

GE_GERICHTE ACST/15/2021 vom 22. April 2021

GE Cour de justice, 2021-04-22, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACST_15_2021

FR: GE_GERICHTE ACST/15/2021 du 22 avril 2021

IT: GE_GERICHTE ACST/15/2021 del 22 aprile 2021

Erwägungen

E. 8

décembre 1956 - LFPP - B 2 05), sans que son texte puisse être modifié – et donc une loi cantonale qui a modifié la LIRT, et ce en l'absence de cas d'application (ACST/31/2020 du 2 octobre 2020 consid. 2a). Par ailleurs, le fait que l'arrêté validant l'IN 173 n'ait pas été attaqué par un recours permet néanmoins une remise en cause subséquente de la conformité de son texte par un recours par-devant la chambre de céans contre la loi qui en est issue (ACST/25/2020 du 27 août 2020 consid. 5). 2)

Le recours a été interjeté dans le délai légal à compter de la promulgation de la nouvelle issue de l'IN 173, qui a eu lieu par arrêté du 28 octobre 2020, publié dans la FAO du 30 octobre 2020 (art. 62 al. 1 let. d et al. 3 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). 3) a. Saisie d'un recours, la chambre constitutionnelle contrôle librement le respect des normes cantonales attaquées au droit supérieur (art. 124 let. a Cst-GE ; art. 61 al. 1 LPA). L'acte de recours, formé par écrit (art. 64 al. 1 LPA), contient, sous peine d'irrecevabilité, la désignation de l'acte attaqué et les conclusions du recourant (art. 65 al. 1 LPA), ainsi que l'exposé des motifs et l'indication des moyens de preuve (art. 65 al. 2 LPA). En cas de recours contre une loi constitutionnelle, une loi ou un règlement du Conseil d'État, l'acte de recours doit en sus contenir un exposé détaillé des griefs du recourant (art. 65 al. 3 LPA). Selon l'exposé des motifs relatif à la loi 11'311 modifiant la LOJ, en matière de recours en contrôle abstrait des normes, il est nécessaire de se montrer plus exigeant que dans le cadre d'un recours ordinaire, le recourant ne pouvant se contenter de réclamer l'annulation d'une loi ou d'un règlement au motif que son contenu lui déplaît. Il doit, au contraire, être acheminé à présenter un exposé détaillé de ses griefs (ACST/31/2020 précité consid. 3a). La chambre constitutionnelle n'en a pas moins la compétence d'appliquer le droit d'office, sans être liée par les motifs invoqués par les parties (art. 69 al. 1, 2ème phr., LPA), à la condition toutefois que le recours, voire le grief invoqué, soit recevable.

b. En l'espèce, le recours respecte les conditions générales de forme et de contenu prévues aux art. 64 al. 1 et 65 LPA. Sur le fond, il ressort des motivations

- 12/19 -

A/3996/2020

des écritures des recourantes qu'elles contestent, outre l'art. 39J de la nouvelle, le montant horaire minimum de CHF 23.-, tel que visé à l'art. 39K al. 1 LIRT. Seules seront donc examinées dans le cadre du présent contrôle abstrait des normes les dispositions spécifiquement contestées (ACST/31/2020 précité consid. 3c), le contrôle effectué par la chambre de céans ne pouvant s'étendre, en l'absence de tout grief motivé, à l'ensemble de l'acte entrepris. 4)

Le comité intimé conteste la recevabilité de la conclusion principale des recourantes.

a. Le recours en contrôle abstrait des normes a en règle générale un caractère cassatoire. La loi de mise en œuvre de l'art. 124 Cst-GE prévoyant la Cour constitutionnelle n'a certes pas modulé, pour le cas du recours en contrôle abstrait des normes, la portée de l'art. 69 al. 3, 1ère phr. LPA conférant aux juridictions administratives le pouvoir de réformer (et pas seulement d'annuler) les « décisions » attaquées devant elles en cas d'admission du recours, mais il est dans l'ordre institutionnel des choses que le juge constitutionnel ne se substitue en principe pas aux organes normatifs, se contentant d'annuler les normes jugées inconstitutionnelles (ACST/42/2019 du 20 décembre 2019 consid. 5a).

Selon un principe général de procédure, les conclusions en constatation de droit ne sont recevables que lorsque des conclusions condamnatoires ou formatrices sont exclues. Sauf situations particulières, les conclusions constatatoires ont donc un caractère subsidiaire (ATF 141 II 113 consid. 1.7 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_1042/2020 du 23 décembre 2020 consid. 4 et les références citées).

b. En l'espèce, la conclusion constatatoire visant au constat que l'art. 39J LIRT inclut une exception pour les contrats de travail conclus avec de jeunes travailleurs au cours des quatre premières années « consécutives à la sortie » de leur apprentissage, n'est pas recevable, vu son caractère subsidiaire, en tant qu'elle est formulée à titre principal. Cela étant, les recourantes ont pris des conclusions subsidiaires en annulation « de toutes les dispositions de la novelle », en l'occurrence des art. 39J et 39K al. 1 LIRT qui seuls sont toutefois spécifiquement contestés, comme précédemment indiqué. Si l'annulation pure et simple de l'art. 39J LIRT conduirait à la suppression des exceptions au salaire minimum pour les apprentis, les stagiaires et les jeunes de moins de 18 ans révolus et irait ainsi à l'encontre de ce que demandent les recourantes, à savoir une extension de l'exception à l'application du salaire minimum durant les quatre ans suivant la fin de l'apprentissage, rien n'empêcherait toutefois la chambre de céans, si elle devait admettre les griefs soulevés à l'encontre de cette disposition, de procéder à une interprétation conforme. Il sera en outre précisé que la chambre de céans ne saurait procéder à la modification de la disposition litigieuse, en y ajoutant l'exception voulue par les recourantes dans leur conclusion principale (ACST/25/2020 précité consid. 6).

- 13/19 -

A/3996/2020

5) a. A qualité pour recourir toute personne 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 que l'acte soit annulé ou modifié (art. 60 al. 1 let. b LPA). L'art. 60 al. 1 let. b LPA formule de la même manière la qualité pour recourir contre un acte normatif et en matière de recours ordinaire. Cette disposition ouvre ainsi largement la qualité pour recourir, tout en évitant l'action populaire, dès lors que le recourant doit démontrer qu'il est susceptible de tomber sous le coup de la loi constitutionnelle, de la loi ou du règlement attaqué (ACST/25/2020 précité consid. 4a).

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).

La qualité pour recourir suppose en outre un intérêt actuel à obtenir l'annulation de l'acte entrepris, cet intérêt devant exister tant au moment du dépôt du recours qu'au moment où l'arrêt est rendu (ATF 142 I 135 consid. 1.3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_682/2019 du 2 septembre 2020 consid. 6.2.2 ; ACST/4/2021 du 2 mars 2021 consid. 3a).

b. Une association ayant la personnalité juridique est habilitée à recourir en son nom propre lorsqu'elle est intéressée elle-même à l'issue de la procédure. De même, sans être touchée dans ses intérêts dignes de protection, cette possibilité lui est reconnue pour autant qu'elle ait pour but statutaire la défense des intérêts de ses membres, que ces intérêts soient communs à la majorité ou au moins à un grand nombre d'entre eux et que chacun de ceux-ci ait qualité pour s'en prévaloir à titre individuel (ATF 145 V 128 consid. 2.2 ; ACST/31/2020 précité consid. 4c). En revanche, elle ne peut prendre fait et cause pour l'un de ses membres ou pour une minorité d'entre eux (arrêt du Tribunal fédéral 1C_499/2020 du 24 septembre 2020 consid. 2).

c. En l'espèce, dès lors que Mme A_____ exploite une entreprise individuelle sous la forme d'un salon de coiffure à Genève, elle est directement concernée par la nouvelle issue de l'IN 173 qui institue un salaire minimum pour son employée, à l'exclusion de son apprentie. Les associations recourantes ont pour but statutaire la défense des intérêts de leurs membres, lesquels auraient ainsi qualité pour recourir à titre individuel.

La chambre de céans entrera donc en matière sur le recours, dans la mesure de sa recevabilité.

- 14/19 -

A/3996/2020

6)

À l'instar du Tribunal fédéral, la chambre constitutionnelle, lorsqu'elle se prononce dans le cadre d'un contrôle abstrait des normes, s'impose une certaine retenue et n'annule les dispositions attaquées que si elles ne se prêtent à aucune interprétation conforme au droit ou si, en raison des circonstances, leur teneur fait craindre avec une certaine vraisemblance qu'elles soient interprétées ou appliquées de façon contraire au droit supérieur. Pour en juger, il lui faut notamment tenir compte de la portée de l'atteinte aux droits en cause, de la possibilité d'obtenir ultérieurement, par un contrôle concret de la norme, une protection juridique suffisante et des circonstances dans lesquelles ladite norme serait appliquée. Le juge constitutionnel doit prendre en compte dans son analyse la vraisemblance d'une application conforme – ou non – au droit supérieur. Les explications de l'autorité sur la manière dont elle applique ou envisage d'appliquer la disposition mise en cause doivent également être prises en considération. Si une réglementation de portée générale apparaît comme défendable au regard du droit supérieur dans des situations normales, telles que le législateur pouvait les prévoir, l'éventualité que, dans certains cas, elle puisse se révéler inconstitutionnelle ne saurait en principe justifier une intervention du juge au stade du contrôle abstrait (ATF 146 I 70 consid. 4 ; 145 I 26 consid. 1.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_752/2018 du 29 août 2019 consid. 2 ; ACST/4/2021 précité consid. 4). 7)

Les recourantes se plaignent de ce que les art. 39J et 39K al. 1 LIRT issus de l'IN 173 seraient contraires à la liberté économique, prise dans sa dimension individuelle et institutionnelle. 8)

L'art. 27 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) garantit la liberté économique. Cette liberté comprend notamment le libre choix de la profession, le libre accès à une activité économique lucrative privée et son libre exercice (al. 2). Elle a une fonction institutionnelle, en tant qu'elle exprime, conjointement avec d'autres dispositions constitutionnelles (notamment l'art. 94 Cst.), le choix du constituant en faveur d'un système économique libéral, fondé sur la libre entreprise et la concurrence, et une fonction individuelle, en tant qu'elle assure une protection contre les mesures étatiques restreignant la liberté d'exercer toute activité économique privée, exercée aux fins de production d'un gain ou d'un revenu, à titre principal ou accessoire, dépendant ou indépendant (ATF 143 II 598 consid. 5.1). Ces deux aspects, institutionnel et individuel, sont étroitement liés (ATF 145 I 183 consid. 4.1.1).

Des restrictions 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 à 3 Cst. ; ATF 143 II 598 consid. 5.1). Les dérogations au principe de la liberté économique, en particulier les mesures menaçant la concurrence, ne sont admises que si elles sont prévues

- 15/19 -

A/3996/2020

par la Cst. ou fondées sur les droits régaliens des cantons (art. 94 al. 4 Cst. ; ATF 143 I 403 consid. 5.2). Contrairement aux mesures d'ordre économique, qui sont susceptibles d'entraver, voire de déroger à la libre concurrence, les mesures étatiques poursuivant des motifs d'ordre public, de politique sociale (soit celles qui tendent à procurer du bien-être à l'ensemble ou à une grande partie de la population ou à accroître ce bien-être par l'amélioration des conditions de vie, de la santé ou des loisirs ; ATF 140 I 218 consid. 6) ou des mesures ne servant pas, en premier lieu, des intérêts économiques, sortent d'emblée du champ de protection de l'art. 94 Cst. (ATF 143 I 403 consid. 5.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_291/2018 du 7 août 2018 consid. 4.1). 9) a. Selon les recourantes, le montant du salaire minimum retenu par la nouvelle issue de l'IN 173 ne répondrait pas à des motifs de politique sociale, mais relèverait de la politique économique, à défaut d'être objectif et raisonnable.

Si le montant d'un salaire minimum cantonal doit certes se situer à un niveau relativement bas, proche du revenu minimal résultant des systèmes d'assurance ou d'assistance sociale, sous peine de sortir du cadre de la politique sociale pour entrer dans celui de la politique économique, comme l'a rappelé le Tribunal fédéral (arrêt du Tribunal fédéral 1C_357/2009 du 8 avril 2010 consid. 3.3), un salaire minimum se fondant sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants (ci-après : AVS) et à l'assurance-invalidité (ci-après : AI), destinées à la couverture des besoins vitaux, répond à la préoccupation énoncée par la jurisprudence en se limitant au cadre de la politique sociale (ATF 143 I 403 consid. 5.4.3).

Il n'en va pas différemment de la nouvelle, même si le montant du salaire minimum se fonde sur les PCC genevoises, dès lors qu'elles sont également destinées à couvrir les besoins vitaux, comme l'a, à juste titre, relevé le Conseil d'État dans son arrêté du 27 février 2019

sur la validité de l'IN 173. Le fait que lesdites PCC soient supérieures à celles octroyées par le droit fédéral (art. 2 al. 2 de la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI du 6 octobre 2006 - LPC - RS 831.30) n'y change rien, dès lors que leur but demeure identique, soit de garantir la couverture des besoins vitaux dans le canton.

Dans ce cadre, la méthode de calcul pour parvenir à ce montant horaire minimum de CHF 23.-, telle que résultant de l'arrêté du Conseil d'État précité, ne prête pas non plus le flanc à la critique, puisqu'au montant forfaitaire desdites prestations complémentaires, de CHF 25'661.-, a été ajouté un montant forfaitaire de CHF 13'200.- pour le loyer ainsi qu'un montant de CHF 6'996.- correspondant à la prime moyenne cantonale d'assurance-maladie, pour 2018, année du lancement de l'IN 173. Au total net ainsi obtenu, de CHF 45'857.-, a été ajouté le montant annuel pour les cotisations aux assurances sociales, estimé à CHF 4'800.65, ce qui donne un revenu annuel brut de CHF 50'657.65 pour une personne seule exerçant une activité à plein temps à raison de quarante et une

- 16/19 -

A/3996/2020

heures par semaine, soit un salaire brut horaire de CHF 23.76, légèrement supérieur au montant résultant de la nouvelle. Ainsi, contrairement à ce que soutiennent les recourantes, le montant litigieux ne se fonde pas sur les prestations d'assistance sociale, mais sur le revenu minimum net selon les PCC, qui servent à venir en aide lorsque les rentes et autres revenus ne permettent pas de couvrir les besoins vitaux. Une telle méthode de calcul reste ainsi dans les limites fixées par le droit fédéral (ATF 143 I 403 consid. 5.4.3) en garantissant à la fois des conditions de vie décentes et en ne sortant pas du cadre de la politique sociale.

De tels objectifs sont du reste poursuivis par les initiants, dont le but était, par l'instauration d'un salaire minimum, de lutter contre la pauvreté à Genève et enrayer le phénomène des travailleurs pauvres, en leur permettant de vivre de leur emploi sans devoir recourir à l'aide sociale étatique. Ainsi, dans la mesure où ces considérations sont motivées par des critères objectifs et raisonnables et qu'elles demeurent dans le cadre posé par la jurisprudence pour que l'instauration d'un salaire minimum soit considérée comme relevant de la politique sociale admissible, le montant horaire retenu, de CHF 23.-, ne peut être qualifié de contraire au principe de la liberté économique, dès lors qu'il ne poursuit pas comme finalité d'influencer la libre concurrence.

b. S'agissant de la liberté économique prise dans sa dimension individuelle, dont les recourantes se prévalent également, elle est restreinte par l'obligation issue de la nouvelle, qui impose aux employeurs l'obligation de verser aux travailleurs à bas revenu accomplissant leur activité dans le canton un salaire horaire minimum de CHF 23.-. Introduit dans la LIRT, ledit salaire repose sur une base légale formelle et poursuit des objectifs de politique sociale, conformément à ce qui précède, soit un but d'intérêt public admissible au sens de l'art. 36 al. 2 Cst. Par ailleurs, on ne voit pas que l'acte attaqué porterait atteinte à l'essence de la liberté économique (art. 36 al. 4 Cst.).

Les recourantes allèguent qu'une telle mesure serait disproportionnée. Elles ne démontrent toutefois pas concrètement en quoi l'instauration du salaire minimum constituerait une atteinte disproportionnée à leur liberté économique, se limitant à évoquer des arguments relatifs à l'opportunité de ladite mesure, comme ses conséquences sur l'emploi, sur la hiérarchie des salaires ou sur la formation des coiffeurs.

Dans ce cadre, l'on ne voit pas en quoi celle-ci serait remise en cause si les exceptions au salaire minimum étaient maintenues telles quelles à l'art. 39J LIRT et non étendues, comme elles y concluent, aux quatre années suivant la fin de l'apprentissage de coiffeur. Une telle interprétation dépasse toutefois largement les exceptions visées par cette disposition, qui couvre les domaines de la formation, dans le contexte desquels les salaires réalisés constituent des revenus d'appoint n'ayant pas pour vocation de durer, ce qui n'est plus le cas une fois l'apprentissage terminé. Les recourantes perdent également de vue le but de la

- 17/19 -

A/3996/2020

novelle issue de l'IN 173, qui est de lutter, de manière générale, contre la pauvreté dans le canton afin que les travailleurs puissent subvenir à leurs besoins, sans recourir à l'aide sociale, et ce dans tous les secteurs économiques. Or, le montant permettant dans un même canton de vivre décemment ne diffère pas d'un secteur économique à l'autre, ni d'un individu à l'autre, et la fixation d'un montant différent en fonction du secteur d'activité ou du degré d'expérience ou de formation des personnes concernées viderait l'instauration du salaire minimum de son sens. Pour ces motifs également, les recourantes ne peuvent tirer argument de l'existence d'un fardeau économique déraisonnable pour les employeurs concernés, ce d'autant plus que la réglementation litigieuse prend en considération les difficultés que certains secteurs spécifiques cités à l'art. 2 al. 1 let. d de la loi fédérale sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce du 13 mars 1964 (LTr - RS 822.11), en particulier agricoles, rencontrent dans l'application du salaire minimum (art. 39K al. 2 LIRT), pour lesquels des exceptions peuvent ainsi être prévues.

À cela s'ajoute, comme précédemment relevé, que le montant dudit salaire repose sur des critères objectifs et raisonnables, étant précisé que, selon le représentant de l'OCAS entendu durant les travaux en commission, le salaire mensuel obtenu sur cette base se situe en dessous des deux tiers du salaire médian à Genève, à savoir en dessous du niveau de bas salaire généralement adopté par les statisticiens. D'autres cantons qui ont également institué un salaire minimum l'ont fixé dans une fourchette entre CHF 19.75 et CHF 20.25 l'heure au Tessin (art. 4 al. 1 de la Legge sul salario minimo du 11 décembre 2019 - RS-TI 843.600) et à CHF 20.- l'heure à Neuchâtel (art. 32d al. 1 de la loi sur l'emploi et l'assurance-chômage du 25 mai 2004 - RS-NE 813.10) et dans le Jura (art. 5 de la loi sur le salaire minimum cantonal du 22 novembre 2017 - RS-JU 822.41), tandis qu'une initiative populaire « Kein Lohn unter 23.- » visant à instaurer un montant horaire minimum de CHF 23.- dans le canton de Bâle-Ville sera soumise au vote des citoyens le 13 juin 2021. Par ailleurs, au plan fédéral, l'initiative populaire « Pour la protection de salaires équitables (initiative sur les salaires minimums) », bien que rejetée par le constituant lors de la votation populaire du 18 mai 2014, proposait un salaire minimum de CHF 22.- l'heure.

La réglementation litigieuse fixe ainsi un montant qui se situe à un niveau raisonnable et repose sur des critères objectifs, si bien que, dans le cadre du contrôle abstrait des normes, l'instauration dudit salaire minimum, de CHF 23.- l'heure, ne constitue pas une atteinte disproportionnée à la liberté économique. L'on ne voit en outre pas en quoi le lancement de l'IN 173, dont est issue la nouvelle, constituerait, comme l'allèguent les recourantes sans le démontrer, une atteinte à la paix du travail ou aux conditions de la concurrence, étant précisé que, dans ce cadre, l'ensemble des entreprises sises sur le territoire cantonal sont soumises à la même réglementation, en l'occurrence à l'obligation de respecter un salaire

horaire minimum de CHF 23.-, sauf exceptions mentionnées par la nouvelle.

- 18/19 -

A/3996/2020

Le fait que certains travailleurs ne résident pas dans le canton n'y change rien et ne saurait conduire à une application différenciée dudit salaire les concernant.

Il s'ensuit que le recours, entièrement mal fondé, sera rejeté, dans la mesure de sa recevabilité. 10) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'500.-, qui tient compte de la décision sur effet suspensif, sera mis à la charge solidaire des recourantes, qui succombent (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne leur sera allouée, pas plus qu'au Grand Conseil, qui dispose de son propre service juridique et n'a pris aucune conclusion dans ce sens (art. 87 al. 2 LPA). Une indemnité de procédure de CHF 1'500.- sera toutefois allouée au comité intimé, à la charge solidaire des recourantes (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

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