loi sur les structures d'accueil de la petite enfance du 6 février 2001 (art. 8c RALSAPÉ), seules sont reconnues les charges occasionnées par une gestion raisonnable de l'institution. Le rapport du Conseil d'Etat au Grand Conseil à l'appui d'un projet de décret soumettant au vote du peuple : a. l'initiative législative populaire « pour un nombre approprié de structures d'accueil de qualité » et b. le contre-projet du Grand Conseil sous forme d'une loi sur l'accueil des enfants (LAE), du 28 juin 2010, ne propose pas une modification de cette surveillance. Par ailleurs, ce rapport prévoit, vu le développement des places d'accueil, l'engagement d'un 0,5 EPT d'économiste supplémentaire pour assurer les contrôles des budgets et des comptes des structures d'accueil subventionnées supplémentaires et la détermination des prix de journées.

E. 6

Il ressort dès lors des interprétations littérales, systématiques, téléologiques et historiques de la LAE et de la LSub précitées que les structures d'accueil bénéficiant de l'aide de l'Etat doivent se soumettre à des contrôles et modalités de gestion et que le SPAJ a la faculté d'intervenir sur certains postes du budget qu'il estime exagérés.

E. 7

a) Les recourantes soulèvent également le grief de la violation du principe de l'égalité de traitement, lequel, consacré par l'article 8 Cst. féd., est violé lorsqu'une décision établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à régler ou lorsqu'elle omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances. L'inégalité de traitement apparaît ainsi comme une forme particulière d'arbitraire consistant à traiter de manière illégale ce qui devrait être traité de manière semblable ou inversement (ATF 134 I 23 cons. 9.1 et la jurisprudence citée). b) Les recourantes voient une inégalité de traitement dans le fait que le SPAJ ne demanderait pas les mêmes renseignements à toutes les structures d'accueil, certaines faisant dès lors l'objet d'une ingérence financière totale, alors que d'autres bénéficient d'une liberté organisationnelle sans limite hormis celle découlant de la loi (prix de référence de facturation). La directive n o 4 du SPAJ (explications relatives à la manière de compléter le document pour la présentation du budget), prise en application de l'article 42 al. 2 REGAE , indique concernant l'onglet n o 5 « détails personnel » : « Nous prions les structures d'accueil extrafamilial de compléter ce document en veillant à ce que les totaux bruts coïncident avec les montants inscrits dans les différentes rubriques du budget ou des comptes (liens automatiques avec rubriques du document Excel onglet no. 2 "PP") ». Contrairement à l'avis des recourantes, cette indication est obligatoire et on ne saurait déduire du terme « prions » qu'elle est facultative, ce terme étant utilisé dans la directive

pour chaque onglet relatif à un document Excel. Si la structure n'est pas obligée de fournir une grille salariale (comme l'a mentionné le SPAJ dans ses observations du 21.02.2020), elle doit par contre indiquer les salaires dans l'onglet 5 qui contient diverses rubriques concernant le personnel, dont la direction. Les recourantes se prévalent d'un mail de la responsable financière du SPAJ au Service juridique du 6 janvier 2020 qui indique qu'elle n'est pas en possession de tous les salaires des membres de direction des structures. Or, dans ses observations à la Cour de céans, le département a relevé : « Si le service a admis qu'il n'exigeait pas de "grilles salariales" de chaque entité, il reçoit des budgets avec les détails lui permettant d'examiner les dépenses que constituent les rémunérations versées aux diverses catégories de personnel et la quantification (pour-cent) des postes concernés et cela y compris pour la direction . Les recourantes n'ont de ce point de vue été ni plus, ni moins bien traitées que les autres structures ». Rien ne permet de douter de ces informations. Quoiqu'il en soit, à supposer que certaines structures n'aient pas fourni les salaires des membres de la direction, les recourantes ne peuvent pas se prévaloir d'une égalité dans l'illégalité. Les recourantes ne peuvent tirer aucun argument du fait que le SPAJ exerce son contrôle principalement lors de variations importantes d'une rubrique du budget ou des comptes. En effet, on peut comprendre que certains postes ne sont parfois plus contrôlés lorsque les charges ne varient pas d'une année à l'autre. Ceci n'est pas le cas des recourantes puisque les charges de personnel de la recourante n o 1 ont augmenté de 496'893 francs entre 2018 (CHF 649'617) et 2019 (CHF 1'146'511). Pour la recourante n o 2, le budget de 2017 fait état de 1'837'398 francs alors que celui de 2019 porte sur 2'005'537 francs. Le fait qu'en 2017 le SPAJ a indiqué par courriel à C. _____ que son budget n'amenait aucun commentaire et qu'il était validé ne permet pas de conclure à l'absence de tout contrôle, ce d'autant plus que ledit courriel mentionne que le budget a été analysé. c) Les recourantes relèvent des inégalités de traitements en lien avec les salaires octroyés au personnel de direction dans d'autres structures. Ce grief ne peut être examiné par la Cour de céans, car, comme il sera démontré ci-après, le dossier ne comprend pas l'ensemble des documents pris en considération par le service et ne permet pas de vérifier si l'article 24 al. 1 let. b LSub précité a été respecté. Par ailleurs, la comparaison avec d'autres charges telles que l'alimentation et les frais de déplacement n'est pas l'objet du présent litige et ne permet pas de constater une inégalité de traitement dans les salaires du personnel de direction.

E. 8

a) Aux termes de l'article 27 Cst. féd., la liberté économique est garantie (al. 1) et comprend notamment le libre choix de la profession, le libre accès à une activité économique lucrative privée et son libre exercice (al. 2). La liberté économique protège toute activité économique privée, exercée à titre professionnel et tendant à la production d'un gain ou d'un revenu. Les restrictions cantonales à la liberté économique sont admissibles, mais elles doivent reposer sur une base légale, être justifiées par un intérêt public prépondérant et respecter le principe de proportionnalité (art. 36 al. 1-3 Cst. féd.) (ATF 143 II 598 cons. 5.1 et les références citées). b) Les recourantes sont des associations à but non lucratif et leurs ressources sont constituées par les taxes d'inscription et les contributions des parents, les subventions des pouvoirs publics (fonds pour les structures d'accueil extrafamilial, communes, OFAS), les participations des membres donateurs et des soutiens volontaires, des collectes, des actions ponctuelles, des dons et des legs (art. 4 des statuts des associations des 25.10.2016 et 22.09.2018). Leur activité ne tend dès lors pas à la production d'un gain ou d'un revenu, si bien qu'elles ne peuvent se prévaloir des articles 27 et 94 Cst. féd. Même si tel était le cas, force est de constater que les conditions de l'article 36 Cst. féd. seraient réalisées vu

l'existence d'une base légale, un intérêt public qui est de limiter les frais à charge des collectivités publiques, en l'occurrence les communes, et le respect du principe de proportionnalité. A cet égard, contrairement à ce qu'indiquent les recourantes, la limitation au prix de référence ne suffit pas puisque cela signifierait que si certaines structures limitent certaines charges au minimum, elles pourraient octroyer des salaires démesurés. La liberté économique des parents et des représentants légaux n'est pas entravée par le contrôle du budget. En effet, leur participation financière ne dépend ni du prix courant brut ni du prix courant net, mais de leur capacité contributive et du prix de référence de facturation (art. 3 let. f et 21 LAE ; art. 52 REGAE). Enfin, les recourantes n'indiquent pas en quoi la liberté économique du personnel de direction serait restreinte.

E. 9

Un contrôle sur les charges salariales étant possible, il reste à déterminer si les salaires de direction budgétés sont adéquats. A cet égard, les recourantes font notamment valoir une violation de leur droit d'être entendues. a) Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de nature formelle ancrée aux articles 29 al. 2 Cst. féd. et 21 LPJA . Sa violation conduit à l'annulation de la décision attaquée indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 137 I 195 cons. 2.2, 135 I 279 cons. 2.6.1). Une violation du droit d'être entendu peut être réparée dans une instance ultérieure si l'autorité exerce un pouvoir d'examen complet et qu'il n'en résulte aucun préjudice pour le justiciable (ATF 136 III 174 cons. 5.1.2, 135 I 279 cons. 2.6.1; arrêt du TF du 02.04.2012 [4a_37/2012] cons. 3). Le droit d'être entendu est à la fois une institution servant à l'instruction de la cause et une faculté de la partie, en rapport avec sa personnalité, de participer au prononcé de décisions qui touchent à sa situation juridique (ATF 135 II 286 cons. 5.1, 135 I 187 cons. 2.2 et la référence citée). Il comprend notamment le droit pour l'intéressé de prendre connaissance du dossier, de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, de produire des preuves, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat (ATF 135 II 286 cons. 5.1, Steffen , Le droit d'être entendu du collaborateur de la fonction publique : juste une question de procédure ?, in RJN 2005, p. 57 ss). Les parties doivent en effet pouvoir consulter le dossier pour connaître préalablement les éléments dont dispose l'autorité et jouir ainsi d'une réelle possibilité de faire valoir leurs arguments dans une procédure. Pour que cette consultation soit utile, le dossier doit être complet (ATF 129 I 85 cons. 4.1). Le respect du droit d'être entendu exige donc une tenue correcte des dossiers par l'autorité qui doit consigner tous les actes d'instruction menés dans le cadre de la procédure et qui peuvent avoir une influence sur la décision (ATF 130 II 473 cons. 4.1 ; arrêt du TF du 09.08.2010 [8C_322/2010] cons. 3). Partant, les moyens de preuve doivent être disponibles (nachvollziehbar, traçables) et les modalités de leur établissement décrites dans le dossier pour que les parties soient en mesure d'examiner s'ils ne présentent pas des vices relatifs à la forme ou au contenu et puissent soulever, cas échéant, une objection contre leur validité (ATF 129 I 85 cons. 4.1 ; arrêt du TF du 10.06.2013 [6B_123/2013] cons. 1.1). Ce principe, développé initialement en procédure pénale dans le cadre des droits de la défense (art. 32 al. 2 Cst. féd.), s'applique cependant à toutes les procédures (ATF 130 II 473 cons. 4.1). b) Les projets de décisions du SPAJ, puis les décisions du 4 décembre 2019 indiquent ce qui suit : " Que le SPAJ a analysé l'ensemble des grilles salariales connues et appliquées dans les structures d'accueil extrafamilial privées subventionnées au sens de la LAE et calculé la moyenne des salaires pour le poste de direction (année 1 79'253.07 annuel par EPT), le

personnel qualifié (éducatrice de l'enfance année 1 58'969.43, assistante socio-éducative année 1 53'507.74 annuel par EPT), le personnel auxiliaire (année 1 47'973.51 annuel par EPT). Que le SPAJ a analysé la notion de "grande structure" sur la base des autorisations d'exploiter de l'ensemble des structures d'accueil extrafamilial privées subventionnées au sens de la LAE ;" Dans ses observations du 21 février 2020 au Service juridique de l'Etat, le service a par ailleurs indiqué que l'ensemble des grilles salariales transmises et connues des structures d'accueil extrafamilial privées subventionnées au sens de la LAE ainsi que la récolte d'autres grilles salariales du domaine lui ont permis d'obtenir une vision globale des salaires pratiqués dans la branche. Il a ajouté avoir transmis tous les documents demandés pour autant que ces derniers soient utiles au dossier. Suite à la réception du projet de décision du SPAJ relatif à la recourante n o 1, les recourantes (courrier au service du 31.10.2019) ont mentionné une violation de leur droit d'être entendues, le service persistant à refuser la communication de la documentation, si bien qu'elles ne pouvaient prendre connaissance de certains éléments et se défendre. Elles ont prié le service de : " communiquer... dans le cadre du dépôt du prochain recours et en respect du droit d'être entendue de ma mandante, les chiffres avec documentation à l'appui, sur lesquels repose le projet de décision et notamment : - l'ensemble des grilles salariales connues et appliquées dans les structures d'accueil extrafamilial privées et subventionnées; - l'analyse de ses grilles par votre Service; - les autorisations d'exploiter dans l'ensemble des structures d'accueil extrafamilial privées subventionnées; - l'analyse par votre Service de la notion de "grande structure" sur la base de ses autorisations; - il va sans dire que les mêmes données et documentations doivent être produites s'agissant des structures communales, lesquelles sont, néanmoins, d'une toute autre échelle et disposent de l'appui administratif précieux des services communaux." Ces réquisitions ont été reformulées dans un courrier au SPAJ du 20 décembre 2019 et ont été complétées en ce sens que les recourantes ont requis, par structure et s'agissant également des structures communales : " - nombre de sites - nombre de places subventionnées - nombre d'enfants effectif par place - organigramme de la direction et des responsables pédagogiques - salaire des membres de la direction, également par site et par place - profil des membres de la direction (années d'expérience, expérience professionnelle, formation) - salaire des responsables pédagogiques, également par site et par place - toutes les données ayant permis au SPAJ de rédiger son rapport sur la notion de grande structure." N'ayant pas reçu ces documents, absents des dossiers transmis, les recourantes ont réitéré une violation de leur droit d'être entendues et ont répété les réquisitions susmentionnées dans leur recours au département, puis à la Cour de céans. Force est de constater que le département n'a ni traité ce grief dans son entier ni ne s'est prononcé sur les preuves requises, se bornant à l'examiner en lien avec le fait que les budgets 2019 approuvés par le service n'ont été joints au dossier que lors de la procédure de recours devant le département et en indiquant que le rapport sur les grandes structures n'est considéré par le SPAJ que comme une étude préliminaire. La Cour de céans estime que, les décisions faisant mention du rapport sur les grandes structures, les documents sur lesquels s'est fondé le SPAJ pour l'établir, doivent figurer au dossier. De plus si figure au dossier un document intitulé « Etat des lieux-grilles salariales STAE – budgets 2019 » indiquant notamment les salaires de base pour la direction, ce document ne relate, comme l'a indiqué le SPAJ dans les observations précitées, que les salaires « niveau 0 » et ne permet dès lors pas une comparaison avec les salaires ici contestés. De plus, le fait que les recourantes ont indiqué au département être au courant du marché ne dispensait pas le SPAJ de permettre l'accès au dossier au sens précité, afin que les recourantes puissent s'exprimer sur les

éléments pris en considération par l'intimé. L'ensemble des documents sur lesquels s'est fondé le SPAJ doivent donc figurer au dossier et il n'appartient pas à ce dernier de déterminer ce qui est utile ou non. Le droit d'être entendues des recourantes a été violé. Comme l'a relevé le département, le SPAJ disposait d'un large pouvoir d'appréciation vu notamment qu'il lui était impossible de se référer à une grille salariale unique, si bien que le droit d'être entendues ne peut pas être réparé devant la Cour de céans. Il appartiendra dès lors au SPAJ de verser au dossier l'ensemble des documents mentionnés dans ses décisions (soit « l'ensemble des grilles salariales connues et appliquées dans les structures d'accueil extrafamilial privées subventionnées », ainsi que les documents à l'appui du rapport relatif à la définition de grande structure) puis de donner aux recourantes l'occasion de se prononcer sur ces derniers et de rendre une nouvelle décision. Si des réquisitions de preuves supplémentaires sont faites, il lui appartiendra de se prononcer à leur propos, soit d'examiner si elles sont pertinentes pour statuer sur les griefs soulevés.

E. 10

Il résulte de ce qui précède que, bien fondé, le recours doit être admis et la décision du département du 15 décembre 2020 ainsi que les deux décisions du SPAJ du 4 décembre 2019 annulées. La cause doit être renvoyée à l'intimé pour qu'il respecte le droit d'être entendues des recourantes et rende une nouvelle décision au sens des considérants. Vu le sort de la cause, il n'est pas perçu de frais de justice (art. 47 al. 2 LPJA). Les recourantes qui obtiennent gain de cause ont droit à des dépens. La mandataire des recourantes n'ayant pas déposé un état de ses honoraires et frais, la Cour de céans fixera en conséquence les dépens sur la base du dossier (art. 64 al. 2 LTFrais , applicable par renvoi de l'art. 67 LTFrais). L'activité déployée par la mandataire, qui représentait déjà les recourantes devant le département, peut être évaluée à environ 8 heures. Eu égard au tarif usuellement appliqué par la Cour de céans de l'ordre de 280 francs de l'heure (soit en l'espèce CHF 2'240), des débours à raison de 10 % des honoraires (art. 52 LTFrais , soit CHF 224) et de la TVA (au taux de 7,7 %, soit CHF 189.70), l'indemnité de dépens est ainsi fixée à 2'653.70 francs, débours et TVA compris.

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