

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4030/2020-ABST

ACST/21/2021

COUR DE JUSTICE

Chambre constitutionnelle

Décision du 27 mai 2021

dans la cause

**SYNDICAT INTERPROFESSIONNEL DE TRAVAILLEUSES ET
TRAVAILLEURS - SIT**

et

SYNDICAT UNIA

et

Madame A_____

et

Monsieur B_____

et

Monsieur C_____

et

Monsieur D_____

et

Madame E_____

représentés par Me Christian Bruchez, avocat

contre

CONSEIL D'ÉTAT

Attendu, en fait, que :

- 1) Le 9 avril 2018 a été publié dans la Feuille d'avis officielle de la République et canton de Genève (ci-après : FAO) un avis selon lequel la communauté genevoise d'action syndicale (ci-après : CGAS) avait informé le Conseil d'État du lancement d'une initiative législative formulée intitulée : « 23 frs, c'est un minimum » (ci-après : l'IN 173) prévoyant notamment les modifications suivantes de la loi sur l'inspection et les relations du travail du 12 mars 2004 (LIRT - J 1 05) :

« **Art.1, al. 4 (nouveau)**

⁴ Elle institue un salaire minimum afin de combattre la pauvreté, de favoriser l'intégration sociale et de contribuer ainsi au respect de la dignité humaine. Elle définit le rôle de l'office, de l'inspection paritaire et des autres autorités concernées dans la mise en œuvre des dispositions de la présente loi sur le salaire minimum.

(...)

Chapitre IV B (nouveau) Salaire minimum

(...)

Art. 39K (nouveau) Montant du salaire minimum

¹ Le salaire minimum est de 23 F par heure.

² Pour le secteur économique visé par l'article 2, alinéa 1, lettre d, de la Loi fédérale sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce (LTr) du 13 mars 1964, le Conseil d'État peut, sur proposition du Conseil de surveillance du marché de l'emploi, fixer un salaire minimum dérogeant à l'alinéa 1 dans le respect de l'article 1 alinéa 4.

³ Chaque année, le salaire minimum est indexé sur la base de l'indice des prix à la consommation du mois d'août, par rapport à l'indice en vigueur le 1^{er} janvier 2018. Le salaire minimum prévu à l'alinéa 1 n'est indexé qu'en cas d'augmentation de l'indice des prix à la consommation.

⁴ Par salaire, il faut entendre le salaire déterminant au sens de la législation en matière d'assurance-vieillesse et survivants, à l'exclusion d'éventuelles indemnités payées pour jours de vacances et pour jours fériés.

(...) »

- 2) Après avoir constaté son aboutissement (arrêté du 31 octobre 2018, publié dans la FAO du 2 novembre 2018), le Conseil d'État admis la validité de l'IN 173 (arrêté du 27 février 2019 publié dans la FAO du 1^{er} mars 2019).
- 3) Lors de sa séance du 31 octobre 2019, le Grand Conseil a rejeté l'IN 173 et refusé de lui opposer un contreprojet, ce qui a été publié dans la FAO du 1^{er} novembre 2019.
- 4) Lors de la votation populaire du 27 septembre 2020, l'IN 173 a été acceptée par 58,16 % des citoyens. Ce résultat a été validé par un arrêté du Conseil d'État du 14 octobre 2020, publié dans la FAO du 16 octobre 2020.
- 5) Par communiqué de presse du 12 octobre 2020, le département de la sécurité, de l'emploi et de la santé (ci-après : le département) a indiqué que le conseil de surveillance du marché de l'emploi (ci-après : CSME), composé des représentants des partenaires sociaux de l'État, s'était réuni en séance extraordinaire, afin de discuter et de fixer les modalités d'application de la nouvelle issue de l'IN 173. Dans ce cadre, le CSME avait notamment pris acte d'une divergence d'interprétation de la

loi entre les partenaires sociaux quant au montant du salaire minimum indexé, puisque les représentants des employeurs estimaient que ladite indexation devait être fixée une année après la mise en œuvre de la loi, soit au 1^{er} janvier 2022, alors que les représentants syndicaux estimaient que la référence à janvier 2018 faisait foi, avec une indexation complète à 1,6 %, ce qui conduirait à un salaire horaire de CHF 23.37 à compter de la mise en vigueur de la loi. Le département estimait toutefois que l'indexation, applicable depuis janvier 2018, était de 0,6 %, soit un salaire horaire de CHF 23.- à l'entrée en vigueur de la loi et de CHF 23.14 à compter du 1^{er} janvier 2021. En revanche, les parties s'étaient entendues sur le fait que l'indexation, effectuée sur la base de l'IPC genevois, serait fixée en début de chaque année civile, soit au 1^{er} janvier. Par ailleurs, le CSME avait proposé au Conseil d'État que les salaires minimaux des secteurs de l'agriculture et de la floriculture soient identiques aux salaires inscrits dans les contrats-types de travail actuellement en vigueur dans ces domaines.

6) Par arrêté du 28 octobre 2020, publié dans la FAO du 30 octobre 2020, le Conseil d'État a promulgué la nouvelle correspondant au texte de l'IN 173, qui est entrée en vigueur le lendemain, conformément à son texte.

7) Le 28 octobre 2020 également, le Conseil d'État a adopté l'arrêté relatif au salaire minimum légal pour 2020 et 2021 (ci-après : l'arrêté), publié dans la FAO du 30 octobre 2020, qui a la teneur suivante :

« Art. 1 Salaire minimum légal

¹ Le salaire minimum brut visé à l'article 39K de la loi sur l'inspection et les relations du travail, du 12 mars 2004, est de 23 francs au 1^{er} novembre 2020 et de 23.14 francs par heure au 1^{er} janvier 2021, sous réserve des alinéas 2 et 3.

² Dans le secteur de l'agriculture, le salaire minimum brut est de 16.90 francs au 1^{er} novembre 2020 et de 17 francs par heure au 1^{er} janvier 2021.

³ Dans le secteur de la floriculture, le salaire minimum brut est de 15.50 francs au 1^{er} novembre 2020 et de 15.60 francs par heure au 1^{er} janvier 2021.

Art. 2 Entrée en vigueur

Le présent arrêté entre en vigueur le 1^{er} novembre 2020. »

8) Par acte du 30 novembre 2020, le Syndicat interprofessionnel de travailleuses et travailleurs (ci-après : SIT), le Syndicat Unia (ci-après : Unia), Mesdames A_____ et E_____ ainsi que Messieurs B_____, C_____ et D_____ (ci-après : les recourants) ont interjeté recours auprès de la chambre constitutionnelle de la Cour de justice (ci-après : la chambre constitutionnelle) contre cet arrêté, concluant à son annulation, à ce qu'il soit dit que le salaire minimum légal horaire était de CHF 23.37 dès le 1^{er} novembre 2020 et à l'octroi d'une indemnité de procédure.

9) Le 17 décembre 2020, Messieurs F_____ et G_____ ont sollicité leur appel en cause dans le cadre dudit recours.

Ils exerçaient respectivement les professions de maraîcher et de viticulteur à Genève, et étaient membres de la présidence de l'association H_____. Ils avaient

appris, par la presse, le dépôt d'un recours contre l'art. 1 al. 2 de l'arrêté, qui fixait le salaire minimum dans le secteur de l'agriculture. Ils étaient ainsi directement touchés par l'arrêt à rendre s'agissant du montant du salaire minimum fixé par ladite disposition.

- 10) Le 23 décembre 2020, le Conseil d'État a conclu au rejet du recours.
- 11) Le 23 décembre 2020, les recourants s'en sont rapportés à l'appréciation de la chambre constitutionnelle au sujet de la demande d'appel en cause.
- 12) Le 21 janvier 2021, le Conseil d'État en a fait de même.
- 13) Sur ce, la cause a été gardée à juger sur la requête d'appel en cause.

Considérant, en droit, que :

- 1) a. L'autorité peut ordonner, d'office ou sur requête, l'appel en cause de tiers dont la situation juridique est susceptible d'être affectée par l'issue de la procédure. La décision leur devient dans ce cas opposable (art. 71 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). L'appelé en cause peut exercer les droits qui sont conférés aux parties (art. 71 al. 2 LPA).
- b. Selon la jurisprudence cantonale, cette disposition doit être interprétée à la lumière de celles relatives à la qualité pour recourir en procédure contentieuse. L'institution de l'appel en cause ne doit ainsi pas permettre à des tiers d'obtenir des droits plus étendus que ceux donnés aux personnes auxquelles la qualité pour agir est reconnue, mais a pour but, notamment, de sauvegarde le droit d'être entendu des personnes n'étant pas initialement parties à la procédure (ATA/313/2021 du 9 mars 2021 consid. 1b et les références citées).
- c. Ce dernier but est reconnu par la jurisprudence du Tribunal fédéral (arrêt du Tribunal fédéral 1C_134/2010 du 28 septembre 2010 consid. 4.2) ; ainsi – et conformément du reste à ce que prévoit expressément l'art. 71 al. 1 LPA –, il peut aussi s'agir d'étendre au tiers l'autorité de chose jugée, afin que le jugement lui soit opposable par la suite (arrêt du Tribunal fédéral 2C_373/2016 du 17 novembre 2016 consid. 2.1).

Par ailleurs, il n'existe pas de droit à être appelé en cause (ATF 131 V 133 consid. 13).

- 2) a. Selon l'art. 60 al. 1 LPA, ont qualité pour recourir non seulement les parties à la procédure qui a abouti à la décision attaquée (let. a), mais aussi toute personne qui est touchée directement par une loi constitutionnelle, une loi, un règlement du

Conseil d'État ou une décision et a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (let. b).

b. La jurisprudence a précisé que les let. a et b de la disposition précitée doivent se lire en parallèle : ainsi, le particulier qui ne peut faire valoir un intérêt digne de protection ne saurait être admis comme partie recourante, même s'il était partie à la procédure de première instance (ATA/139/2021 du 9 février 2021 consid. 2b et les références citées). L'exemple le plus évident concerne la partie à la procédure qui a obtenu le plein de ses conclusions au stade antérieur de la procédure, et n'est dès lors pas lésée par la décision ou le jugement de première instance (ATA/1352/2020 du 22 décembre 2020 consid. 3b).

L'intérêt digne de protection consiste dans l'utilité pratique que l'admission du recours apporterait au recourant, en lui évitant de subir un préjudice de nature économique, idéale, matérielle ou autre que la décision attaquée lui occasionnerait. Il implique que le recourant soit touché de manière directe, concrète et dans une mesure et avec une intensité plus grandes que la généralité des administrés. Le recours d'un particulier formé dans l'intérêt général ou dans l'intérêt d'un tiers est exclu. Cette exigence a été posée de manière à éviter l'action populaire (ATF 139 II 499 consid. 2.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_442/2020 du 4 mars 2021 consid. 1.2.1).

c. Lorsque le recours est dirigé contre un acte normatif, la qualité pour recourir est conçue de manière plus souple et il n'est pas exigé que le recourant soit particulièrement atteint par l'acte entrepris. Ainsi, toute personne dont les intérêts sont effectivement touchés directement par l'acte attaqué ou pourront l'être un jour a qualité pour recourir ; une simple atteinte virtuelle suffit, à condition toutefois qu'il existe un minimum de vraisemblance que le recourant puisse un jour se voir appliquer les dispositions contestées (ATF 145 I 26 consid. 1.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_1149/2018 du 10 mars 2020 consid. 1.3 ; ACST/16/2021 du 22 avril 2021 consid. 3a).

- 3) En l'espèce, les requérants ne possèdent pas la qualité pour recourir contre l'acte attaqué. En effet, même si ladite qualité pour recourir est ouverte à toute personne dont les intérêts sont effectivement touchés directement par l'acte attaqué ou pourront l'être un jour, ce qui est le cas des requérants, il n'en demeure pas moins qu'ils ne sauraient être titulaires d'un intérêt à recourir ou à être appelé en cause pour défendre des actes qu'ils approuvent et dont le résultat va intégralement dans leur sens. Tel est le cas, comme ils l'indiquent dans leur requête d'appel en cause, du salaire minimum dérogatoire applicable au secteur de l'agriculture (art. 1 al. 2 de l'arrêté).

En outre, admettre l'appel en cause des requérants ne trouverait aucune justification dans les buts classiques de l'institution de l'appel en cause, tels que rappelés plus haut ; en tant qu'exerçant leur activité dans le domaine de l'agriculture,

l'arrêt de la chambre de céans leur sera de toute façon « opposable » (et, s'il leur était défavorable, ils regagneraient l'intérêt à recourir à son encontre, sans préjudice des autres conditions de recevabilité des recours au Tribunal fédéral), et l'on ne saurait admettre qu'il y ait lieu de sauvegarder leur droit d'être entendu du fait qu'ils n'aient pas participé à l'instance précédente. Comme l'a déjà jugé la chambre de céans (ACST/25/2019 du 7 août 2019 consid. 5), l'admission d'une telle requête aurait, par contre, pour effet, d'une part, de permettre à des tiers d'obtenir des droits plus étendus que ceux donnés aux personnes auxquelles la qualité pour agir est reconnue, ce qui est prohibé par la jurisprudence, et, d'autre part, de conférer aux requérants un statut d'« *amicus curiae* », institution qui est connue de certains tribunaux internationaux (en particulier la Cour européenne des droits de l'Homme, sur la base de l'art. 36 § 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 - CEDH - RS 0.101, tel qu'interprété par la jurisprudence), mais non de la procédure administrative genevoise.

Il s'ensuit que la demande d'appel en cause sera refusée.

- 4) Vu l'issue de la requête, un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge solidaire des requérants, qui succombent (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne sera allouée sur appel en cause (art. 87 al. 2 LPA). Le sort des frais de la procédure sera pour le surplus réservé jusqu'à l'issue de celle-ci.

LA CHAMBRE CONSTITUTIONNELLE

refuse l'appel en cause de Messieurs F_____ et G_____ ;

met à la charge solidaire de Messieurs F_____ et G_____ un émolument de CHF 500.- ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure sur appel en cause, et réserve, pour le surplus, le sort des frais de la cause jusqu'à l'issue de celle-ci ;

dit que conformément aux art. 82 ss LTF, le présent arrêt peut être porté 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 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. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt, en copie, à Me Marie-Flore Dessimoz, avocate des requérants, à Me Christian Bruchez, avocat des recourants, ainsi qu'au Conseil d'État.

Au nom de la chambre constitutionnelle :

la greffière-juriste :

C. Gutzwiller

le juge délégué :

Ph. Knupfer

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :