

RAPPORT DE MINORITE DE LA COMMISSION

Chargée d'examiner l'objet suivant :

Motion Frédéric Haenni et consorts demandant l'harmonisation de la loi vaudoise sur la fumée avec les pratiques des autres cantons romands permettant aux casinos les mêmes aménagements pragmatiques que ceux consentis dans les cantons de Fribourg, Jura, Genève, Valais ainsi que dans celui de Berne

La minorité de la Commission est composée de Mme Catherine Roulet, MM. Stéphane Montangero, Nicolas Rochat et de la soussignée et recommande au Grand Conseil de ne pas renvoyer la motion au Conseil d'Etat.

La motion, sans remettre en question le principe bien établi et respecté d'interdiction de fumer dans les lieux publics, nous indique que le casino de Montreux est l'unique casino de Suisse qui ne peut disposer de machines à sous dans ses locaux fumoirs (sans service). À la lumière des chiffres 2010 fournis par le casino, le motionnaire nous indique une baisse de fréquentation et des recettes.

Notant que l'année et demie d'expérimentation du règlement, concertée entre le Dép artement de l'Economie et la branche – représentée par le motionnaire – n'est pas encore écoulée, notant également que les chiffres présentés ne couvrent qu'une période limitée, la minorité de la Commission estime ne pas avoir le recul nécessaire pour juger de la situation. De plus, les chiffre du SCRIS indique que la courbe de fréquentation baisse déjà depuis 2008, en raison du contexte économique défavorable, le lien avec l'interdiction de fumer ne peut donc être formellement établi. La minorité de la Commission souhaiterait avoir un recul d'au moins 3 ans d'application de la loi avant d'en ajuster éventuellement le règlement.

Par ailleurs, l'exception proposée par la motion introduit un risque de distorsion de concurrence entre les casinos et les établissements proposant d'autres types de machines à sous, type tactilos. Suite aux travaux de la Commission, le SDLJ a édicté un avis de droit particulièrement éclairant (annexé) à ce sujet.

Cet avis de droit nous rappelle que l'art. 5 al. 2 de la loi prévoit, que " *le fumoir ne peut être utilisé*

pour d'autres activités que le fait de fumer. Il ne peut en particulier pas être utilisé pour des activités liées à l'activité principale de l'établissement concerné. Cet alinéa prévoit dès lors expressément que les appareils automatiques délivrant contre paiement des produits ou prestations liés à l'activité principale de l'établissement (par exemple distributeur de boisson, machine à sous) y sont en particulier interdits. Plusieurs organismes des milieux économiques ont demandé à ce que les distributeurs automatiques puissent être installés dans les fumoirs. Or l'article 65a Cst-VD précise que les fumoirs sont sans service. Ils ne sont qu'un lieu de consommation de tabac. La mise à disposition d'un automate constitue un service en soi, d'une part, et, d'autre part, engendrerait des tâches de service pour la maintenance de l'appareil (alimentation, nettoyage, entretien périodique). Le fait que des clients qui se rendent dans un fumoir puissent y trouver des boissons ou d'autres prestations à disposition les inciterait à consommer sur place, avec les deux conséquences suivantes : augmentation de la consommation de tabac et création de sortes de mini-établissements fumeurs, alors que la population vaudoise n'en veut pas. "

Si l'avis n'exclut pas la mise en place l'exception demandée par la motion il précise *que les machines à sous et les Tactilo s'adressent à une clientèle similaire, l'inégalité de traitement entre les casinos et les cafés restaurants devrait être justifiée par des motifs d'intérêts publics.* Un intérêt public qui semble, pour la minorité de la commission, peu compromis par la situation actuelle, bien au contraire.

Finalement, la minorité de la Commission rappelle au Grand Conseil que l'interdiction de fumer dans les lieux publics, sollicitée par 70% de la population vaudoise à travers les urnes, touche à des questions de santé publique et de protection des personnes. C'est également le cas ici. En effet, les corrélations entrent différentes formes d'addiction (jeu, tabac, alcool...) ont été établies par plusieurs études. Très concrètement, il apparaît que devoir se déplacer hors de la zone de jeu pour profiter d'une pause cigarette, permet un temps de réflexion qui pourra conduire à un arrêt d'un jeu compulsif. Le Casino de Genève indique par ailleurs lui-même sur son site internet que "faire des pauses" permet de diminuer le risque d'addiction au jeu.

Ainsi, si on admet que l'addiction au jeu (et ses conséquences notamment en termes de désargentement et d'isolement social) est un problème de société, il apparaît peu opportun de lier le traitement de cet enjeu aux bénéfices d'un casino, quand bien même, par ailleurs, ces recettes participent au financement d'une assurance sociale. Rappelons que l'apport des casinos à l'AVS est à contre-balancer avec les CHF 55 millions de coûts sociaux (dégâts, endettements, recours à l'aide sociale...)engendrés chaque année par les maisons de jeux !

En conséquence, faute de recul suffisant, craignant l'introduction d'une distorsion de concurrence au sein des établissements du canton qui ouvrirait une véritable boîte de Pandore en la matière et constatant surtout que la situation actuelle respecte l'esprit de la loi, induisant une protection des personnes en termes d'addictions, la minorité de la Commission invite le Grand Conseil à classer cette motion.

Lausanne, le 27 janvier 2011.

La rapportrice :
(Signé) Stéphanie Apothéloz

**Service juridique et
législatif**

Affaires juridiques

Place du Château 1
1014 Lausanne

Madame
Léonie Chinot
Responsable de prévention des
dépendances
Service de la santé publique
Cité-Devant 11
1014 Lausanne

Envoyé par mail

N/réf. : A4 454/2010 – va

Lausanne, le 16 décembre 2010

Motion Haenni - loi sur l'interdiction de fumer dans les lieux publics

Madame,

Par mail du 5 novembre 2010, vous avez sollicité l'avis du SJL sur la question suivante :
« *Si le Conseil d'Etat accorde une dérogation pour l'installation de machines à sous dans les-s fumoir-s du casino de Montreux, la Loterie Romande ne pourra-elle pas obtenir que les Tactilo ou autres automates puissent être également autorisés dans les fumoirs des cafés restaurant, en invoquant une inégalité de traitement?* ».

La loi vaudoise du 23 juin 2009 sur l'interdiction de fumer dans les lieux publics (RSV 800.02; LIFLP) prévoit à son art. 3 al. 1 let. e que l'interdiction de fumer dans les lieux publics concerne notamment les maisons de jeux et autres locaux accueillant des activités de jeu. Les établissements soumis à la loi du 26 mars 2002 sur les auberges et les débits de boissons (LADB, RSV 935.31) peuvent toutefois prévoir un local pour fumer à condition qu'il soit fermé, sans service, désigné comme tel et conforme à la loi et à ses dispositions d'application (art. 5 al. 1 LIFLP); les fumoirs sont des locaux affectés principalement à la consommation de tabac; en particulier, la distribution automatique de produits ou prestations y est proscrite, hormis celle de cigarettes (art. 5 al. 2 LIFLP). La possibilité de créer des fumoirs découle directement de la Constitution vaudoise qui prévoit que sont notamment concernés par l'interdiction de fumer, tous les établissements au sens de la législation sur les auberges et débits de boissons sous réserve de l'aménagement de fumoirs fermés, sans service et disposant d'un système de ventilation adéquat (art. 65a al. 2 let. c Cst-VD).

L'exposé des motifs et projet de loi sur l'interdiction de fumer dans les lieux publics précisait en outre, concernant l'art. 5 al. 2, que *"le fumoir ne peut être utilisé pour d'autres activités que le fait de fumer. Il ne peut en particulier pas être utilisé pour des activités liées à l'activité principale de l'établissement concerné. Cet alinéa prévoit dès lors expressément que les appareils automatiques délivrant contre paiement des produits ou prestations liés à l'activité principale de l'établissement (par exemple distributeur de boisson, machine à sous) y sont en particulier interdits. Plusieurs organismes des milieux économiques ont demandé à ce que les distributeurs automatiques puissent être installés dans les fumoirs. Or l'article 65a Cst-VD précise*

Motion Haenni - loi sur l'interdiction de fumer dans les lieux publics

que les fumoirs sont sans service. Ils ne sont qu'un lieu de consommation de tabac. La mise à disposition d'un automate constitue un service en soi, d'une part, et, d'autre part, engendrerait des tâches de service pour la maintenance de l'appareil (alimentation, nettoyage, entretien périodique). Le fait que des clients qui se rendent dans un fumoir puissent y trouver des boissons ou d'autres prestations à disposition les inciterait à consommer sur place, avec les deux conséquences suivantes : augmentation de la consommation de tabac et création de sortes de mini-établissements fumeurs, alors que la population vaudoise n'en veut pas. Néanmoins, dans la mesure où elle est directement liée à la raison d'être du fumoir et qu'elle ne touche que la clientèle de fumeurs, la distribution automatique de cigarettes y est admise." (EMPL 174, avril 2009, ad art. 5 LIFLP).

Pour que des machines à sous puissent être installées dans les fumoirs du casino de Montreux, il s'agirait dès lors de créer une exception dans la loi. Au vu de la volonté explicite du législateur cantonal, cette exception pourrait ainsi poser problème du point de vue de l'égalité de traitement.

Sur le plan fédéral, l'art. 2 al. 2 de la loi fédérale du 3 octobre 2008 sur la protection contre le tabagisme passif (RS 818.31), offre la possibilité de fumer dans des locaux spécialement aménagés dans lesquels aucun employé ne travaille, pour autant qu'ils soient isolés des autres espaces, désignés comme tels et dotés d'une ventilation adéquate. A cet égard, l'ordonnance fédérale concernant la protection contre le tabagisme passif (OFTP, RS 818.311) précise qu'il ne peut être proposé dans les fumoirs des prestations qui ne le sont pas dans le reste de l'établissement (art. 4 al. 3) ; en pareille hypothèse, des machines de jeux installées dans un local réservé aux fumeurs devraient également être installées dans les locaux non fumeurs. Cela étant, l'art. 4 de la loi précitée permet aux cantons d'édicter des dispositions plus strictes pour la protection de la santé.

Une disposition légale viole l'égalité de traitement lorsqu'elle établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à réglementer ou lorsqu'elle omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances, c'est-à-dire lorsque ce qui est semblable n'est pas traité de manière identique et ce qui est dissemblable ne l'est pas de manière différente; cela suppose que le traitement différent ou semblable injustifié se rapporte à une situation de fait importante. La question de savoir s'il existe un motif raisonnable pour une distinction peut recevoir des réponses différentes suivant les époques et les idées dominantes. Le législateur dispose toutefois d'un large pouvoir d'appréciation dans le cadre de ces principes et de l'interdiction de l'arbitraire (ATF 135 I 130 consid. 6.2).

En l'occurrence, les machines à sous des casinos et les appareils de jeux Tactilo ne visent pas une situation de fait semblable, et ceci, à plusieurs niveaux. En effet, les jeux d'argent, notamment les machines à sous, constituent au sein d'un casino l'activité principale de ce dernier, ce qui n'est pas le cas des Tactilo dans les bars, cafés ou restaurant. D'autre part, il a été jugé par le Tribunal administratif fédéral que les Tactilo étaient soumis à la loi fédérale sur les loteries et les paris professionnels alors que les machines à sous sont soumises à la loi fédérale sur les maisons de jeux. Les Tactilo

Motion Haenni - loi sur l'interdiction de fumer dans les lieux publics

peuvent ainsi être exploités en dehors des maisons de jeux, ce qui n'est pas le cas des machines à sous.

Il faut toutefois constater que les machines à sous et les jeux Tactilos visent une clientèle similaire si celle-ci se rend dans un café restaurant dans le but principal de jouer au Tactilo. Les deux types de machines sont en outre susceptibles de procurer au gérant du casino ainsi qu'au gérant d'un café restaurant des bénéfices dépendant directement de l'utilisation des machines de jeu.

Ainsi, si l'on devait considérer que les machines à sous et les Tactilo s'adressent à une clientèle similaire, l'inégalité de traitement entre les casinos et les cafés restaurants devrait être justifiée par des motifs d'intérêts publics. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'égalité de traitement entre concurrents directs, c'est-à-dire entre personnes appartenant à une même branche économique qui s'adressent au même public avec des offres identiques pour satisfaire le même besoin, découlant de l'art. 27 Cst., n'est pas absolue et autorise des différences à condition que celles-ci répondent à des critères objectifs résultant du système lui-même; il est seulement exigé que les inégalités ainsi instaurées soient réduites au minimum nécessaire pour atteindre le but d'intérêt public poursuivi. Sont prohibées les mesures de politique économique ou de protection d'une profession qui entravent la libre concurrence en vue de favoriser certaines branches professionnelles ou certaines formes d'exploitation (ATF 132 I 97 consid. 2.1 et références citées).

En l'occurrence, bien que l'utilisation des Tactilo et des machines à sous dans les casinos présente des similitudes, notamment quant à la clientèle visée, il est peu probable que les cafés restaurants et les casinos soient considérés comme des concurrents directs en ce qui concerne l'exploitation des machines de jeu; au demeurant, une appréciation contraire - soit l'admission d'une situation de concurrence - ne serait pas encore suffisante pour retenir que l'instauration d'une exception à l'interdiction d'installer des automates dans les fumoirs constitue une inégalité de traitement.

L'intérêt poursuivi par la loi cantonale sur l'interdiction de fumer dans les lieux publics est clair: aucune prestation n'est autorisée dans les fumoirs. Cet intérêt commande ainsi que les exceptions soient limitées au maximum. L'exception qui serait introduite pour le casino de Montreux voudrait trouver sa justification par le fait qu'elle viserait à limiter l'inégalité de traitement qui existe avec les casinos des autres cantons romands qui peuvent installer des machines à sous dans leurs fumoirs et dont les conséquences en terme de perte d'emplois et de chiffre d'affaires sont importantes. Dans ce cadre, il importe de relever que les autres cantons romands ne sont pas soumis à une législation similaire, dès lors que la distribution automatique de produits ou prestations n'y est pas proscrite dans les fumoirs. Dans ce cadre, il faut relever que le droit fédéral n'impose rien en matière d'exceptions et laisse une marge de manœuvre aux cantons, de sorte que le droit vaudois, en allant plus loin que le droit fédéral ne viole pas ce dernier, ni ne crée des inégalités par rapport à une autre loi cantonale.

En l'occurrence, le motif invoqué pour l'introduction d'une exception concernant le casino de Montreux ne relève pas directement d'un intérêt public prépondérant mais

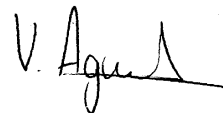
Motion Haenni - loi sur l'interdiction de fumer dans les lieux publics

répond à des contraintes économiques entre les différents casinos romands. Bien que le législateur dispose d'un large pouvoir d'appréciation, il pourrait ainsi être retenu que des situations semblables sont traitées différemment sans justification suffisante d'un point de vue de l'intérêt public et de la proportionnalité notamment.

De plus, la question de la conformité de l'exception envisagée avec l'art. 65a Cst-VD doit être soulevée. En effet, l'article constitutionnel ne permet des exceptions qu'en relation avec les services soumis à la LADB, qui ne comprennent pas les prestations propres et différentes de celles offertes par les maisons de jeu. Il semble ainsi difficile de prévoir une exception pour installer dans un fumoir des machines de jeux, alors que la possibilité d'installer un fumoir est limitée aux établissements soumis à la LADB. L'article constitutionnel précise également que les fumoirs sont sans service, ce qui exclut, selon l'interprétation qui est faite de ce terme, l'installation d'automate.

A notre sens, en dehors du fait que l'on peut se demander si l'exception prévue est compatible avec le texte constitutionnel, il n'est pas exclu que la Loterie Romande ou les restaurateurs bénéficiant de Tactilo dans leur établissement puissent invoquer une inégalité de traitement par rapport au Casino de Montreux, si une exception était introduite pour ce dernier.

Restant à votre entière disposition pour tout renseignement complémentaire et espérant avoir répondu à votre question, nous vous prions d'agréer, Madame, l'expression de nos sentiments distingués.



Véronique Aguet
conseillère juridique

Copie à :

- M. Philippe Leuba, Chef du DINT
- M. Eric Toriel, Secrétaire général du DSAS