

Article 25

Entreprises situées en région touristique et centres commerciaux répondant aux besoins du tourisme international

¹ Pendant la saison touristique, sont applicables aux entreprises situées en région touristique et répondant aux besoins spécifiques des touristes, ainsi qu'aux travailleurs qu'elles affectent au service à la clientèle, l'art. 4, al. 2 pour tout le dimanche, de même que les art. 8, al. 1, 12, al. 1, et 14, al. 1.

² Sont réputées entreprises situées en région touristique les entreprises situées dans des stations proposant cures, sports, excursions ou séjours de repos, pour lesquelles le tourisme joue un rôle essentiel, tout en étant sujet à de fortes variations saisonnières.

³ Pendant toute l'année, sont applicables aux centres commerciaux répondant aux besoins du tourisme international l'art. 4, al. 2, pour tout le dimanche, ainsi que l'art. 12, al. 1.

⁴ Le Département fédéral de l'économie, de la formation et de la recherche (DEFR) détermine, à la demande des cantons, les centres commerciaux qui relèvent de l'al. 3. Les critères suivants doivent être remplis:

- a. l'offre de marchandises du centre commercial est axée sur le tourisme international et comprend principalement, dans la majorité des commerces se trouvant dans le centre commercial, des produits de luxe, en particulier dans les domaines de l'habillement et des chaussures, des accessoires, des montres et bijoux ainsi que des parfums;
- b. le chiffre d'affaires global du centre commercial et le chiffre d'affaires de la majorité des commerces se trouvant dans le centre commercial proviennent pour l'essentiel des ventes réalisées auprès de la clientèle internationale;
- c. le centre commercial se situe:
 1. dans une région touristique au sens de l'al. 2, ou
 2. à une distance de la frontière suisse ne dépassant pas 15 kilomètres et à proximité immédiate d'une bretelle d'autoroute ou d'une gare;
- d. les travailleurs bénéficient de compensations pour le travail du dimanche qui vont au-delà des prescriptions légales.

Champ d'application concernant les entreprises situées en région touristique (al. 1 et 2)

Pour que les entreprises puissent se prévaloir des conditions spéciales de l'article 25, al. 1, OLT 2, elles doivent se situer dans des localités ou régions où le tourisme joue un rôle essentiel. Les critères suivants doivent être respectés :

- importance essentielle du tourisme dans l'économie locale ou régionale, autrement dit attribution d'une large part du revenu brut de la localité ou de la région toute entière à la branche du tourisme. Pour d'autres détails, se reporter à l'Arrêt du Tribunal fédéral 2C_10/2013 ;
- saisonnalité marquée de l'afflux des touristes ;
- spécificité de la motivation des touristes : repos, détente, divertissement, activités sportives, inspiration culturelle ou artistique ;

- les entreprises proposent une gamme de produits et de services adaptés aux besoins spécifiques des touristes (guides touristiques, souvenirs, spécialités locales, etc.). Le Tribunal fédéral a spécifié dans l'Arrêt 2A.578/2000 qu'un assortiment de marchandises destinées à satisfaire les besoins de base de la population (p. ex. boissons, nourriture, hygiène, etc.) entre aussi dans cette catégorie. Pour déterminer si l'offre de produits et de services sert « à satisfaire les besoins spécifiques des touristes », il convient de tenir compte de l'impression générale que donne l'assortiment proposé. Il y a lieu également de vérifier dans quelle mesure les besoins des touristes sont comblés autrement, ce qui dépend naturellement du type de tourisme. C'est ainsi que le Tribunal fédéral a, par exemple, tenu compte du fait que dans les Franches-Montagnes, le tourisme de camping joue un rôle important et lorsque les personnes arrivant en fin de semaine (après la fermeture des magasins) ont besoin d'acheter des produits d'usage quotidien sur place (Jugement 2A.612/1999, cf. aussi les Arrêts du Tribunal fédéral 2C_379/2013 et 2C_10/2013).

La disposition s'applique aux travailleurs affectés au service - direct ou indirect - à la clientèle. Dans un magasin de sport, par exemple, où un touriste acquiert une paire de skis, le champ d'application de l'article englobe non seulement le personnel de vente, mais encore le personnel qui, dans l'atelier, est chargé d'équiper les skis de leurs fixations et d'en adapter le réglage en fonction des impératifs de sécurité et du confort personnel du client.

Champ d'application concernant les centres commerciaux répondant aux besoins du tourisme international (al. 4)

Les dispositions spéciales citées à l'alinéa 3 sont applicables aux centres commerciaux répondant aux besoins du tourisme international. Elles n'englobent que des centres commerciaux et non des

entreprises individuelles. On entend par « centre commercial », la concentration dans l'espace et organisationnelle de plusieurs entreprises sous un même toit, ce qui signifie concrètement qu'il existe une direction économique unique et un marketing unique.

C'est le Département fédéral de l'économie, de la formation et de la recherche (DEFR) qui est chargé de désigner les centres commerciaux répondant aux besoins du tourisme international. Il détermine ces centres commerciaux dans une ordonnance du département. Le DEFR n'opère cependant que sur demande du canton concerné, qui a préalablement constaté que les critères de l'al. 4, lettres a à d, sont remplis. Si ces critères ne sont pas remplis, il revient au canton de prendre une décision de refus.

Pour qu'un centre commercial puisse être désigné comme « répondant aux besoins du tourisme international », les critères suivants doivent être remplis cumulativement :

- l'offre de marchandises est axée sur le tourisme international. Une majorité des commerces se trouvant dans le centre commercial doit proposer principalement des produits de luxe (*let. a*) (c.-à-d. pour plus de la moitié ; en règle générale, on se basera sur la surface de vente). Il s'agira souvent d'articles de marques de luxe dans les domaines de l'habillement et des chaussures, des accessoires, des montres et des bijoux, ainsi que des parfums, l'énumération n'étant toutefois pas exhaustive. Pour déterminer si des marques internationales se situent réellement dans le domaine du haut de gamme ou du luxe, on pourra se baser, par exemple, sur le fait qu'il s'agit de marques caractérisées par une distribution de faible densité. Il appartient aux autorités cantonales compétentes de juger au cas par cas si l'offre de marchandises répond à ces exigences ;
- le chiffre d'affaires global réalisé dans le centre commercial en question et celui de la majorité des commerces se trouvant dans le centre com-

mercial proviennent pour l'essentiel des ventes réalisées auprès de la clientèle internationale (*let. b*). Chaque centre commercial concerné doit pouvoir le justifier. L'essentiel des ventes peut aussi être une part du chiffre d'affaires inférieure à 50 %, par contre 10 % ne sont clairement pas suffisants pour satisfaire ce critère. Etant donné qu'au moment de la demande d'intégration dans l'ordonnance du DEFR, les centres commerciaux n'ont par principe pas le droit d'employer des travailleurs le dimanche, il y aura lieu de prendre pour base de calcul le chiffre d'affaires réalisé les jours ouvrables (du lundi au samedi). En ce qui concerne la période de calcul pour le chiffre d'affaires réalisé, les centres commerciaux déjà en place se baseront en règle générale sur le chiffre d'affaires réalisé pendant une année entière, pour que l'on puisse disposer de chiffres fiables. Pour les nouveaux centres commerciaux, cette période pourra également être plus courte, mais elle ne devra pas être inférieure à 3 mois ;

- le centre commercial se situe dans une région touristique selon l'alinéa 2. Autrement dit, il doit se trouver dans une station proposant des cures, du sport, des excursions ou des séjours de repos, pour laquelle le tourisme joue un rôle essentiel. En alternative, le centre commercial peut se trouver à une distance de la frontière suisse ne dépassant pas 15 kilomètres et à proximité immédiate d'une bretelle d'autoroute ou d'une gare (*let. c*). En ce qui concerne la distance maximum de 15 kilomètres de la frontière suisse, on se basera sur la distance à vol d'oiseau. L'élément déterminant pour l'évaluation est donc une bande de 15 kilomètres le long de la frontière suisse ;
- les travailleurs concernés perçoivent des compensations pour le travail du dimanche qui vont au-delà des prescriptions légales (*let. d*). Par exemple, un repos de compensation plus long que prévu à l'article 20, al. 2 LTr pourra être accordé pour le travail dominical.

Dispositions spéciales applicables aux entreprises situées en région touristique (alinéa 1)

Remarque liminaire

Les dispositions spéciales énoncées ci-après ne sont applicables que pendant la saison touristique. Les seules dispositions applicables en basse saison sont celles que fixent la loi et son ordonnance 1.

Article 4, Alinéa 2

Les entreprises situées en région touristique peuvent employer des travailleurs le dimanche pour servir la clientèle, sans avoir besoin d'autorisation des autorités. En fonction de la délimitation des intervalles fixés pour le jour et la nuit, le travail peut commencer au plus tôt à 5 heures et se terminer au plus tard à 24 heures. Un travailleur individuel ne peut cependant être occupé que 12 h et demie au maximum. Ces heures doivent être comprises dans un espace de 14 heures, pauses et éventuelles heures de travail supplémentaire incluses.

Article 8, Alinéa 1

Etant donné que le dimanche représente une journée de travail ordinaire dans la branche du tourisme et que c'est généralement le dimanche qu'est réalisé le chiffre d'affaires le plus élevé, le travail supplémentaire est autorisé le dimanche. Toutefois, ce travail supplémentaire doit être compensé par un repos de même durée dans un délai de 14 semaines.

Article 12, Alinéa 1

En vertu de l'alinéa 1, l'employeur est tenu d'accorder aux travailleurs 26 dimanches de congé par année civile. Il peut les répartir de façon irrégulière sur l'année civile, mais doit en accorder au moins un par trimestre civil.

Article 14, Alinéa 1

Les demi-journées de congé hebdomadaires de 8 heures à accorder immédiatement avant ou après le repos quotidien de 11 heures peuvent être cumulées sur une période de 8 semaines. Ceci per-

met d'employer des travailleurs pendant six jours consécutifs plusieurs semaines durant, pour autant qu'une compensation leur soit accordée dans un délai de 8 semaines. L'employeur doit alors veiller à ce que les travailleurs donnent leur consentement en ce sens (art. 21, al. 2, LTr).

Dispositions spéciales applicables aux centres commerciaux répondant aux besoins du tourisme international (alinéa 3)

Remarque liminaire

Etant donné que la demande en offres de shopping est relativement constante sur toute l'année, les dispositions spéciales citées ci-après ne sont pas limitées à la haute saison, comme pour l'article 25, al. 1, OLT 2, mais s'appliquent toute l'année.

Article 4, Alinéa 2

Cf. observations concernant les entreprises situées en région touristique.

Article 12, Alinéa 1

Cf. observations concernant les entreprises situées en région touristique.

Parallèle avec le droit cantonal

Ouverture des magasins

Si l'occupation des travailleurs est régie par la loi sur le travail, l'ouverture des magasins et des entreprises de prestations de services, de même que la circulation du public qui en découle, sont régies par des prescriptions cantonales ou communales sur la fermeture des magasins ou sur les jours de repos. Les marges de manœuvre accordées par la loi sur le travail ne peuvent donc pas être mises pleinement à profit lorsque les prescriptions cantonales sur la fermeture des magasins sont plus restrictives (art. 71, let. c, LTr).

Une entreprise répondant aux critères de situation en région touristique peut - en fonction de la délimitation de la période de travail du jour et du soir - occuper ses travailleurs pendant 14 heures au maximum, entre 5 h au plus tôt et 24 h au plus tard, sans devoir solliciter d'autorisation, lorsque les prescriptions sur la fermeture des magasins le permettent.

L'absence de prescriptions sur la fermeture des magasins entraîne l'applicabilité des dispositions de la loi sur le travail. Le travail de nuit est interdit, lorsque l'entreprise n'est pas en mesure de fournir la preuve d'un besoin urgent (art. 27, al. 1, OLT 1) ou d'un besoin particulier des consommateurs (art. 28, al. 3, OLT 1).

Lois cantonales sur le tourisme

Plusieurs cantons ont édicté des lois donnant une définition précise de la notion de localités ou régions touristiques. Or, les définitions et critères qu'elles fixent ne sont pas toujours identiques à ceux énoncés ci-dessus. Il est donc possible qu'une localité réputée touristique dans un texte de loi cantonale ne satisfasse pas aux critères fixés à l'article 25, OLT 2. Une entreprise située dans une telle localité devrait de ce fait être confrontée à un besoin particulier des consommateurs au sens de l'article 28 OLT 1 pour pouvoir, le cas échéant, établir l'indispensabilité du travail du dimanche.

L'inverse est possible également. Les entreprises situées dans une localité ou région touristique dont il n'est pas fait mention dans un texte de loi cantonale - mais dont la situation effective répond aux critères fixés à l'article 25 OLT 2 - entrent en effet dans le champ d'application de ce même article lorsque les prescriptions cantonales ou communales sur la fermeture des magasins et sur les jours de repos autorisent leur ouverture.