

Compatibilité d'un prix minimal légal des boissons alcooliques avec l'accord de libre-échange entre la Suisse et la CE et avec le principe de la liberté économique

Avis de droit établi sur mandat
de la Régie fédérale des alcools

Prof. Astrid Epiney, LL.M.

Beate Metz, LL.M.

Octobre 2009

Traduction de l'allemand: Services linguistiques centraux DFF

D. Résumé

Les résultats de la présente étude peuvent être résumés comme suit:

Ni la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE) ni celle du Tribunal fédéral (TF) n'indiquent clairement si, et dans quelle mesure, l'interprétation de l'accord de libre-échange en général, et des art. 13 et 20 ALE en particulier, doit être harmonisée avec la législation communautaire (notamment les art. 28 ss du traité CE) et la jurisprudence de la CJCE qui en découle. On notera toutefois que, dans sa jurisprudence récente, la CJCE tend à donner des interprétations parallèles pour le droit communautaire et pour les traités internationaux conclus entre la communauté et des Etats tiers lorsque les dispositions visées se recouvrent et qu'elles poursuivent le même but. La jurisprudence récente du TF souligne aussi, en rapport avec l'accord de libre-échange, que la jurisprudence de la CJCE n'est «pas insignifiante» pour l'interprétation des dispositions de l'accord qui reproduisent des règles du droit communautaire. On observe ainsi, du moins dans les domaines touchant à la libre circulation des marchandises, que le TF s'appuie plus souvent sur la jurisprudence de la CJCE sans pour autant que cette tendance s'inscrive dans un dogme méthodologique.¹

L'examen de la Convention de Vienne sur le droit des traités, déterminante pour l'interprétation des traités internationaux entre la communauté et des Etats tiers, montre clairement que les dispositions de l'accord de libre-échange, du moins celles qui ont trait à la circulation des marchandises, notamment les art. 13 et 20 ALE, doivent être interprétées en établissant un parallèle avec le droit communautaire tel qu'il a été précisé par la jurisprudence de la CJCE. La jurisprudence du TF ne devrait en principe pas s'écarter de cette interprétation.²

Une interdiction de vendre des boissons alcooliques au-dessous d'un prix minimal (comme le prévoit le projet de loi examiné) peut constituer une restriction quantitative à l'importation de produits des Etats membres de l'UE, dans la mesure où elle empêche les acteurs économiques de recourir à une méthode de promotion des ventes. Les conditions de la formule *Dassonville* sont donc remplies, ce qui constitue une violation de l'art. 28 du traité CE. Selon la jurisprudence *Keck* – la situation juridique avant la jurisprudence *Keck* se présentait de la même manière, sur la base de la jurisprudence de la CJCE de l'époque –, la réglementation envisagée pourrait aussi être qualifiée de «mesure d'effet équivalent» au sens de l'art. 28 du traité CE puisque le prix minimal n'est pas fixé en fonction du prix de revient des différentes boissons alcooliques. En outre, de nombreux éléments tendent à indiquer que cette mesure est discriminatoire, car les boissons alcooliques vendues à bas prix en Suisse sont surtout des produits importés, tandis que les boissons alcooliques indigènes sont dans leur grande majorité des produits plutôt chers.³

La violation de l'art. 28 du traité CE peut certes être justifiée pour des raisons de protection de la santé, mais dans le cas d'espèce cette tentative se heurterait au principe de la proportionnalité. Il existe en effet des mesures moins sévères – en comparaison des entraves à la libre circulation des marchandises induites par la fixation d'un prix minimal – comme une augmentation généralisée de l'impôt à la consommation grevant les boissons alcooliques.⁴

¹ B.I.
² B.I.
³ B.II.1.a), b)
⁴ B.II.1.c).

Si on admet le point de vue défendu ici⁵, s'agissant du parallélisme entre l'interprétation des art. 13 et 20 ALE et des art. 28 ss du traité CE, il faut aussi admettre qu'un prix minimal pour les boissons alcooliques est incompatible avec les art. 13 et 20 ALE, puisqu'il ressort clairement de la jurisprudence de la CJCE qu'un prix minimal imposé, tel que le projet de loi l'envisage, contrevient aux art. 28 ss du traité CE. On relèvera en particulier que les arguments déterminants⁶ découlent de l'application systématique d'une jurisprudence établie de longue date et que rien ne justifie de ne pas appliquer les critères développés par cette jurisprudence lors de l'interprétation des art. 13 et 20 ALE.⁷

Même en considérant que les art. 13 et 20 ALE doivent être interprétés de façon plus restrictive que les art. 28 ss du traité CE, en particulier en ce qui concerne la violation de ces derniers (autrement dit l'existence d'une mesure d'effet équivalent à une restriction quantitative à l'importation), de meilleures raisons semblent justifier l'application de l'art. 13 ALE à la fixation étatique de prix minimums. Comme le démontrent les experts⁸, ces prix pourraient avoir un effet discriminatoire; or l'art. 13 ALE vise justement les mesures discriminatoires susceptibles d'entraver le commerce entre la Suisse et la Communauté européenne ainsi que les Etats membres de cette dernière, puisque celles-ci affectent les importations de marchandises en tant que telles, donc «directement» selon la formulation du TF dans l'arrêt *Omo*.⁹ Les considérants relatifs à la proportionnalité en rapport avec les art. 28 ss du traité CE s'appliquent par analogie dans le cas de l'art. 20 ALE, de sorte que même une interprétation «autonome» des art. 13 et 20 ALE débouche globalement sur une incompatibilité d'un prix minimal pour les boissons alcooliques tel qu'il est prévu dans le projet de loi examiné.¹⁰

Une réglementation du prix des boissons alcooliques restreint la liberté économique garantie à l'art. 27 de la Constitution fédérale. Elle entraîne également une distorsion de la concurrence, car la réglementation de l'Etat intervient dans le jeu de la libre concurrence sur les prix des boissons alcooliques. Il s'agit d'une restriction considérable, car le projet prévoit d'interdire la vente des boissons alcooliques au-dessous d'un seuil fixé par l'Etat. Une justification fondée sur la protection de la santé publique se heurte au principe de la proportionnalité pour les mêmes motifs que ceux qui sont exposés en rapport avec les art. 28 ss du traité CE.¹¹

⁵ Ci-dessus B.I.

⁶ Voir ci-dessus B.II.1.

⁷ B.II.2.

⁸ B.II.1.b).

⁹ Cf. ATF 105 II 49, 60.

¹⁰ B.II.2.

¹¹ C.