

VD_OMNI GE.1999.0046 vom 13. November 2000

VD Tribunal cantonal, 2000-11-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.1999.0046

FR: VD_OMNI GE.1999.0046 du 13 novembre 2000

IT: VD_OMNI GE.1999.0046 del 13 novembre 2000

Regeste

UNIA (FIPS), (FTMH), (SIB) c/DEC | Ouverture dominicale servant aux besoins du tourisme: le fait que d'autres commerces d'Ouchy soient ouverts le dimanche en vertu d'autres dérogations n'empêche pas l'ouverture dominicale de la Migros d'Ouchy: l'art. 27 al. 2 lit. c LTr ne contient ni clause du besoin ni clause de subsidiarité si bien que traiter différemment la Migros constituerait une intervention de politique économique sans fondement légal.

Erwägungen

E. 1

Les dérogations à l'interdiction de travailler le dimanche sont soumises à autorisation.

E. 2

Le travail dominical régulier ou périodique est autorisé lorsque des raisons techniques ou économiques le rendent indispensable.

E. 3

Les articles 42 à 44 de la présente ordonnance s'appliquent en lieu et place des prescriptions de la loi mentionnées au 1er alinéa." Par ailleurs, l'art. 44 OLT 2(1966), qui traitait du travail du dimanche, disposait que, dans les magasins, l'employeur peut, sans autorisation officielle, ordonner de travailler le dimanche en tant que les prescriptions sur la fermeture des magasins permettent d'exploiter ces entreprises. b) L'OLT2(1966) a été remplacée, sous une forme entièrement remaniée, par l'Ordonnance 2 relative à la loi sur le travail (Dispositions spéciales pour certaines catégories d'entreprises ou de travailleurs) du 10 mai 2000, entrée en vigueur le 1er août 2000 également (ci-après OLT 2(2000); v. RS 822.112). L'OLT2(2000) définit dans sa section 2 un certain nombre de régimes dérogatoires que sa section 3 rend applicables à certaines catégories d'entreprises et de travailleurs. En particulier, l'art. 4 al. 2 OLT2(2000) instaure un régime dérogatoire dans lequel "l'employeur peut, sans autorisation officielle, occuper des travailleurs pendant la totalité ou une partie du dimanche". La section 3 de l'OLT2(2000) contient en particulier la disposition suivante: Art. 25 Entreprises situées en région touristique 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, 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 prépondérant tout en étant sujet à de fortes variations saisonnières.

4. Dans la procédure qui s'est déroulée devant le département intimé, il n'était pas contesté qu'Ouchy se trouve dans une région touristique au sens de l'art. 41 al. 2

OLT2(1966). En effet, le Règlement d'exécution de la loi fédérale sur l'encouragement du crédit à l'hôtellerie et aux stations de villégiature du 23 décembre 1966 (RS 935.121) définit à son art. 4 les régions qui sont considérées comme régions et localités où, selon l'article 5 de la loi, le tourisme revêt une importance considérable et subit de profondes fluctuations saisonnières. Pour le canton de Vaud, il s'agit notamment des communes riveraines du lac Léman, des lacs de Morat et de Neuchâtel (art. 4 al. 1 lit. u). Ouchy, au bord du lac Léman à Lausanne, s'y trouve indéniablement. Comme le montre l'art. 25 de la nouvelle OLT2(2000) cité ci-dessus, le Conseil fédéral a abandonné la référence à la législation fédérale sur l'encouragement du crédit à l'hôtellerie et aux stations de villégiature pour adopter une définition propre à la législation sur le travail. Interpellé sur la modification résultant des nouvelles dispositions, le représentant du SECO a précisé en audience (9 h 28) que le critère adopté en 1964 avait perdu toute sa valeur et que le Conseil fédéral a jugé qu'il fallait désormais, pour définir les régions touristiques, se référer à des activités considérées comme touristiques, plutôt qu'à une zone géographique prédéterminée. Interpellé, il a encore précisé (9 h. 37) que le SECO n'a pas encore élaboré de directives d'application de cette disposition (elles sont prévues pour la fin de l'année ou le début de l'an prochain). Les recourantes ont fait valoir (9 h. 34 ss) que la nouvelle définition de l'art. 25 de la nouvelle OLT2(2000) utilise la notion de "station". Elles contestent qu'Ouchy soit une "station" proposant "cures, sports, excursions ou séjours de repos", étant donné notamment qu'il est toujours possible de partir en excursion de n'importe quel endroit. L'intimée Migros a contesté ce point de vue. Le tribunal relève à cet égard que le front de lac à Ouchy se présente comme un alignement presque ininterrompu d'établissements publics accueillant durant la belle saison les consommateurs sur des terrasses (certains sont équipés de vérandas abritées) installées face au port et au lac. Ces établissements sont pour la plupart également des hôtels. On trouve également d'autres possibilités d'hébergements, notamment un camping non loin de là sur le territoire communal. Il existe donc, sans même compter les locations ni les navigateurs mouillant au port, une offre importante de séjour sur place. En outre, la proximité du lac, notamment la présence du port de plaisance et la possibilité de louer des bateaux ou de faire du ski nautique, permettent la pratique des sports nautiques. Enfin, Ouchy est en soi un lieu d'excursion en raison de l'attrait que représente le site et le Parc olympique avec son musée, et l'on y observe effectivement de nombreux autocars de touristes. De plus, on y trouve l'un des principaux embarcadères de la CGN dont les bateaux permettent de gagner diverses destinations pour des excursions sur le Lac Léman, y compris vers la France. Le tribunal juge donc qu'il est téméraire de soutenir qu'on ne se trouverait pas en présence d'une "station proposant cures, sports, excursions ou séjours de repos" au sens de l'art. 25 al. 2 OLT2(2000). Il est vrai qu'en français, le terme de "station" évoque parfois l'idée d'une localité isolée, voire celle d'un ensemble de bâtiments construits hors de toute localité pour accueillir des touristes, en particulier en montagne. L'art. 25 al. 2 OLT2, dont le texte allemand utilise le terme de "Fremdenverkehrsgebiet" qui désigne de manière générale un endroit touristique, n'a pas ce sens restrictif et s'applique en conséquence si ce n'est à Lausanne en général, du moins en tous cas au quartier d'Ouchy. 5. Les recourantes contestent également, dans leur mémoire de recours du 30 mars 1999, que le magasin litigieux soit spécifiquement destiné au tourisme. Le Tribunal fédéral a examiné la question de savoir ce qu'il faut entendre par entreprises "qui satisfont aux besoins du tourisme" dans l'arrêt dit "Foxtown" (ATF 126 II 106) ainsi que dans un arrêt du 30 juin 2000 produit par l'intimée Migros (ATF 2A.612/1999 concernant le magasin Coop de Saignelégier dans les Franches-Montagnes du canton du Jura). a) La législation

applicable en l'espèce ne donne pas de définition du "tourisme" ou du "touriste", mais le Tribunal fédéral, se fondant sur le dictionnaire Robert, a retenu comme définition du tourisme le fait de voyager, de parcourir pour son plaisir (pour se distraire, se cultiver, etc.) un lieu autre que celui où l'on vit habituellement (même s'il s'agit d'un petit déplacement ou si le but principal du voyage est autre), ce qui permet de cerner la notion de "satisfaction des besoins du tourisme". Cette définition comprend les besoins qui sont inhérents à la nature humaine et que les touristes doivent satisfaire où qu'ils se trouvent, comme les habitants du lieu d'ailleurs, (tels que le besoin de nourriture et de boisson ou d'hygiène) ainsi que les besoins qui sont propres aux touristes, c'est-à-dire ceux dont la satisfaction leur permet de voyager pour leur plaisir, dans un but de divertissement, de culture, etc. A ce dernier titre, on peut citer comme exemple le besoin d'un guide de voyage ou d'un produit du terroir pouvant faire partie des souvenirs de vacances. Comme la législation applicable ici ne définit pas ce qu'il faut entendre par satisfaction des besoins du tourisme, elle n'indique pas que seule une des catégories de produits permettant de satisfaire aux besoins du tourisme devrait être prise en compte à l'exclusion de l'autre. Elle n'exige pas non plus la coexistence des diverses sortes de biens susmentionnés pour admettre une dérogation au principe général de l'interdiction du travail dominical. Le Tribunal fédéral en a conclu qu'elle ne contient donc pas de conditions cumulatives quant aux genres de produits offerts aux touristes. Le Tribunal fédéral s'était d'abord prononcé sur la satisfaction des besoins du tourisme dans l'arrêt dit "Foxtown" précité (ATF 126 II 106 consid. 5a et 5b p. 109/110) et, en raison des particularités du litige, il avait mis l'accent sur les produits satisfaisant aux besoins spécifiques des touristes, soit sur la seconde catégorie des biens susmentionnés. Dans l'arrêt du 30 juin 2000 précité, il a précisé qu'il serait inexact d'en déduire que seule cette catégorie de produits entre en ligne de compte dans l'application de l'art. 41 OLT 2. Le législateur, qui a édicté des normes pour protéger les travailleurs, est parti de l'idée que les touristes ont certains besoins qu'il convient de satisfaire même au prix d'une dérogation au principe de l'interdiction du travail dominical. Tout en rappelant qu'une telle dérogation doit d'ailleurs s'interpréter restrictivement sous peine de vider le principe général de son contenu, le Tribunal fédéral a jugé que la magasin Coop de Saignelégier, même s'il ne vendait pratiquement que des produits de première nécessité, satisfaisait aux besoins des touristes fréquentant les Franches-Montagnes. b) Les recourantes ont souligné en audience (11 h. 27 - 11 h. 33) que le nouvel art. 25 OLT2(2000) vise la satisfaction des besoins "spécifiques" du tourisme, ce qui signifierait selon elles que les touristes doivent chercher à satisfaire un besoin particulier qu'ils éprouvent en qualité de touriste, à savoir un besoin de guide de voyage ou de produit du terroir, produits qui ne sont pas prépondérants dans l'offre du magasin litigieux. Pour elles, les touristes peuvent satisfaire leurs besoins de nourriture et de boisson auprès des entreprises familiales ouvertes à Ouchy, qui sont au bénéfice d'autres dérogations. La fréquence d'utilisation de la carte Cumulus mériterait en outre d'être comparée dans d'autres Migros. Quant à l'affluence dans le magasin d'Ouchy, elle s'expliquerait surtout par la présence de la population lausannoise. Selon le représentant du SECO (11h. 40), il semble que le magasin litigieux réponde aux besoins spécifiques du tourisme et que le tourisme joue un rôle prépondérant compte tenu des variations saisonnières évoquées. Interpellé sur le motifs ayant conduit à l'introduction de l'adjectif "spécifique" dans le texte nouveau de l'art. 25 al. 2 OLT2(2000), le représentant du SECO a expliqué (11 h. 41) que son origine devait être recherchée dans la lecture d'un paragraphe de la "Circulaire relative à la loi sur le travail" diffusée par l'OFIAMT (aujourd'hui SECO) en octobre 1997 (v. également un passage analogue de la circulaire publiée dans DTA 1995 p.

28, spéc. p. 31). Le paragraphe dont le représentant du SECO a lu le début expose, si l'on en reproduit la teneur complète, ce qui suit: "• (...) • entreprises des régions touristiques et des localités frontalières. Une précision s'impose ici :les dispositions spéciales de l'OLT2 ne s'appliquent pas à l'intégralité des entreprises de la dernière catégorie énumérée, mais exclusivement à celle d'entre elles qui répondent effectivement aux besoins des touristes, et non aux magasins satisfaisant principalement ou uniquement les besoins de la population locale qui, eux sont soumis à la loi sur le travail et à l'ordonnance 1". Interpellé sur la conclusion qu'il tirait de ses explications quant au sort du recours en l'espèce, le représentant du SECO a indiqué, après un silence que le président a interrompu en rappelant qu'en général les offices fédéraux refusent de prendre position et réservent leur opinion pour la procédure devant le Tribunal fédéral, que tel était effectivement le cas et que les renseignements disponibles n'étaient pas suffisants pour lui permettre de juger.

c) Il résulte de la jurisprudence du Tribunal fédéral citée plus haut que la question de savoir si une entreprise répond aux besoins du tourisme s'analyse en fonction des prestations offertes, soit en particulier, pour ce qui concerne les commerces, en fonction des produits offerts à la vente. Le bénéfice du régime dérogatoire requiert que ces produits répondent aux besoins des touristes, tels que ceux-ci sont définis par la jurisprudence, qui y inclut aussi le tourisme de proximité et ceux qui se déplacent dans un autre but principal que le plaisir ou la culture. Les besoins déterminants des touristes incluent donc également les biens courants et usuels (tels que le besoin de nourriture, de boissons ou d'hygiène) qui sont aussi acquis par la population locale. Ainsi, il n'est pas nécessaire que seuls les touristes soient susceptibles de s'intéresser aux produits vendus: le fait que la population locale soit également susceptible de s'intéresser aux produits offerts n'a pas pour effet d'exclure l'entreprise du champ d'application du régime dérogatoire. En relèvera d'ailleurs que dans la plupart des cas, il est impossible en pratique de recueillir des données qui permettraient d'évaluer la part que représente la population locale (cette part sera toujours présente) par rapport à la clientèle constituée de touristes. Quant au fait que selon le nouvel art. 25 al. 2 OLT2(2000), les entreprises concernées doivent satisfaire aux besoins "spécifiques" des touristes, il signifie - le renvoi fait par le représentant du SECO à la circulaire de 1997 le montre - que le bénéfice du régime dérogatoire ne peut pas être accordé aux entreprises qui intéressent uniquement ou principalement la clientèle locale, c'est à dire à celles qui, s'agissant des commerces, vendent des produits tels que, probablement et à moins qu'il ne s'agisse d'articles de loisirs, de plage ou de sport par exemple, du mobilier ou de l'électroménager, de l'outillage ou des produits de jardinage, ou encore des vêtements. En l'espèce, les produits offerts dans le magasin litigieux durant la saison estivale, tels qu'ils ont été énumérés plus haut, correspondent en partie à des biens que les touristes consomment en plus grande quantité que la population locale, comme les cartes postales ou les films ou cassettes. D'autres se rapportent principalement à la vie au grand air ou aux loisirs, comme le matériel de pique-nique et de camping. Les aliments vendus, en particulier ceux qui sont déjà préparés ou qui servent aux grillades, sont aussi en grande partie propres à être consommés durant des activités de loisirs. On se trouve donc bien en présence d'une offre susceptible de servir aux besoins des touristes. Le fait qu'on y trouve aussi des produits de nettoyage, comme les recourants l'ont souligné en produisant un ticket de caisse du mercredi 30 septembre 1998, n'infirme pas cette constatation car comme le relève à juste titre la décision attaquée, il faut même en vacances faire un peu de ménage, tous les touristes ne logeant pas à l'hôtel. Sans doute l'intimée Migros ne manque-t-elle pas de signaler aux usagers de ses autres magasins le fait que celui d'Ouchy est ouvert en dehors

des horaires habituels, ainsi que le montrent les affiches produites par les recourantes. La présence de clients locaux dans le magasin litigieux ne change cependant rien au fait que l'assortiment proposé correspond bien à des produits recherchés par les touristes. Il se trouve d'ailleurs (il est probablement rare que de telles données soient disponibles) que l'intimée Migros est en mesure de préciser, du fait qu'elle enregistre électroniquement les achats et leurs auteurs utilisant une carte de fidélité, que la proportion du chiffre d'affaire réalisé auprès des titulaires de cette carte est plus faible que dans ses autres magasins, ce qui constitue aussi un indice du fait que la clientèle comprend une proportion plus importante de clients de passage, voire même de clients étrangers puisque la carte de fidélité en question est répandue dans toute la Suisse. Il est vrai, comme l'une des questions posées par le représentant du SECO l'a fait apparaître, que l'intimée Migros n'a pas amené à l'audience de données montrant l'évolution en cours d'année de la proportion d'achats liés à ladite carte de fidélité mais cela importe peu: les éléments relevés ci-dessus suffisent pour conclure que les produits vendus dans le magasin litigieux satisfont aux besoins spécifiques des touristes fréquentant Ouchy. d) C'est enfin à tort que les recourantes se prévalent du fait que d'autres magasins ouverts à Ouchy suffiraient à satisfaire les besoins des touristes: l'art. 27 al. 2 lit- c LTR ne contient ni clause du besoin ni clause de subsidiarité si bien que traiter différemment l'intimée sur ce point constituerait une intervention de politique économique sans fondement légal. 6. Pour le surplus, il n'est pas contesté que le magasin litigieux est, au sens de l'art. 25 al. 2 OLT2(2000), une entreprise pour laquelle le tourisme joue un rôle prépondérant tout en étant sujet à de fortes variations saisonnières. Cela résulte du fait que 85% du chiffre d'affaires est réalisé pendant la saison estivale durant laquelle Ouchy présente le plus d'attrait touristique. 7. Vu ce qui précède, le recours doit être rejeté aux frais des recourantes, qui doivent des dépens à l'intimée Migros assistée d'un mandataire rémunéré.

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