

Article 9

Fonction dirigeante élevée

(art. 3, let. d, LTr)

Exerce une fonction dirigeante élevée quiconque dispose, de par sa position et sa responsabilité et eu égard à la taille de l'entreprise, d'un pouvoir de décision important, ou est en mesure d'influencer fortement des décisions de portée majeure concernant notamment la structure, la marche des affaires et le développement d'une entreprise ou d'une partie d'entreprise.

L'article 3, let. d, de la loi exclut du champ d'application quant aux personnes les travailleurs exerçant une fonction dirigeante élevée. La raison d'être de cet article est que le législateur a considéré que ces travailleurs, dont le statut est assimilable à celui d'entrepreneurs indépendants, n'avaient pas besoin d'être protégés par le droit public. De plus, par leur pouvoir dans l'entreprise, ils ne sont pas de simples travailleurs et choisissent souvent librement leurs horaires. Seules les dispositions sur le temps de travail et de repos ne sont pas applicables à ces travailleurs, qui bénéficient en revanche des dispositions sur la protection de la santé.

Le message relatif à la loi sur le travail (FF 1960, p. 925) donne comme exemples de travailleurs exerçant une fonction dirigeante élevée les directeurs et chefs d'entreprise (mais non les contremaîtres), les associés d'une société en nom collectif autorisés à représenter celle-ci, les associés indéfiniment responsables d'une société en commandite, les membres du conseil d'administration d'une société anonyme, d'une société à responsabilité limitée ou d'une société coopérative.

En vertu du principe d'application générale de la loi, la notion de fonction dirigeante élevée doit être interprétée de manière restrictive. Les critères de référence sont ceux du présent article et non la qualification de la fonction découlant d'un contrat, d'une convention collective de travail ou d'un règlement du personnel par exemple.

Il est difficile d'établir une liste de professions ou de postes répondant aux critères du présent article, puisque les circonstances s'apprécient de cas

en cas, en fonction des particularités de l'entreprise (notamment sa taille). L'autorité cantonale est compétente, pour décider de l'applicabilité de la loi à un travailleur en cas de doute.

En vertu de l'art. 342 du CO, le travailleur peut également agir devant les tribunaux civils pour obtenir l'exécution d'une obligation de l'employeur découlant de la LTr, dans la mesure où cette obligation pourrait faire l'objet d'un contrat individuel de travail. C'est le cas par exemple pour les paiements des suppléments de salaire découlant de la LTr (pour travail de nuit ou du dimanche temporaire, ou pour travail supplémentaire). Lorsqu'un travailleur s'adresse aux prud'hommes pour obtenir le paiement de ces suppléments, le tribunal devra examiner si la LTr lui est applicable ou non. Pour expliciter de façon plus précise quand un poste peut être qualifié de fonction dirigeante élevée, nous nous référerons notamment à la jurisprudence du Tribunal fédéral : arrêt 98 Ib 344, confirmé par l'arrêt 126 III 337. Bien que ces arrêts aient été rendus sous l'ancien droit, il n'y a pas lieu de s'écarter de leurs considérants. Il ressort de ces arrêts que le critère qui prime est celui de la possibilité de prendre des décisions pour l'entreprise ou une partie de l'entreprise qui sont de nature à influencer fortement l'avenir de l'entreprise ou sa structure. Le montant du salaire, le pouvoir d'engager l'entreprise par sa signature, le fait d'avoir d'autres travailleurs sous ses ordres ne suffisent pas en soi à conclure à une fonction dirigeante élevée.