



Ce texte est une version provisoire. La version définitive qui sera publiée sous www.droitfederal.admin.ch fait foi.

18.xxx

**Message
concernant la loi fédérale sur les produits du tabac
et les cigarettes électroniques
(Loi sur les produits du tabac, LPTab)**

du ...

Monsieur le Président,
Madame la Présidente,
Mesdames, Messieurs,

Par le présent message, nous vous soumettons le projet de loi sur les produits du tabac et les cigarettes électroniques (LPTab), en vous priant de l'adopter.

Nous vous proposons simultanément de classer les interventions parlementaires suivantes:

- | | | | |
|------|---|---------|--|
| 2012 | M | 11.3637 | Fixer le même âge dans toute la Suisse pour la remise de produits du tabac
(N 23.12.11, Humbel; E 1.6.12) |
| 2016 | M | 11.3677 | Bases légales pour les achats tests d'alcool
(N 23.12.11, Ingold; E 13.06.16) |
| 2000 | P | 00.3435 | Interdiction de la publicité pour le tabac
(N 15.12.00, Tillmanns) |

Nous vous prions d'agréer, Monsieur le Président, Madame la Présidente, Mesdames, Messieurs, l'assurance de notre haute considération.

...

Au nom du Conseil fédéral suisse:

Le président de la Confédération, Alain Berset
Le chancelier de la Confédération, Walter Thurnherr

Condensé

Le second projet de loi fédérale sur les produits du tabac et les cigarettes électroniques (LPTab) a été élaboré suite à la décision du Parlement de renvoyer le premier projet au Conseil fédéral. Il a pour but de protéger l'être humain contre les effets nocifs liés à la consommation des produits du tabac et à l'utilisation des cigarettes électroniques. Certaines nouveautés et modifications ont été apportées à la réglementation actuelle. Elles concernent essentiellement la réglementation des cigarettes électroniques, des produits du tabac à chauffer et des produits du tabac à usage oral (snus) ainsi que l'introduction d'une interdiction de remise aux mineurs. En Suisse, la proportion de fumeurs n'a pas changé ces 10 dernières années et stagne à 27%.

Le présent projet a été élaboré suite à la décision du Parlement en 2016 de renvoyer le premier projet de loi sur les produits du tabac au Conseil fédéral afin que celui-ci le retravaille. Pour son second projet de loi, le Conseil fédéral est chargé de renforcer la protection de l'enfance et de la jeunesse, notamment en fixant à 18 ans l'âge minimal pour la remise de produits du tabac et en interdisant la publicité ciblée sur les mineurs. Il est également chargé de supprimer les restrictions proposées en matière de publicité, de promotion et de parrainage et de transposer dans la loi les points essentiels de l'ordonnance sur le tabac. Enfin, les produits alternatifs, comme les cigarettes électroniques, les produits du tabac à chauffer et le snus, doivent être réglementés spécifiquement.

Selon une estimation de l'Office fédéral de la statistique, le tabagisme cause en Suisse près de 9500 décès par an, dont 39 % sont liés à des maladies cardiovasculaires, 42 % à des cancers et 19 % à des maladies des voies respiratoires. La consommation de tabac représente ainsi la première cause évitable de décès en Suisse.

Depuis 1955, les produits du tabac sont réglés par la législation sur les denrées alimentaires. Ils font l'objet d'une ordonnance spécifique depuis 1995. La loi sur les denrées alimentaires a fait l'objet d'une révision totale, entrée en vigueur le 1^{er} mai 2017, qui prévoit l'exclusion des produits du tabac de son champ d'application. Un délai transitoire de quatre ans dès son entrée en vigueur est prévu afin de permettre l'élaboration d'une loi spécifique sur les produits du tabac. En raison du renvoi du projet, ce délai ne suffit plus et doit être prolongé de deux ans.

Le présent projet de loi vise à protéger l'être humain contre les effets nocifs liés à la consommation des produits du tabac et à l'utilisation des cigarettes électroniques. Le projet reprend largement les principes du droit des denrées alimentaires applicables aux produits du tabac, comme le devoir d'autocontrôle, et y apporte certaines nouveautés et modifications.

Le projet LPTab (p-LPTab) intègre deux principales nouveautés:

- une réglementation spécifique des produits alternatifs: les cigarettes électroniques, les produits du tabac à chauffer et les produits du tabac à usage oral (par ex. snus) peuvent être commercialisés en Suisse en bénéficiant*

d'une réglementation différenciée (par ex. mises en garde adaptées); par ailleurs, les nouveaux produits qui seront mis à disposition sur le marché à l'avenir pourront, sous certaines conditions, être classés dans une catégories existante;

- *une interdiction de remise aux mineurs: dans le but de protéger cette catégorie plus vulnérable, une limite d'âge uniforme est fixée pour toute la Suisse et la possibilité d'effectuer des achats tests est prévue afin de contrôler le respect de l'interdiction.*

Par ailleurs, les modifications principales du droit actuel sont les suivantes:

- *désormais tout ingrédient ou substance peut être utilisé sans restriction, sauf s'il fait partie de la liste des ingrédients interdits ou des substances limitées par des teneurs maximales;*
- *il sera également interdit d'utiliser des cigarettes électroniques et des produits du tabac à chauffer dans les lieux publics où il est interdit de fumer.*

Les pays voisins ont déjà interdit la vente de produits du tabac aux mineurs conformément à la Convention-cadre de l'Organisation mondiale de la santé pour la lutte antitabac. Concernant la publicité, la promotion et le parrainage, et en faisant abstraction d'Andorre et de Monaco, la Suisse restera le pays de l'Europe géographique dont les restrictions sont les plus faibles. En l'absence de certaines restrictions minimales requises en la matière, et malgré l'interdiction de remise de produits du tabac aux mineurs, le présent projet de loi n'est pas compatible avec les exigences découlant de la convention. Étant donné que sa ratification demeure cependant un objectif du Conseil fédéral dans le cadre de la mise en œuvre de la stratégie nationale Prévention des maladies non transmissibles, celui-ci réexaminera si les conditions d'une ratification sont remplies ou non en fonction de la loi définitive adoptée par le Parlement.

Ne font pas partie du contenu du présent projet de loi les dispositions sur l'imposition du tabac ni celles concernant le tabagisme passif. Par ailleurs, l'interdiction de publicité pour les produits du tabac à la radio et télévision prévue par la loi fédérale du 24 mars 2006 sur la radio et la télévision est étendue à tous les produits soumis au p-LPTab. En matière de publicité, les cantons ont la possibilité d'édicter des dispositions plus strictes.

L'analyse d'impact de la réglementation réalisée dans le cadre du premier projet de loi a été actualisée. Cette analyse conclut que la balance des coûts et bénéfices du p-LPTab reste favorable.

Table des matières

Condensé	2
Liste des abréviations	6
1 Présentation du projet	9
1.1 Contexte	9
1.1.1 Importance du projet	9
1.1.2 Réglementation actuelle	11
1.1.3 Problèmes de la réglementation actuelle	16
1.2 Débats parlementaires relatifs au premier projet	17
1.3 Résultats de la procédure de consultation	18
1.4 Le dispositif proposé	19
1.4.1 But, champ d'application et principes	19
1.4.2 Catégories de produits	20
1.4.3 Exigences applicables aux produits et aux emballages	25
1.4.4 Publicité	27
1.4.5 Interdiction de remise aux mineurs et achats tests	27
1.4.6 Déclaration des produits	28
1.4.7 Autres aspects	29
1.5 Appréciation de la solution retenue	30
1.5.1 Justification et évaluation de la réglementation proposée	30
1.5.2 Réglementations écartées	30
1.6 Adéquation des moyens requis	31
1.7 Comparaison avec le droit étranger	32
1.7.1 Droit des pays voisins	32
1.7.2 Droit de l'Union européenne	32
1.7.3 Droit international: Convention-cadre de l'OMS pour la lutte antitabac	36
1.8 Mise en œuvre	39
1.9 Classement d'interventions parlementaires	39
2 Commentaire des dispositions	40
3 Conséquences	66
3.1 Introduction: analyse d'impact de la réglementation	66
3.2 Conséquences pour la Confédération	68
3.3 Conséquences pour les cantons	69
3.4 Conséquences pour la Principauté de Liechtenstein	70
3.5 Conséquences économiques	70
3.5.1 Nécessité et possibilité d'une intervention de l'Etat	70
3.5.2 Conséquences économiques pour différents groupes sociaux	70
3.5.3 Conséquences macro-économiques et transferts	71

3.6	Conséquences sanitaires et sociales	72
3.7	Synthèse des coûts et des bénéfices	74
4	Relation avec les stratégies nationales du Conseil fédéral	75
5	Aspects juridiques	75
5.1	Constitutionnalité	75
5.2	Compatibilité avec les obligations internationales	76
5.3	Forme de l'acte à adopter	77
5.4	Délégation de compétences législatives	77
	Titre du texte de loi (<i>Projet</i>)	xx

Liste des abréviations

AIR	analyse d'impact de la réglementation
AFD	Administration fédérale des douanes
aLDAI	Ancienne loi fédérale du 9 octobre 1992 sur les denrées alimentaires et les objets usuels (Loi sur les denrées alimentaires; RO 1995 1469)
aODAIOUS	Ancienne ordonnance du 23 novembre 2005 sur les denrées alimentaires et les objets usuels (RO 2005 5451)
ap-LPTab	avant-projet de loi fédérale sur les produits du tabac et les cigarettes électroniques (version mise en consultation)
ATF	arrêt du Tribunal fédéral
CCLAT	Convention-cadre de l'OMS pour la lutte antitabac
CDS	Conférence suisse des directrices et directeurs cantonaux de la santé
CE	Communauté européenne
cons.	considérant
CP	Code pénal suisse (RS 311.0)
Cst.	Constitution (RS 101)
DFI	Département fédéral de l'intérieur
DPA	Loi fédérale du 22 mars 1974 sur le droit pénal administratif (RS 313.0)
FF	Feuille fédérale
JO	Journal officiel de l'Union européenne
LETC	Loi fédérale du 6 octobre 1995 sur les entraves techniques au commerce (RS 946.51)
LChim	Loi fédérale du 15 décembre 2000 sur la protection contre les substances et les préparations dangereuses (loi sur les produits chimiques; RS 813.1)
LDAI	Loi fédérale du 20 juin 2014 sur les denrées alimentaires et les objets usuels (Loi sur les denrées alimentaires; RS 817.0)
LOGA	Loi du 21 mars 1997 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (RS 172.010)
LPD	Loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données (RS 235.1)
LPM	Loi fédérale du 28 août 1992 sur la protection des marques et des indications de provenance (loi sur la protection des marques; RS 232.11)
LPTh	Loi fédérale du 15 décembre 2000 sur les médicaments et les dispositifs médicaux (loi sur les produits thérapeutiques) (RS 812.21)
LPtab	Loi fédérale du 21 mars 1969 sur l'imposition du tabac (RS 641.31)
OCDE	Organisation de coopération et de développement économiques
ODAIOUS	Ordonnance du 16 décembre 2016 sur les denrées alimentaires et les objets usuels (RS 817.02)

OFSP	Office fédéral de la santé publique
OMC	Organisation mondiale du commerce
OMS	Organisation mondiale de la santé
OSAV	Office fédéral de la sécurité alimentaire et des affaires vétérinaires
Otab	Ordonnance du 27 octobre 2004 sur le tabac (RS 817.06)
PA	Loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (RS 172.021)
p-LPTab	Projet de loi fédérale sur les produits du tabac et les cigarettes électroniques
RO	Recueil officiel du droit fédéral
RS	Recueil systématique du droit fédéral
TobLabNet	WHO Tobacco Laboratory Network (Réseau OMS de laboratoires sur le tabac)
UE	Union européenne

Message

1 Présentation du projet

1.1 Contexte

1.1.1 Importance du projet

Les produits du tabac sont à plusieurs titres des produits qui se distinguent des autres produits de consommation courante. Premièrement, les produits du tabac sont les seuls produits de consommation qui, lorsqu'on les utilise conformément aux instructions des fabricants, ne peuvent être consommés sans risque pour la santé. En effet, les plantes de tabac renferment certaines substances fortement cancérigènes (*tobacco-specific nitrosamines*, TSNAs). Mais la plupart des substances cancérigènes sont produites lors de la combustion du tabac. Ainsi, la fumée de tabac renferme au moins 69 substances cancérigènes, ainsi que des gaz toxiques comme le monoxyde de carbone ou l'acide cyanhydrique¹. Deuxième particularité, les produits du tabac engendrent une dépendance très importante². De plus, la dépendance apparaît rapidement. Même si certains jeunes ayant commencé à fumer entre 12 et 13 ans peuvent continuer de consommer de façon irrégulière sans devenir dépendants, une grande majorité d'entre eux va présenter au moins l'un des signes de dépendance (par ex. besoin impérieux de fumer après une période d'abstinence) avant même d'avoir consommé du tabac pendant un mois³. Troisième particularité, plus de la moitié des fumeuses et des fumeurs affirment qu'ils souhaiteraient en fait ne plus consommer de produits du tabac⁴.

Depuis une dizaine d'années, la nette tendance à la baisse de la consommation du début des années 2000 a fait place à une stagnation de la proportion des consommateurs au sein de la population. Actuellement, 27 % de la population de 15 ans et plus fume un ou des produits du tabac et 19 % sont des consommateurs quotidiens⁵. Par opposition, la consommation de produits du tabac à mâcher, à sucer, à priser ou à chauffer est faible.

La toxicité des produits du tabac a un impact sanitaire très important. En Suisse, le tabagisme cause près de 9500 décès par an, dont 39 % sont liés à des maladies cardio-vasculaires, 42 % à des cancers et 19 % à des maladies des voies respiratoires⁶. Ce nombre est plus que cinq fois supérieur au total des décès dus aux accidents de la circulation (296), à la consommation illégale de drogues (121), aux

¹ How Tobacco Smoke Causes Disease: The Biology and Behavioral Basis for Smoking-Attributable Disease: a Report of the Surgeon General. U.S. Department of Health and Human Services, Atlanta, 2010.

² Nicotine Addiction in Britain. A report of the Tobacco Advisory Group of the Royal College of Physicians. London, RCP, 2000.

³ DiFranza J. et al. (2000), Initial Symptoms of Nicotine Dependence in Adolescents, *Tobacco Control*, 9, 313-319.

⁴ Enquête suisse sur la santé 2017, Office fédéral de la statistique.

⁵ Enquête suisse sur la santé 2017, Office fédéral de la statistique.

⁶ Les décès dus au tabac en Suisse. Estimation pour l'année 2012. Office fédéral de la statistique, 2015.

homicides (229) et aux suicides (1037). Étant responsable de près de 15 % des décès en Suisse, la consommation de tabac représente la première cause évitable de décès. De plus, 400 000 personnes souffrent d'une maladie respiratoire irréversible, la bronchopneumopathie chronique obstructive (BPCO)⁷, dont 85 % fument.

D'un point de vue économique également, les conséquences de la consommation de tabac sont importantes. Indépendamment des coûts humains (perte de la qualité de vie), les coûts de la consommation de tabac se montaient en 2007 à 5,6 milliards de francs, dont 1,7 milliard de coûts directs (frais de traitement) et 3,9 milliards de coûts indirects (perte de productivité)⁸. La consommation de tabac pèse sur la productivité car elle occasionne chaque année 304 000 cas de maladies et une perte de 4 millions de jours de travail chez les personnes temporairement non actives (chiffres pour l'année 1995)⁹. Selon une analyse réalisée par la Banque mondiale, l'impact économique global des mesures de prévention du tabagisme est positif dans les pays qui comme la Suisse consomment plus de tabac brut qu'ils n'en produisent: les effets négatifs sur l'emploi dans les entreprises touchées par les mesures de prévention sont plus que compensés par l'impact positif sur l'emploi et la production dans les autres entreprises¹⁰.

Dans le but de limiter les effets négatifs de la consommation de tabac sur la santé et l'économie, le Conseil fédéral entend renforcer la protection de la santé de la population et en particulier des jeunes par des mesures ciblant le comportement des individus (par ex. informations, conseils et campagnes de prévention) et des mesures structurelles comme la réglementation du marché du tabac. Les principaux éléments de prévention de la réglementation actuelle sont l'information du public, qui constitue la base légale des campagnes de prévention antitabac, et l'interdiction de la publicité s'adressant aux mineurs.

La prévention du tabagisme est traitée dans le cadre de la Stratégie nationale Prévention des maladies non transmissibles 2017–2024 adoptée par le Conseil fédéral le 6 avril 2016¹¹. Le Conseil fédéral a fait de cette stratégie l'une des cinq priorités de son agenda Santé2020 et l'a définie comme l'un des principaux objectifs de la période de législature 2016–2019. Dans sa politique en matière de tabagisme, le Conseil fédéral mise sur une prévention combinée, constituée de mesures individuelles et structurelles. Le présent projet de loi fédérale sur les produits du tabac et les cigarettes électroniques (p-LPTab) constitue une mesure structurelle du fait qu'il régleme le marché des produits du tabac. Il fournit cependant aussi des bases légales pour l'information du public concernant les conséquences du tabagisme sur la santé et l'interdiction de la publicité ciblant les mineurs. Cependant, le présent

⁷ Brändli O., Rüsi E. (2008), La BPCO - une maladie chronique en progression, *Schweizerische Ärztezeitung (Saez)* 89 (45), p. 1949 s.

⁸ Fueglistter-Dousse S. et al. (2009), Coûts et bénéfices des mesures de prévention de la santé: Tabagisme et consommation excessive d'alcool. IRENE, Université de Neuchâtel.

⁹ Vitale S. et al. (1998), Le coût social de la consommation de tabac en Suisse. IRER, Université de Neuchâtel.

¹⁰ *Curbing the Epidemic: Governments and the Economics of Tobacco Control*. World Bank, Washington, 1999.

¹¹ Accessible sous: www.bag.admin.ch > Stratégie & politique > Stratégies nationales en matière de santé > Maladies non transmissibles (état au 6 novembre 2018).

projet ne permet de réaliser qu'une faible part du potentiel d'économies identifié dans la première version du projet.

Le présent projet concrétise la motion Humbel (11.3637) «Fixer le même âge dans toute la Suisse pour la remise des produits du tabac», la motion Ingold (11.3677) «Bases légales pour les achats tests d'alcool» ainsi que l'interpellation Parmelin (13.3675) «Tabagisme, e-cigarette, santé et fiscalité. Quelle est la stratégie future du Conseil fédéral?». Il précise également la réponse à l'interpellation Comte (13.3997) «Nouvelle loi sur les produits du tabac. Quelle place pour une différenciation des produits?». Par ailleurs, il reprend également la demande de l'initiative parlementaire Reimann (13.438) «Créer un cadre légal pour la vente de *snus*» en libéralisant la commercialisation de ce produit en Suisse. Dans le cadre du premier message relatif à la loi fédérale sur les produits du tabac (LPTab)¹², le Conseil fédéral a soumis au Parlement, le 11 novembre 2015, une proposition visant à concrétiser le postulat Tillmanns (00.3435) «Interdiction de la publicité pour le tabac». Étant donné les nouvelles conditions-cadre fixées par le Parlement, il n'est plus possible de mettre en œuvre ce postulat, raison pour laquelle il est proposé de le classer.

Les dispositions du présent projet vont nettement moins loin que les législations des pays européens. En l'absence de certaines restrictions minimales requises en matière de publicité, de promotion et de parrainage, et malgré l'interdiction de remise de produits du tabac aux mineurs, le projet de loi n'est pas compatible avec les exigences découlant de la Convention-cadre de l'Organisation mondiale de la santé (OMS) pour la lutte antitabac (CCLAT)¹³.

1.1.2 Réglementation actuelle

Réglementation fédérale en général

Au niveau fédéral, le tabac, les produits du tabac et les produits contenant des succédanés de tabac destinés à être fumés sont réglementés dans le droit sur les denrées alimentaires depuis 1955. L'ancienne loi du 9 octobre 1992 sur les denrées alimentaires (aLDAI)¹⁴ a fait l'objet d'une révision totale visant à adapter le droit suisse aux prescriptions de l'Union européenne (UE) applicables aux denrées alimentaires. La nouvelle loi du 20 juin 2014 sur les denrées alimentaires (LDAI)¹⁵ exclut désormais les produits du tabac de son champ d'application mais, selon son art. 73, tant qu'une loi particulière régissant ces produits n'est pas édictée, ceux-ci restent soumis à l'aLDAI. Depuis 1995, les produits du tabac et les produits à fumer contenant des succédanés de tabac sont en outre réglés dans une ordonnance spécifique, l'ordonnance du 27 octobre 2004 sur les produits du tabac et les produits contenant des succédanés de tabac destinés à être fumés (OTab)¹⁶. Par ailleurs, depuis le

¹² FF 2015 8557

¹³ Framework Convention on Tobacco Control, FCTC. Accessible sous: www.who.int/fctc/fr > Liens.

¹⁴ RO 1995 1469, 1996 1725, 1998 3033, 2001 2790, 2002 775, 2003 4803, 2005 971, 2006 2197 2363, 2008 785, 2011 5227, 2013 309; cf. art. 3, al. 3.

¹⁵ RS 817.0

¹⁶ RS 817.06

1^{er} janvier 2008, l'ordonnance du DFI du 10 décembre 2007 concernant les mises en garde combinées sur les produits du tabac¹⁷ contient les dispositions techniques régissant les mises en garde illustrées.

Le droit actuel fixe les exigences applicables à la fabrication et à la distribution des produits du tabac ainsi qu'à leur importation, à leur transit et à leur exportation. Les principes importants du droit des denrées alimentaires applicables aux produits du tabac sont le principe selon lequel les produits du tabac ne doivent pas mettre en danger la santé de façon directe et inattendue, l'interdiction de la tromperie et le devoir d'autocontrôle. Par ailleurs, les produits du tabac sont également soumis aux dispositions concernant l'exécution et le financement ainsi qu'aux dispositions pénales de l'aLDAI.

Quant à l'OTab, elle règle principalement:

- les substances admises dans la fabrication des produits du tabac;
- les exigences applicables aux produits contenant des succédanés de tabac;
- les teneurs maximales en goudron, en nicotine et en monoxyde de carbone des émissions des cigarettes;
- l'exigence relative à la propension à l'inflammation des cigarettes;
- l'interdiction des produits du tabac destinés à un usage oral (*snus*);
- l'obligation pour les fabricants et importateurs de déclarer les substances contenues dans les produits distribués en Suisse;
- les exigences d'étiquetage et en particulier les mises en garde (voir figure 1);
- la protection contre la tromperie;
- l'interdiction de publicité s'adressant aux jeunes.

¹⁷ RS 817.064

Figure 1

Exemples de deux mises en garde combinées qui doivent actuellement être imprimées sur les emballages de produits du tabac à fumer



D'autres dispositions relatives au tabac sont incluses dans d'autres lois. Il s'agit des dispositions de la loi fédérale du 21 mars 1969 sur l'imposition du tabac (LTab)¹⁸, qui sert également de base légale à l'activité de financement du Fonds de prévention du tabagisme, de la loi du 3 octobre 2008 sur la protection contre le tabagisme passif¹⁹ et des dispositions prévoyant l'interdiction de publicité pour les produits du tabac à la radio et à la télévision, qui est réglée par la loi fédérale du 24 mars 2006 sur la radio et la télévision (LRTV)²⁰. En vertu de la Convention européenne du 5 mai 1989 sur la télévision transfrontière²¹, qui est aussi valable pour la Suisse, la publicité et le télé-achat pour les produits du tabac sont interdits.

Depuis 2010, année de la révision de la loi fédérale du 6 octobre 1995 sur les entraves techniques au commerce (LETC)²², le «principe Cassis de Dijon» s'applique en Suisse aux produits légalement commercialisés dans l'UE. Ce principe rend possible les importations commerciales de produits du tabac non conformes à la réglementation suisse, sous réserve que les conditions de l'art. 16a LETC soient remplies: les produits doivent satisfaire aux prescriptions techniques de l'UE ou d'un État membre de l'UE ou de l'Espace économique européen (EEE) et être légalement commercialisés dans ledit État membre de l'UE ou de l'EEE. Pour les denrées alimentaire (y compris le tabac), une autorisation de l'Office fédéral de la sécurité alimentaire et des affaires vétérinaires (OSAV) est en outre nécessaire (art. 16c LETC). Concernant les produits du tabac, seule la décision de portée générale du 3 juin 2011 de l'Office fédéral de la santé publique (OFSP)²³, autorisant la

18 RS 641.31

19 RS 818.31

20 RS 784.40

21 RS 0.784.405

22 RS 946.51

23 FF 2011 4207

commercialisation de produits du tabac à priser fabriqués conformément à la législation allemande, a été rendue.

Réglementation fédérale relative aux cigarettes électroniques

Selon la législation suisse des denrées alimentaires, les cigarettes électroniques entrent dans la catégorie des objets usuels (cf. art. 5 LDAI) et plus précisément des objets entrant en contact avec les muqueuses, la peau ou les systèmes pileux et capillaire au sens de l'art. 61 de l'ordonnance du 16 décembre 2016 sur les denrées alimentaires et les objets usuels (ODAIUOs)²⁴. Il est interdit de leur ajouter des substances conférant des effets pharmacologiques comme de la nicotine. Il faut ainsi distinguer:

- les cigarettes électroniques sans nicotine qui peuvent être commercialisées sans autorisation à condition de satisfaire aux exigences de la LDAI, en particulier en matière d'autocontrôle (cf. art. 26 LDAI);
- les cigarettes électroniques avec nicotine qui sont interdites de commercialisation mais peuvent être importées pour la consommation personnelle.

La LETC s'applique aux cigarettes électroniques avec ou sans nicotine et les exceptions prévues par l'art. 16a, al. 2, LETC ne leur sont pas applicables. L'importation commerciale et la mise sur le marché de cigarettes électroniques contenant de la nicotine avaient été interdites par l'OSAV au moyen d'une décision de portée générale de l'OSAV du 12 novembre 2015 concernant la cigarette électrique, la cigarette électronique ou e-cigarette, fondée sur l'art. 20, al. 5, en relation avec l'art. 19, al. 4, let. a, et 7, LETC²⁵. Cependant, un arrêt du Tribunal administratif fédéral (TAF) du 24 avril 2018²⁶ a annulé la décision de portée générale de l'OSAV. Depuis cette date, les cigarettes électroniques contenant de la nicotine et leurs recharges peuvent être commercialisées en Suisse si elles remplissent les conditions du «principe Cassis de Dijon», c'est-à-dire si elles satisfont aux exigences techniques d'un pays membre de l'UE ou de l'EEE et sont légalement sur le marché dans un pays membre de l'UE ou de l'EEE.

En Suisse, il n'existe pour l'instant aucune disposition légale concernant la protection de la jeunesse dans le cadre de la vente de cigarettes électroniques. Concrètement, ni l'âge légal minimum pour la vente de cigarettes électroniques ni les limitations pour la publicité ne sont réglementés. Afin de combler le vide juridique jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi sur les produits du tabac (LPTab), les représentants des professionnels de la branche se sont réunis et ont élaboré deux codes de conduite fixant un âge minimal pour la vente et des limitations en matière de publicité. Le premier code de conduite²⁷ a été adopté le 10 septembre 2018 par l'association professionnelle *Swiss Vape Trade Association* (SVTA). Le second code de conduite²⁸ réunissant des acteurs du marché du tabac est entré en vigueur le 1^{er} octobre

²⁴ RS 817.02

²⁵ FF 2015 7090

²⁶ C-7634/2015.

²⁷ Accessible sous: fr.svta.ch/codex-de-la-svta-des-fabricants-et-commerçants-concernant-la-commercialisation-des-objets-et-produits-de-la-vape/ (état au 6 novembre 2018)

²⁸ Accessible sous: www.swiss-tobacco.ch/?lang=fr (état au 6 novembre 2018)

2018. L'objectif commun déclaré a ainsi pu être atteint et la protection de la jeunesse a été améliorée.

Lorsque les cigarettes électroniques indiquent un but de sevrage tabagique (effet thérapeutique), elles sont soumises à la loi fédérale du 15 décembre 2000 sur les produits thérapeutiques (LPT^h)²⁹. Leur mise à disposition sur le marché en tant que médicament requiert l'octroi d'une autorisation de l'Institut suisse des produits thérapeutiques. Cependant, les fabricants de cigarettes électroniques avec nicotine ne souhaitent en principe pas les commercialiser comme des produits de sevrage tabagique mais comme des biens de consommation tels que les produits du tabac. Aucune autorisation de mise à disposition sur le marché en tant que médicaments n'a été octroyée à ce jour en Suisse pour ces produits (état novembre 2018).

Réglementation fédérale relative à la publicité, à la promotion et au parrainage

La publicité pour les produits du tabac est interdite au niveau fédéral si elle s'adresse spécialement aux jeunes de moins de 18 ans. La publicité est notamment interdite dans les lieux et les manifestations culturelles, sportives ou autres principalement fréquentés par des jeunes, dans les revues, journaux et autres publications destinés principalement aux jeunes ainsi que sur le matériel scolaire (cartables, trousse, stylos, etc.) et sur les jouets (art. 18, let. a à c, e et g, OTab). La distribution à des jeunes d'objets publicitaires gratuits sur lesquels figure de la publicité pour les produits du tabac (T-shirts, casquettes, ballons, etc.) et la distribution gratuite de produits du tabac et de produits contenant des succédanés de tabac destinés à être fumés sont en outre interdites (art. 18, let. d et f, OTab).

Sont par contre actuellement autorisés, sous réserve de législations cantonales contraaires, l'affichage sur le domaine public, la publicité dans les points de vente, les spots diffusés dans les cinémas et sur Internet, les annonces dans les journaux, le parrainage de manifestations culturelles et sportives, la vente d'articles portant le logo ou le nom d'une marque de cigarettes (produits dits de diversification) ainsi que la promotion directe par le biais de stands, d'hôtes, etc. et l'organisation de concours.

La LRTV prévoit aux art. 10, al. 1, et 12, al. 4, une interdiction de la publicité pour les produits du tabac ainsi qu'une interdiction de parrainage de programmes à la radio ou à la télévision par des entreprises ou marques de l'industrie du tabac; une disposition similaire figure aux art. 15 et 18 de la Convention européenne sur la télévision transfrontière.

Réglementations cantonales

Les législations cantonales ont considérablement progressé dans le domaine de la prévention du tabagisme ces dernières années. En matière de publicité, seize cantons comprenant 76 % de la population interdisent l'affichage³⁰, et six d'entre eux interdisent la publicité dans les cinémas (GE, OW, SG, SO, VS, ZH). Dans les cantons de Soleure et du Valais, la publicité et le parrainage pour le tabac sont interdits sur le domaine public, sur le domaine privé visible depuis le domaine public, lors des

²⁹ RS 812.21

³⁰ AR, BE, BL, BS, GE, GR, OW, SG, SO, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH.

séances de cinéma ainsi que lors d'événements culturels ou sportifs. Vingt-trois cantons interdisant la vente de produits du tabac aux jeunes³¹; douze cantons aux jeunes de moins de 16 ans³² et onze cantons aux jeunes de moins de 18 ans³³. En matière de protection contre le tabagisme passif, quinze cantons ont adopté des dispositions pour la protection de la santé allant plus loin que celles prévues par le droit fédéral.

Auto-réglementation de l'industrie de la cigarette

Il convient également de mentionner la réglementation dont l'industrie de la cigarette s'est elle-même dotée: depuis 1992, les fabricants suisses de cigarettes ont convenu de certaines restrictions en matière de publicité dans le cadre d'un accord entre l'Association Swiss Cigarette et la Commission suisse pour la loyauté. En signant en 2005 l'Accord concernant des restrictions volontaires de l'industrie de la cigarette en matière de publicité³⁴, les fabricants membres de Swiss Cigarette se sont volontairement engagés à ce que la promotion de produits du tabac s'adresse exclusivement à des adultes. Par exemple, une publicité ne doit pas représenter une personne ayant moins de 25 ans ni suggérer que fumer favorise la performance sportive ou athlétique, la réussite en société, la réussite professionnelle et le succès sur le plan sexuel. Les fabricants sont en outre tenus de ne pas placer d'affichage à moins de 100 m d'une école fréquentée essentiellement par des mineurs et de ne diffuser aucune publicité au cinéma avant 20 heures. Par ailleurs, ils ne peuvent insérer des publicités dans une publication écrite que s'il est établi que 80 % au moins des lecteurs sont des adultes. À cet effet, une liste des publications dans lesquelles la publicité est autorisée est publiée deux fois par an. L'accord susmentionné ne s'applique toutefois pas aux producteurs de tabac à rouler et de cigares ni aux fournisseurs qui commercialisent leurs propres marques. En cas d'infraction, la Commission suisse pour la loyauté n'est par ailleurs pas habilitée à prendre des mesures punitives.

1.1.3 Problèmes de la réglementation actuelle

La réglementation actuelle pose plusieurs problèmes, d'ordre formel et matériel.

Sur le plan formel, l'aLDAL a fait l'objet d'une révision totale visant à adapter le droit suisse aux prescriptions de l'UE applicables aux denrées alimentaires. La nouvelle LDAL exclut désormais les produits du tabac de son champ d'application. Le fait que les produits du tabac soient des produits de consommation particuliers, ne pouvant être consommés sans risque pour la santé, justifie en effet de les séparer des denrées alimentaires et de les réglementer différemment. Une disposition transitoire prévoit toutefois que tant qu'aucune loi particulière régissant les produits du tabac n'est édictée, les anciennes dispositions de l'aLDAL leur sont applicables

³¹ Tous les cantons sauf AI, GE, SZ.

³² AG, AR, FR, GL, GR, LU, SG, SO, TG, UR, VS, ZH.

³³ BE, BL, BS, JU, NE, NW, OW, SH, TI, VD, ZG.

³⁴ Cf. www.faire-werbung.ch/fr > Documentation > Autorégulation de tiers > Accord de l'industrie de la cigarette (état au 6 novembre 2018).

durant un délai de quatre ans au plus suivant l'entrée en vigueur de la LDAI (cf. art. 73 LDAI). La LDAI étant entrée en vigueur le 1^{er} mai 2017, une nouvelle loi sur les produits du tabac devrait entrer en vigueur au plus tard le 1^{er} mai 2021. La décision de renvoi du projet au Conseil fédéral a pour conséquence de retarder l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur les produits du tabac d'environ deux ans. Aussi, le délai transitoire de l'art. 73 LDAI doit être prolongé de deux ans.

Le problème matériel de la réglementation actuelle est lié au fait qu'elle ne prend pas en compte les derniers développements technologiques, notamment les cigarettes électroniques et les produits du tabac à chauffer. Ces produits sont actuellement soit interdits en Suisse (cigarette électronique avec nicotine), soit légaux mais ne bénéficiant pas d'une réglementation adaptée (produits du tabac à chauffer). La reconnaissance de ces produits alternatifs et l'élaboration de prescriptions spécifiques permettront d'encourager les fumeurs à passer des cigarettes classiques à ces produits et à se tourner ainsi vers la consommation d'un produit moins nocif pour leur santé.

Par ailleurs, la plupart des cantons ont introduit une interdiction de vente des produits du tabac aux jeunes de moins de 16 ou 18 ans alors que la réglementation fédérale actuelle ne règle pas cette question. L'introduction de l'interdiction de vente de produits du tabac et de cigarettes électroniques aux mineurs au niveau fédéral permettra d'harmoniser le droit cantonal sur ce point.

1.2 Débats parlementaires relatifs au premier projet

Un premier message concernant la loi fédérale sur les produits du tabac (LPTab)³⁵ a été transmis au Parlement en date du 11 novembre 2015 (15.075). Le 21 avril 2016, la CSSS-CE a émis une proposition de renvoi du projet au Conseil fédéral. Suite aux débats des 9 et 14 juin 2016, le Conseil des États a accepté la proposition de renvoi, étant d'avis que la publicité pour le tabac ne devrait pas être restreinte³⁶. Puis, le 8 décembre 2016, le Conseil national a refusé de restreindre la publicité en acceptant le renvoi à 101 voix contre 75 et 14 abstentions³⁷. La majorité a estimé que la loi allait trop loin et chargé le Conseil fédéral de rédiger un nouveau projet de loi.

Le p-LPTab est donc le second projet de loi sur les produits du tabac. Il tient compte du mandat du Parlement qui charge le Conseil fédéral de renforcer la protection de l'enfance et de la jeunesse, notamment en fixant à 18 ans l'âge minimal pour la remise de produits du tabac et en interdisant la publicité ciblée sur les mineurs, de supprimer les restrictions proposées en matière de publicité, de promotion et de parrainage et de transposer dans la loi les points essentiels de l'ordonnance sur le tabac. Enfin, les produits alternatifs, comme les cigarettes électroniques, les produits du tabac à chauffer et le *snus*, doivent être réglementés spécifiquement.

³⁵ FF 2015 8557

³⁶ BO E 2016 437 à 442 et BO E 2016 485 à 490

³⁷ BO N 2016 2098 à 2105

1.3 Résultats de la procédure de consultation

Compte tenu du mandat du Parlement, un nouvel avant-projet de loi (ap-LPTab) a été élaboré, puis soumis à une consultation qui a eu lieu du 8 décembre 2017 au 23 mars 2018.

138 institutions ont été consultées sur l'avant-projet, à savoir les gouvernements des 26 cantons, la Conférence suisse des directrices et directeurs cantonaux de la santé (CDS), 13 partis politiques, trois associations faîtières des communes, des villes et des régions de montagne qui œuvrent au niveau national, huit associations faîtières de l'économie qui œuvrent au niveau national ainsi que 87 autres organisations et associations. L'OFSP a reçu au total 1284 prises de position. Nombreuses d'entre elles, émanant de médecins, d'organisations de la santé, de kiosques, ainsi que de fabricants de cigarettes électroniques ou de privés consommant de tels produits, étaient identiques.

Par souci de concision, le terme *organisations de la santé* est utilisé au sens large. Il englobe également, pour simplifier, les institutions actives dans les domaines de la formation, de la jeunesse, de la protection des consommateurs ainsi que du sport et de la société, sans oublier les services cantonaux de la prévention et de la protection de la santé. Pour la même raison, on désigne à la fois les débits de tabac, les médias et les fabricants de produits du tabac ou de cigarettes électroniques par le terme *d'organisations économiques*.

Deux cantons approuvent l'avant-projet, alors que le canton du TI le rejette. Vingt cantons ainsi que la CDS approuvent l'avant-projet tout en souhaitant modifier une ou plusieurs de ses dispositions, alors que trois cantons souhaitent une refonte du projet dans le sens souhaité par les organisations de la santé.

Les partis politiques sont divisés. Le PDC approuve largement l'avant-projet, alors que les Verts, le PEV et le PS souhaitent que l'avant-projet fasse une plus grande place à la prévention. Le PLR et les Vert'libéraux approuvent l'avant-projet, tout en demandant des modifications allant dans le sens des organisations économiques. Cependant, les Vert'libéraux souhaitent introduire une licence pour la vente de produits du tabac et interdire le parrainage des événements musicaux par des marques de cigarettes. Enfin, l'UDC rejette l'avant-projet en reprenant des arguments avancés par les milieux économiques; elle s'oppose en outre aux restrictions à l'exportation et à toute référence à des mesures ou normes étrangères.

Quant aux diverses organisations, elles sont également partagées. Les organisations économiques sont d'avis que les restrictions de la publicité proposées vont trop loin et qu'elles ne respectent pas le mandat du Parlement. Le mandat d'une réglementation différenciée des différentes catégories de produit n'est selon elles pas suffisamment rempli. De plus, les cigarettes électroniques et les produits du tabac à chauffer devraient pouvoir être consommés dans les lieux où il est interdit de fumer. Pour les organisations de la santé, l'avant-projet ne va pas assez loin et il ne permet pas de remplir l'objectif déclaré de la loi relatif à la protection de la santé. Elles regrettent que le commerce du *snus* soit légalisé et que les restrictions de la publicité soient faibles, ce qui empêche la Suisse de ratifier la convention-cadre de l'OMS pour la lutte anti-tabac. Elles demandent enfin qu'une licence pour la vente de produits du tabac soit introduite, que la vente au moyen d'automates soit interdite et que les

cigarettes électroniques sans nicotine soient comprises dans le champ d'application de la loi.

Un résumé détaillé des résultats de la procédure de consultation est présenté dans le rapport de consultation³⁸.

Après la consultation, l'ap-LPTab a subi quelques modifications notables:

- Le champ d'application a été élargi aux cigarettes électroniques sans nicotine. Il s'agit d'une demande émanant de 20 cantons, d'un parti (PS) et de nombreuses organisations de la santé.
- Les restrictions de la publicité ne reprennent désormais que la réglementation actuelle. Deux partis (PLR, UDC) ainsi que les organisations économiques ont voulu une telle modification.
- Le Conseil fédéral reçoit la compétence d'attribuer certains nouveaux produits comparables par leur contenu ou leur mode de consommation aux produits du tabac ou aux cigarettes électroniques à l'une des catégories de produits existantes. Cette adjonction répond au vœu émis par six cantons, un parti (PLR) ainsi que par des milieux économiques et des organisations de la santé.
- Concernant les cigarettes électroniques, des restrictions techniques sont reprises du droit européen concernant la concentration maximale en nicotine des liquides ainsi que la quantité de liquide autorisée. Il s'agit d'une demande de huit cantons, un parti (PEV) et de certaines organisations de la santé qui, depuis un récent arrêt du TAF (cf. ch. 1.1.2), est dans les faits déjà applicable en Suisse en raison du «principe Cassis de Dijon».
- Le principe selon lequel les produits ne peuvent pas contenir d'ingrédients facilitant l'inhalation a été abandonné. Une telle demande a été exprimée par deux partis (PLR, UDC) ainsi que par les milieux économiques.

1.4 Le dispositif proposé

1.4.1 But, champ d'application et principes

Le présent projet poursuit le but de protéger l'être humain contre les effets nocifs liés à la consommation des produits du tabac et à l'utilisation des cigarettes électroniques. Par le biais notamment de la légalisation de produits alternatifs, d'exigences quant à la composition et aux émissions des produits, de restrictions publicitaires vis-à-vis des mineurs, d'informations, et de l'interdiction de vente aux mineurs, le p-LPTab doit permettre de limiter les effets nocifs liés à la consommation de ces produits. Cet objectif concrétise la volonté d'assurer un niveau suffisant de protection de la santé de la population et en particulier des jeunes par des mesures visant à

³⁸ Le rapport de consultation est disponible sur le site Internet des autorités fédérales sous www.admin.ch > Droit fédéral > Procédures de consultation > Procédure de consultation terminées > 2017 > Département fédéral de l'intérieur (état au 6 novembre 2018).

diminuer le nombre de décès et de maladies dus à la consommation de produits du tabac en Suisse.

Dans le p-LPTab, seule la mise à disposition sur le marché des produits du tabac et des cigarettes électroniques est réglementée, au contraire des autres étapes, tels la fabrication ou le transit. En effet, aucune mesure spécifique n'est nécessaire pour les produits du tabac ou les cigarettes électroniques lors de ces étapes. Les fabricants doivent dans tous les cas respecter le devoir d'autocontrôle (art. 23) et au vu des méthodes de production actuelles, il est communément admis que le produit final ne peut être conforme à la loi que si le processus de fabrication est adéquat. L'application de la loi au transit ne fait pas de sens étant donné qu'aucune prescription concernant le transport n'est actuellement prévue ou nécessaire. L'exportation n'est plus non plus réglementée. L'importation, assimilée à la mise à disposition sur le marché, est en revanche soumise à la loi. La définition légale de «mise à disposition sur le marché» (art. 3, let. g) se base sur la nouvelle terminologie du droit européen en matière de réglementation des produits.

Les grands principes de l'aLDAI, applicables aux produits du tabac, sont largement repris dans le présent projet de loi. La protection contre la tromperie, qui exige que les indications figurant sur les produits ou sur la publicité ne trompent pas le consommateur, ne concerne toutefois plus que les aspects relatifs à la santé. Les consommateurs ne doivent pas être induits en erreur sur les effets sur la santé, les risques ou les émissions du produit. Le devoir d'autocontrôle, qui exige de celui qui met à disposition sur le marché ou importe des produits qu'il veille à ce que ceux-ci soient conformes aux exigences légales et fasse les analyses nécessaires à le démontrer, est également un principe important pour les produits du tabac.

1.4.2 Catégories de produits

Redéfinition des catégories de produits

Les produits du tabac existant dans le droit actuel et les produits alternatifs que le p-LPTab vise à réglementer (par ex. cigarettes électroniques, *snus*) ont fait l'objet de nombreuses réflexions et ont été redéfinis dans de nouvelles catégories afin de permettre une réglementation adaptée aux différents produits. Plusieurs aspects sont désormais réglementés de façon différenciée, notamment les exigences relatives à la composition et surtout les mises en garde. Des produits comparables par leur contenu ou leur mode de consommation aux produits du tabac ou aux cigarettes électroniques peuvent de surcroît être classés dans une catégorie existante par le Conseil fédéral.

Figure 2

Vue d'ensemble des produits

<i>Catégories</i>	Produits du tabac (PdT)				Cigarettes électroniques (e-cig)	
<i>Sous-catégories</i>	PdT à fumer	PdT à chauffer	PdT à usage oral ou à priser	Produits à fumer à base de plantes	e-cig avec nicotine	e-cig sans nicotine
<i>Exemples de produits</i>	<ul style="list-style-type: none"> - cigarettes - cigares - cigarillos - tabac pour pipe à eau - tabac à rouler - tabac en rouleaux 	<ul style="list-style-type: none"> - bâtonnets de tabac - capsules de tabac - dispositif de chauffage pour produit à chauffer 	<ul style="list-style-type: none"> - tabac à mâcher - <i>snus</i> - bonbons au tabac - tabac à priser 	<ul style="list-style-type: none"> - cigarettes aux herbes - chanvre à faible taux de THC 	<ul style="list-style-type: none"> - liquide, recharges pour e-cig avec nicotine - dispositif de chauffage pour e-cig 	<ul style="list-style-type: none"> - liquide, recharges pour e-cig sans nicotine - dispositif de chauffage pour e-cig

Produits du tabac à chauffer

Il s'agit de dispositifs ou d'appareils dans lesquels un produit contenant du tabac est chauffé dans le but d'en inhaler les émissions, essentiellement sous forme de vapeur. Le produit contenant du tabac et pouvant également se présenter sous forme de liquide ou de gel est chauffé ou vaporisé au moyen d'une source externe d'énergie, par exemple une batterie. Pour chaque produit, le fabricant définit en principe la température maximale qui se situe en-dessous de la température de combustion. Par rapport à la fumée d'une cigarette traditionnelle, ce processus diminue nettement la production de substances toxiques, sans pour autant l'empêcher complètement. Les fabricants de tabac promeuvent ces cigarettes chauffées en tant que «produits à risques réduits».

Le p-LPTab prévoit des prescriptions spécifiques pour ces produits, notamment des mises en garde adaptées ainsi que l'obligation de joindre une notice d'information à leur emballage.

Produits du tabac à usage oral et produits du tabac à priser

La caractéristique commune de ces produits est qu'ils ne font appel à aucun processus de combustion lors de leur consommation. Figurent dans la catégorie des produits du tabac à usage oral le tabac à mâcher et le *snus*. Le *snus* est composé de tabac sous forme de poudre ou finement coupé, aromatisé et parfois conditionné dans des sachets portions, consommé entre les lèvres et les gencives.

Le *snus* n'étant pas fumé, la quantité de substances toxiques qu'il libère est bien inférieure à celle de la fumée de tabac. Il n'en demeure pas moins toxique, et sa

consommation peut provoquer des cancers du tube digestif, il accroît aussi la mortalité après un accident cardio-vasculaire³⁹. Il serait tentant de penser qu'il faudrait donc convaincre les fumeurs d'utiliser le *snus* pour arrêter de fumer sans efforts. Or les études et la pratique ont largement démontré que le *snus* n'est pas un produit efficace lorsqu'il s'agit d'arrêter de fumer⁴⁰. On peut objecter que la consommation de *snus* est particulièrement répandue en Suède, un pays où les taux de fumeurs et de cancers du poumon sont faibles. Si dans ce pays le *snus* a joué un rôle bénéfique sous l'angle de la santé publique, il n'en va pas de même dans d'autres pays comme les États-Unis, le Canada et dans une moindre mesure la Norvège, des pays où le *snus* est pourtant aussi commercialisé depuis plusieurs décennies⁴¹. Les spécialistes de la prévention des pays nordiques, Suède et Norvège y compris, recommandent d'ailleurs de ne pas légaliser le commerce du *snus*, précisément pour préserver les intérêts de la santé publique⁴². Avec une légalisation de son commerce, il faut s'attendre donc à ce qu'il y ait de nouveaux consommateurs de tabac – en particulier parmi les sportifs – sans pour autant que le nombre de fumeurs ne diminue.

Sur le plan légal, le commerce du *snus* est interdit dans l'UE depuis 1993 (sauf en Suède) et en Suisse depuis 1995. Conformément au mandat de renvoi du Parlement, le présent projet prévoit sa libéralisation en reprenant les valeurs limites de certaines substances toxiques prévues par la législation suédoise; comme c'est le cas en Suède, elles seront applicables à tous les produits à usage oral.

Produits à fumer à base de plantes

Récemment, les produits à fumer à base de plantes ont gagné en importance. Ceci est dû au fait que les produits à base de chanvre contenant du cannabidiol (CBD) et dont la teneur en tétrahydrocannabinol (THC) est inférieure à 1 % peuvent être commercialisés en Suisse en tant que produits contenant des succédanés de tabac. Une mise en garde spéciale a été prévue dans le p-LPTab pour les produits contenant du chanvre.

- ³⁹ Boffetta P. et al. (2008), Smokeless Tobacco and Cancer, *Lancet Oncol.*, 9, 667–675; Boffetta P., Straif K. (2009), Use of Smokeless Tobacco and Risk of Myocardial Infarction and Stroke: Systematic Review with Meta-analysis, *BMJ*, 339, b3060; Hansson et al. (2014), Snus (Swedish Smokeless Tobacco) Use and Risk of Stroke: Pooled Analyses of Incidence and Survival, *J Intern Med*, 276, 87–95.
- ⁴⁰ Grøtvedt L., Forsen L. (2013), Patterns of Snus and Cigarette Use: a Study of Norwegian Men followed from Age 16 to 19, *Tobacco Control*, 22, 382–388; Mejia A.B., Ling P.M. (2010), Tobacco Industry Consumer Research on Smokeless Tobacco Users and Product Development, *Am J Public Health*, 100, 78–87; Tan J. et al. (2015), A systematic Review of Transitions between Cigarette and Smokeless Tobacco product use in the United States, *BMC Public Health* 15, 258; Zhu S., Wang B. (2009), Quitting Cigarettes completely or Switching to Smokeless Tobacco: do US Data replicate the Swedish Results? *Tobacco Control*, 18, 82–87; Patja K. et al. (2009), Trends of Tobacco Use in Sweden and Finland: do Differences in Tobacco Policy relate to Tobacco Use? *Scand J Public Health*, 37, 153–160.
- ⁴¹ Biener L. et al. (2016), Snus use and rejection in the USA, *Tobacco Control*, 25 (4), 386–392.
- ⁴² Holm L-E et al. (2009), Snus does not save lives: quitting smoking does! *Tobacco Control*, 18 (4), 250–251; Comment on the Consultation on the possible Revision of the Tobacco Products Directive 2001/37/EC by the Norwegian Ministry of Health and Care Services, December 2010.

Cigarettes électroniques

Sont en particulier compris dans la définition des « cigarettes électroniques » les cigarettes électroniques (e-cigarettes), les cigares électroniques (e-cigares), les *shishas* électroniques (e-*shishas*) ainsi que leurs recharges. Ces produits ne contiennent pas de tabac et peuvent contenir de la nicotine. Le projet réglemente désormais non seulement les produits du tabac mais également les cigarettes électroniques, qu'elles contiennent ou non de la nicotine. Les cigarettes électroniques sont des produits connus en Suisse depuis 2005 environ et sont régulièrement importés par les particuliers. Selon les indications des fabricants, elles sont censées constituer une alternative saine à la consommation de tabac. Elles se composent d'un appareil alimenté par une source externe d'énergie, par exemple une batterie ainsi que d'un réservoir ou d'une cartouche interchangeable. Il existe aussi certains modèles de cigarettes électroniques jetables. En aspirant dans l'embout, l'utilisateur inhale les substances contenues dans le réservoir ou la cartouche qui sont vaporisées ou chauffées par un fil électrique. La qualité de ces produits est très variable⁴³. En 2016 en Suisse, 0,4 % de la population âgée de 15 ans et plus « vapote » ces produits quotidiennement (0,1 % en 2013)⁴⁴.

Les liquides de cigarettes électroniques contiennent un mélange de propylène glycol, de glycérol et d'eau en proportions variables, ainsi que des arômes et souvent de la nicotine. Les conséquences négatives pour la santé à court terme sont principalement des sécheresses et irritations locales, des maux de têtes, une difficulté transitoire à souffler et de la toux⁴⁵. Les risques à long terme sur la santé concernant les cigarettes électroniques et autres produits comparables sont encore méconnus. Par ailleurs, le risque de développer une forte dépendance existe avec les produits contenant de la nicotine. Les études existantes démontrent que les émissions des cigarettes électroniques génèrent des substances toxiques, indépendamment du fait qu'elles contiennent ou non de la nicotine: des nitrosamines (seulement sous forme de traces), de l'acroléine et du formaldéhyde. En particulier, lorsque le liquide est trop intensément chauffé et qu'une combustion est dès lors provoquée, des substances nocives sont générées⁴⁶. De la nicotine a également été retrouvée dans des cigarettes

⁴³ Etter J.-F., *The Electronic Cigarette, an Alternative to Tobacco?*, Genève 2012, p. 11 s.

⁴⁴ Disponible sous www.bag.admin.ch > L'OFSP > Actualités > A la une > 3^{ème} page: Cigarette électronique (état au 6 novembre 2018).

⁴⁵ Caponnetto, P. et al. (2013), Efficiency and safety of an electronic cigarette (ECLAT) as tobacco cigarettes substitute: a prospective 12-month randomized control design study, *PLOS One*, 8 (6), p. e66317.

⁴⁶ Goniewicz M.L. et al. (2014), Levels of Selected Carcinogens and Toxicants in Vapour from Electronic Cigarettes, *Tobacco Control*, 23, 133–139; Schripp T. et al. (2013), Does e-Cigarette Consumption cause Passive Vaping? *Indoor Air*, 23, 25–31; Williams M. et al., (2013), Metal and Silicate Particles including Nanoparticles are present in Electronic Cigarette Cartomizer Fluid and Aerosol, *PLOS One* 8 (3), p. e57987; Bekki K. et al. (2014), Carbonyl Compounds Generated from Electronic Cigarettes, *Int. J. Environ. Res. Public Health* 11, 11192–11200; Kosmider L. et al. (2014), Carbonyl Compounds in Electronic Cigarette Vapors – Effects of Nicotine Solvent and Battery Output Voltage, *Nicotine Tob. Res.*, 16, 1319–1326; Jensen R.P. et al. (2015), Hidden Formaldehyde in E-Cigarette Aerosols, *N. Engl. J. Med.*, 372 (4), 392–394; Chen J. et al. (2017), A Comparative Health Risk Assessment of Electronic Cigarettes and Conventional Cigarettes. *Int. J. Environ. Res. Public Health*, publié électroniquement le 5 avril 2017.

électroniques soi-disant sans nicotine. Par ailleurs, les recharges renfermant de la nicotine présentent des risques d'intoxication aigüe en cas d'ingestion⁴⁷.

Pour les raisons mentionnées ci-dessus, les cigarettes électroniques sans nicotine doivent être soumises à la même législation que celles contenant de la nicotine, avec cependant une réglementation adaptée, en particulier concernant les mises en garde.

Les avis des experts sont partagés au sujet de la cigarette électronique. Certains y voient un instrument avec un potentiel de réduction des risques⁴⁸, alors que d'autres craignent qu'elle puisse constituer une porte d'entrée vers le tabagisme et la re-normalisation du fait de fumer⁴⁹. Les données épidémiologiques sont également différenciées⁵⁰. Toutefois, les experts sont d'accord sur un point: les cigarettes électroniques avec nicotine sont beaucoup moins nocives que les cigarettes traditionnelles⁵¹. Ils s'accordent aussi pour estimer que le marché de la cigarette électronique avec nicotine doit être libéralisé en Suisse. Toutefois, selon la Commission fédérale pour la prévention du tabagisme (CFPT), leur réglementation devrait remplir certaines conditions: interdiction de la vente aux mineurs, fixation de normes de qualité, limitation de la publicité, interdiction de la consommation dans les lieux publics et prélèvement d'une taxe spécifique destinée à financer la recherche⁵².

Avec l'introduction des cigarettes électroniques dans le champ d'application du p-LPTab, le Conseil fédéral souhaite proposer aux consommateurs de produits du

- 47 Les doses létales communément mentionnées dans la littérature – 40 à 60 mg pour un adulte, et 0,5 à 1 mg/kg chez les enfants – sont probablement trop faibles. Voir à ce sujet: Mayer B. (2014), How much nicotine kills a human? Arch. Toxicol., 88, 5–7.
- 48 Premiers résultats tabac et e-cigarettes - Caractéristiques et évolutions récentes, Résultats du Baromètre santé INPES 2014, INPES, février 2015; Avis relatif aux bénéfices-risques de la cigarette électronique ou e-cigarette étendus en population générale. Haut Conseil de la santé publique, Paris, 22 février 2016; Nicotine without smoke – tobacco harm reduction. Tobacco Advisory Group of the Royal College of Physicians. Royal College of Physicians, London 2016.
- 49 Cigarettes électroniques, Prise de position de la Commission fédérale pour la prévention du tabagisme (CFPT), mise à jour le 22 septembre 2016, disponible sur www.bag.admin.ch > L'OFSP > Organisation > Commissions extraparlimentaires > Commission fédérale pour la prévention du tabagisme (CFPT) > Prises de position et communiqués > Succédanés de tabac, cigarettes électroniques (état au 6 novembre 2018); Stellungnahme zur kontroversen Diskussion um E-Zigaretten, Deutsches Krebsforschungszentrum, Heidelberg, juin 2014.
- 50 Miech R. et al. (2017), E-cigarette use as a predictor of cigarette smoking: results from a 1-year follow-up of a national sample of 12th grade students, Tobacco Control, publié électroniquement le 6 février 2017; Barrington-Trimis J. et al. (2016), E-Cigarettes and Future Cigarette Use, Pediatrics 138 (1):e20160379; Wills T. et al. (2016), E-cigarette use is differentially related to smoking onset among lower risk adolescents, Tobacco Control 2016-053116. Eastwood B. et al (2017), Electronic cigarette use in young people in Great Britain 2015–2016, Public Health, 149, 45–48. Voir aussi le livre: Public health consequences of e-cigarettes. National Academies of Sciences, Washington, 2018.
- 51 Rapport et avis d'experts sur la e-cigarette de l'Office français de prévention du tabagisme, Paris, mai 2013; McNeill Ann et al. E-cigarettes: an evidence update. Rapport mandaté par Public Health England. Août 2015.
- 52 Cigarettes électroniques, Prise de position de la Commission fédérale pour la prévention du tabagisme (CFPT), mise à jour 22 septembre 2016, disponible sur www.bag.admin.ch > L'OFSP > Organisation > Commissions extraparlimentaires > Commission fédérale pour la prévention du tabagisme (CFPT) > Prises de position et communiqués > Succédanés de tabac, cigarettes électroniques (état 6 novembre 2018).

tabac, et en particulier de cigarettes, une alternative aux cigarettes traditionnelles afin qu'ils puissent consommer des produits moins nocifs. Sans être aussi détaillée, la réglementation proposée va dans la même direction que la directive 2014/40/UE (directive UE sur les produits du tabac)⁵³, qui régit la fabrication, la présentation et la vente des produits du tabac et des produits connexes dans l'UE (cf. ch. 1.7.2). La composition et le conditionnement des cigarettes électroniques font l'objet d'exigences spécifiques comparables à celles de l'UE: seuls des ingrédients de haute pureté peuvent être utilisés dans leur composition et la teneur en nicotine ne peut dépasser 20 milligrammes par millilitre; les recharges contenant les liquides avec nicotine (par ex. les flacons ou les cartouches à usage unique) doivent être munies d'un dispositif de sécurité pour enfants et être protégées contre le bris et les fuites au remplissage; une notice d'information doit être ajoutée au produit. En outre, les cigarettes électroniques devront, comme les produits du tabac, être déclarées à l'OFSP dans l'année qui suit leur mise à disposition sur le marché.

En matière d'imposition du tabac, la motion Zanetti (11.3178) «Exonérer les cigarettes électroniques de l'impôt sur le tabac» déposée en 2011 avait mené à l'exonération des cigarettes électroniques de l'impôt sur le tabac.

Produits similaires

Le p-LPTab prévoit une solution pour les nouveaux produits qui seraient mis à disposition sur le marché à l'avenir et qui n'entreraient dans aucune des catégories de produits de l'art. 3, let. a à f. Dans la mesure où le produit en question est comparable à un produit du tabac ou à une cigarette électronique par son contenu ou son mode de consommation, le Conseil fédéral pourra le classer dans une catégorie existante. Il pourra également prévoir des exigences spécifiques lorsque celles-ci s'imposent pour des raisons objectives.

1.4.3 Exigences applicables aux produits et aux emballages

Les exigences relatives à la composition et aux émissions des produits du tabac servent à limiter les effets nocifs mais ne peuvent les supprimer.

Actuellement, les additifs admis sont énumérés dans une liste positive, ce qui signifie que seules les substances et les quantités maximales expressément mentionnées dans l'OTab sont autorisées. Quiconque souhaite utiliser d'autres substances ne figurant pas sur la liste peut déposer une demande d'autorisation motivée (cf. art. 6, al. 3, OTab). Une procédure est alors lancée pour contrôler l'influence de la nouvelle substance sur la toxicité totale.

La liste positive des additifs d'aujourd'hui et le système d'autorisation qui l'accompagne sont supprimés et remplacés par une liste d'ingrédients interdits et des

⁵³ Directive 2014/40/UE du Parlement européen et du Conseil du 3 avril 2014 relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de fabrication, de présentation et de vente des produits du tabac et des produits connexes, et abrogeant la directive 2001/37/CE, JO L 127 du 29.4.2014, p. 1, modifiée par la Directive Déléguée 2014/109/UE de la Commission du 10 octobre 2014, JO L 360 du 17.12.2014, p. 22.

teneurs maximales de substances et d'émissions admises en fonction des différents produits (art. 7 et annexes 1 et 2).

L'abandon du système basé sur une liste d'additifs autorisés est justifié par le fait que, comparativement à la toxicité globale des produits du tabac à fumer, l'incidence des additifs sur la toxicité est faible. Comme une certaine toxicité des produits du tabac et des additifs existants est tolérée, les demandes d'autorisation pour de nouveaux additifs sont rarement rejetées. Ces procédures d'autorisation ralentissent en outre la mise à disposition sur le marché de nouveaux produits et sont inutilement lourdes pour les autorités et les responsables de la mise sur le marché, même s'il n'y a que peu de demandes déposées. Au cours des dix dernières années, ce type d'autorisation a été accordé pour moins de cinq substances. Une autre a été autorisée conformément au «principe Cassis de Dijon» (cf. art. 16a à 16e LETC), qui permet que tout produit satisfaisant aux prescriptions techniques de l'UE lorsque celles-ci sont harmonisées, ou satisfaisant aux prescriptions techniques d'un État membre de l'UE ou de l'EEE lorsqu'une telle harmonisation n'existe pas ou est incomplète, et qui est légalement sur le marché d'un État membre, soit également commercialisé en Suisse. L'application du «principe Cassis de Dijon» relativise encore la portée de la liste positive pour les additifs en Suisse et justifie en outre sa suppression.

La question de la toxicité est différente concernant les cigarettes électroniques. C'est pourquoi, l'art. 6 prévoit qu'elles ne doivent contenir aucun ingrédient qui augmente de manière significative leur toxicité inhérente et que leur liquide doit être de haute pureté.

Lors de la remise au consommateur, l'emballage des produits du tabac et des cigarettes électroniques doit porter certaines indications et mises en garde (art. 10, al. 1 et 2) dans le but d'informer le consommateur notamment sur les risques pour la santé.

Les mises en garde combinées sont un moyen efficace et peu onéreux d'informer les consommateurs sur les risques liés à la consommation de produits du tabac. Ces mises en garde sont plus remarquées et plus lues que les mises en garde sous forme de texte. Grâce à elles, moins de consommateurs commencent à fumer et ceux-ci sont plus motivés à arrêter de fumer⁵⁴.

Dans l'UE, la directive UE sur les produits du tabac a introduit des mises en garde combinées qui doivent figurer sur la partie supérieure de l'emballage des produits du tabac à fumer et recouvrir 65 % des deux surfaces avant et arrière. En Suisse, les mises en garde combinées doivent, comme aujourd'hui, recouvrir 50 % de la surface arrière de l'emballage des produits du tabac à fumer. Sur la surface avant figure uniquement une mise en garde sous forme de texte.

Les mises en gardes sont en outre différenciées en fonction de la nature des produits (art. 13 et 14). Ainsi, les produits qui ne sont pas fumés – y compris le *smus* et les cigarettes électroniques – bénéficient d'une réglementation moins contraignante.

⁵⁴ Noar SM et al. (2016), Pictorial cigarette pack warnings: a meta-analysis of experimental studies, *Tobacco Control*, 25, 341–354.

L'interdiction d'indications trompeuses telles que «*mild*» ou «*light*» (art. 12) est étendue à d'autres indications reprises de la réglementation européenne (par ex. «naturel»).

Le p-LPTab ne prévoit pas l'introduction du paquet «neutre» et exclut la possibilité de l'introduire par voie d'ordonnance. Comme mentionné dans la motion Fridez (14.3993) «Uniformisation des paquets de cigarettes», le Conseil fédéral estime qu'une telle mesure va trop loin.

1.4.4 Publicité

Le présent projet reprend l'interdiction actuelle de la publicité s'adressant aux jeunes (cf. art. 18 OTab), qui s'applique dorénavant également aux cigarettes électroniques.

Au contraire du premier projet de 2015, il ne contient donc aucune interdiction générale de publicité par affichage ou dans la presse écrite, ni d'interdiction de films ou d'images publicitaires au cinéma. Ces domaines restent de la compétence des cantons, dont la plupart ont déjà édicté des règles concernant l'affichage sur le domaine public (cf. ch. 1.1.2). Les cantons restent également libres d'édicter des restrictions dans le domaine de la promotion et du parrainage.

1.4.5 Interdiction de remise aux mineurs et achats tests

La motion Humbel (11.3637) «Fixer le même âge dans toute la Suisse pour la remise des produits du tabac» demande d'uniformiser l'âge minimal pour la remise des produits du tabac dans toute la Suisse. Dans sa réponse, le Conseil fédéral fait part de son intention de fixer cet âge à 18 ans. Dans le cadre du renvoi du premier projet LPTab au Conseil fédéral, le Parlement l'a de plus chargé d'introduire une telle interdiction de vente aux jeunes de moins de 18 ans.

Les adaptations légales visant à concrétiser cette motion sont mises en œuvre dans le cadre de l'art. 22, qui étend ainsi la protection de la jeunesse contre les produits du tabac et les cigarettes électroniques. Avec l'interdiction de remise de ces produits aux mineurs (moins de 18 ans), cette nouvelle disposition fixe une limite d'âge uniforme dans toute la Suisse. Il faut relever que la majorité des fumeurs (57,4 %) ont commencé à fumer avant l'âge de 18 ans⁵⁵. L'interdiction de remise aux mineurs donne ainsi le signe que les produits du tabac ne sont pas des produits communs et inoffensifs. Les cigarettes électroniques tombent également sous cette interdiction car la vapeur qu'elles produisent contient des substances toxiques dont les effets à long terme ne sont pas connus.

⁵⁵ Commission fédérale pour la prévention du tabagisme: Marketing et publicité pour les produits du tabac – Nouveaux éléments, Vue d'ensemble des mesures légales et leur efficacité. Berne, 2011. p. 6, disponible sur www.bag.admin.ch > L'OFSP > Publications > Brochures et affiches > Publications addiction > Marketing et publicité pour les produits du tabac – Nouveaux éléments (état au 6 novembre 2018) ; cf. aussi: Gmel G., Kuendig H., Notari L., Gmel C. Monitorage suisse des addictions – Consommation d'alcool, de tabac et de drogues illégales en Suisse en 2013, Addiction Suisse, Lausanne, 2014.

Actuellement, la situation est disparate sur le plan cantonal: trois cantons n'ont prévu aucune règle à ce sujet, onze cantons ont fixé la limite à 18 ans et les douze autres à 16 ans (cf. ch. 1.1.2).

L'interdiction de remise de produits du tabac aux mineurs est une mesure de prévention internationalement reconnue. Tous les pays voisins connaissent également cette règle. Celle-ci est au demeurant largement acceptée par la société en général ainsi que par l'industrie du tabac elle-même. Son efficacité est cependant limitée et son application ne va pas sans problèmes⁵⁶. Afin de contrôler le respect de cette interdiction, le p-LPtab crée la base légale qui permet la réalisation d'achats tests (cf. art. 22).

Dans le domaine de l'alcool, les achats tests sont pratiqués dans la plupart des cantons, depuis de nombreuses années⁵⁷. Cette méthode de contrôle est considérée comme efficace, l'expérience ayant confirmé que la vente illicite d'alcool à des jeunes a tendance à baisser lorsque des achats tests sont effectués. Par ailleurs, la pratique montre que les achats tests ne déploient leur efficacité que lorsqu'ils peuvent être exploités dans une procédure administrative ou pénale. Si les conditions-cadre définies dans la loi sont remplies, les résultats d'un achat test pourront ainsi être utilisés dans de telles procédures.

1.4.6 Déclaration des produits

Le droit actuel prévoit une obligation annuelle pour les fabricants ou importateurs de déclarer les additifs contenus dans les produits du tabac qu'ils distribuent en Suisse, y compris les substances nocives présentes dans les émissions de cigarettes. Les données toxicologiques des additifs utilisés doivent de plus être indiquées, dans la mesure où elles sont connues de la personne soumise à déclaration. En outre, les produits à fumer à base de plantes (produits contenant des succédanés de tabac destinés à être fumés) doivent actuellement faire l'objet d'une notification avant leur mise sur le marché.

Dans le présent projet, les deux déclarations sont regroupées dans une seule obligation de déclarer les produits du tabac et les cigarettes électroniques à l'OFSP dans l'année qui suit leur mise à disposition sur le marché. L'OFSP est ainsi informé des substances utilisées dans la composition de tous les produits du tabac et des cigarettes électroniques. Il s'agit d'une déclaration ponctuelle qui n'a plus à être renouvelée chaque année. Une nouvelle déclaration est uniquement nécessaire en cas de modification substantielle du produit, par exemple lorsqu'un nouvel ingrédient est utilisé dans la composition du produit. Les indications obtenues sont désormais publiées sur Internet dans un but d'information du public et en particulier du consommateur.

⁵⁶ Stead L.F., Lancaster T. (2005), Interventions for Preventing Tobacco Sales to Minors, Cochrane Database of Systematics Reviews.

⁵⁷ Cf. Message du Conseil fédéral du 25 janvier 2012 concernant la révision totale de la loi sur l'alcool, FF 2012 1111, 1173 et *ad* art. 13.

1.4.7 Autres aspects

Les autres aspects modifiés par le présent projet concernent surtout le système d'exécution de la loi, en particulier la répartition des tâches entre la Confédération et les cantons et la suppression de la procédure d'opposition. Par ailleurs, l'application du «principe Cassis de Dijon» aux produits du tabac diffère sur certains points par rapport à la pratique actuelle, du fait que ces produits ne sont plus assimilés à des denrées alimentaires.

La répartition des tâches d'exécution entre la Confédération et les cantons reste inchangée. L'Administration fédérale des douanes (AFD) assure la surveillance de l'importation des produits du tabac aux frontières.

L'OFSP est quant à lui chargé d'exécuter d'autres tâches qui incombent expressément à la Confédération en vertu de la loi, comme la réception des déclarations visées à l'art. 24. Les cantons exécutent la loi dans la mesure où son exécution n'incombe pas à la Confédération, c'est-à-dire qu'ils contrôlent principalement les produits du tabac et les cigarettes électroniques mis à disposition sur le marché à l'intérieur du pays et le respect de l'interdiction de remise aux mineurs. L'OFSP, surveille l'exécution par les cantons et peut, lorsqu'une exécution uniforme est nécessaire, également coordonner les mesures d'exécution et les activités d'information des cantons (art. 34).

La procédure d'opposition, aujourd'hui applicable aux décisions d'exécution, est une procédure spéciale qui «oblige l'autorité qui a pris une décision à la contrôler elle-même, à la requête de l'intéressé»⁵⁸. Elle ne paraît cependant pas adaptée pour le domaine des produits du tabac et des cigarettes électroniques et est supprimée. En cas d'infraction, la décision sera soumise à la procédure ordinaire de recours.

Actuellement, le régime d'autorisation de l'art. 16c LETC applicable aux denrées alimentaires mises sur le marché suisse selon le «principe Cassis de Dijon» s'applique également aux produits du tabac, ceux-ci étant assimilés aux denrées alimentaires⁵⁹. Cette assimilation disparaîtra avec l'entrée en vigueur de la loi sur les produits du tabac, avec pour conséquence que le régime d'autorisation selon le «principe Cassis de Dijon» ne s'appliquera plus à ces produits. L'obligation d'indiquer le pays de production, prévue pour les denrées alimentaires, tombera également. Étant donné qu'il n'existe aucun accord relatif à l'échange de données et d'informations dans le domaine des produits du tabac entre la Suisse et l'UE, il n'est pas possible de reconnaître en Suisse la notification faite dans l'UE, raison pour laquelle une déclaration séparée est nécessaire en Suisse. Dès lors, le Conseil fédéral devra examiner l'opportunité d'une nouvelle exception au «principe Cassis de Dijon». Il existe déjà deux exceptions concernant les produits du tabac: la première concerne les indications relatives au prix de vente au détail ainsi qu'au numéro de revers ou l'adresse du producteur indigène ou celle de l'importateur, qui sont des exigences prescrites par la LTab; la seconde exception, imposée par la LDAL, concerne les mises en garde illustrées qui doivent figurer sur les emballages des produits du tabac fumés, tels que les cigares ou les cigarillos. Une exception supplémentaire

⁵⁸ Moor P./Poltier E., Droit administratif, Vol. II, 3^e éd., Berne 2011, p. 629.

⁵⁹ Cf. art. 3 aLDAL.

devrait encore être ajoutée concernant la mise en garde requise en droit suisse pour les cigarettes électroniques sans nicotine qui ne sont pour l'instant pas réglementées dans l'UE.

1.5 Appréciation de la solution retenue

1.5.1 Justification et évaluation de la réglementation proposée

Étant donné que la nouvelle LDAI exclut les produits du tabac de son champ d'application, le p-LPTab doit poser les bases nécessaires pour une nouvelle réglementation de ces produits. Ladite réglementation reprend les principaux aspects de l'aLDAI, ce qui garantit la continuité avec l'ancienne législation.

Comme nouveauté, le projet règle les cigarettes électroniques, de sorte que celles-ci font pour la première fois l'objet d'une réglementation spécifique en Suisse. La solution proposée est à la fois libérale et adaptée au risque potentiel d'un bien de consommation relativement nouveau. Elle fixe en outre des règles spécifiques dans les domaines où des impératifs de protection de la santé publique l'exigent.

1.5.2 Réglementations écartées

Si le principe d'un âge limite pour la remise de produits du tabac aux jeunes est largement accepté en Suisse, il y a différentes pratiques concernant cet âge. L'âge légal à partir duquel l'achat de ces produits est autorisé est fixé à 18 ans dans onze cantons, à 16 ans dans douze cantons et n'est pas réglementé dans trois cantons. On peut par conséquent se demander s'il est approprié de le fixer à 16 ou à 18 ans. L'option des 16 ans a été écartée pour les raisons suivantes: si l'achat de boissons alcooliques est autorisé à partir d'un certain âge – 16 ans pour la bière et le vin et 18 ans pour les spiritueux – aucune quantité de tabac n'a pu être définie comme sans risque pour la santé. Il est également nécessaire de protéger les mineurs contre les cigarettes électroniques qui peuvent libérer des substances cancérigènes et qui pourraient favoriser le passage vers une consommation de produits du tabac à fumer. De plus, la probabilité d'avoir une vie sans tabac est d'autant plus forte que l'on commence tard à en consommer. Plus de la moitié des adultes consommateurs quotidiens de produits du tabac ont commencé avant l'âge de 18 ans⁶⁰. Dans le cadre du renvoi du premier projet LPTab au Conseil fédéral, le Parlement l'a de plus chargé d'introduire une telle interdiction de vente aux jeunes de moins de 18 ans. En outre, la Convention-cadre de l'OMS pour la lutte antitabac préconise également la limite d'âge de 18 ans pour la remise de produits du tabac.

Le p-LPTab ne prévoit pas d'instaurer un système de traçabilité (en anglais *Tracking & Tracing*) pour les produits du tabac. Un tel système permet l'identification et le

⁶⁰ Commission fédérale pour la prévention du tabagisme: Marketing et publicité pour les produits du tabac – Nouveaux éléments. Vue d'ensemble des mesures légales et leur efficacité. Berne, 2011, p. 6.

suivi du parcours des unités de conditionnement d'un produit, sur le modèle de ce qui se fait couramment pour les paquets envoyés par voie postale. L'utilité d'un tel système est double. Il permet, d'une part, de suivre le parcours des produits, de la production jusqu'au détaillant, et donc de prévenir et lutter contre la contrebande; d'autre part, de contrôler la conformité des produits, et en particulier de lutter contre les falsifications. En Suisse, il existe actuellement des systèmes de traçabilité qui sont mis en œuvre et exploités par les fabricants de cigarettes. En réponse aux interpellations Diener Lenz (14.3062) «La loi sur les produits du tabac comme base pour la lutte contre la contrebande et la contrefaçon» et Stöckli (14.4145) «Lutte contre la contrebande, la fabrication illicite et la contrefaçon de produits du tabac. Système de contrôle indépendant», le Conseil fédéral rappelle que la lutte contre le commerce illicite du tabac relève du champ d'application de la loi sur l'imposition du tabac. De plus, estimant qu'il faut attendre la mise en œuvre du système de traçabilité prévu par la directive UE sur les produits du tabac, il ne prévoit pas, à l'heure actuelle, d'instaurer un tel système indépendant spécifiquement pour la Suisse. Dans les réponses susmentionnées, le Conseil fédéral rappelle également que l'AFD participe, dans le cadre de la coopération douanière et policière internationale, à un groupe d'experts rattaché à Europol, chargé de la lutte contre la contrebande de tabac en Europe.

1.6 Adéquation des moyens requis

Le p-LPTab redéfinit les tâches qui incombent à la Confédération. Par rapport au droit actuel (aLDAI), celles-ci restent identiques concernant la surveillance de l'importation des produits du tabac (art. 28), la surveillance de l'exécution par les cantons (art. 29), le traitement des déclarations de produits (art. 24 et 25) et l'information du public (art. 34). Les nouvelles tâches suivantes sont en outre attribuées à la Confédération: le traitement des déclarations des nouveaux produits réglementés dans le p-LPTab (cigarettes électroniques et produits du tabac à usage oral; art. 24), l'élaboration des bases scientifiques pour la surveillance et la coordination de l'exécution (art. 29) concernant les nouveaux thèmes comme les cigarettes électroniques ou l'interdiction de remise au mineurs, ainsi que l'information du public sur les nouveaux thèmes et les nouveaux produits (art. 34).

Les coûts occasionnés par ces tâches supplémentaires sont largement compensés par les avantages financiers découlant du présent projet. Les conséquences financières de ces tâches pour les finances fédérales sont présentées en détail au ch. 3.1.

La répartition des tâches entre la Confédération et les cantons est définie clairement dans le p-LPTab, sans apporter de changements fondamentaux par rapport à la réglementation actuelle (cf. ch. 1.4.7). La Confédération et les cantons assument les frais d'exécution occasionnés dans leurs domaines de compétence respectifs (art. 40). Aucune indemnisation de la part de la Confédération n'est prévue; cependant les cantons, comme la Confédération, peuvent couvrir en grande partie leurs dépenses en prélevant des émoluments (art. 41). Comme c'est le cas actuellement, les contrôles ne relevant aucune infraction à la loi ne peuvent faire l'objet de prélèvements d'émoluments.

1.7 Comparaison avec le droit étranger

1.7.1 Droit des pays voisins

Les pays voisins de la Suisse sont tous membres de l'UE ou de l'EEE. À ce titre, ils réglementent la fabrication, la publicité et la mise en vente conformément aux exigences de la directive UE sur les produits du tabac et de la directive 2003/33/CE (directive UE sur la publicité et le parrainage)⁶¹, qui réglemente la publicité et le parrainage en faveur des produits du tabac dans l'UE. La réglementation de l'UE est explicitée ci-après (cf. ch. 1.7.2). En particulier, les États membres de l'UE et de l'EEE doivent interdire la publicité dans la presse ainsi que le parrainage d'événements ayant pour but ou effet direct ou indirect de promouvoir un produit du tabac et impliquant plusieurs États membres. Les États membres restent compétents pour réglementer les éléments non harmonisés par la législation de l'UE, notamment la publicité au niveau national. De ce fait, la plupart d'entre eux vont nettement plus loin. Concernant la publicité, la France, l'Italie et l'Autriche interdisent en plus l'affichage, la publicité dans les cinémas ainsi que les concours et les envois directs de publicité adressés à des particuliers. Le parrainage d'événements exclusivement nationaux n'est autorisé ni en France ni en Autriche. Enfin, l'Italie n'autorise pas la publicité dans les points de vente.

Aussi bien en Allemagne qu'en France, en Autriche et en Italie, les prix de vente indiqués sur les paquets sont librement définis par les fabricants. Ils sont contraignants, c'est-à-dire qu'aucun rabais ne peut être accordé, et ce indépendamment des quantités achetées.

Une interdiction de vente de produits du tabac aux jeunes de moins de 18 ans est appliquée en Allemagne, en France, en Autriche et en Italie. Par ailleurs, la France a introduit le paquet neutre de cigarettes et de tabac à rouler le 20 mai 2016⁶². Cette mesure est entrée intégralement en vigueur le 1^{er} janvier 2017, après l'écoulement d'un délai de six mois pour liquider les anciens stocks.

1.7.2 Droit de l'Union européenne

La politique européenne de prévention et de contrôle du tabagisme s'est développée à partir de 1985, année du lancement par la Commission européenne du premier programme européen de lutte contre le cancer⁶³. La prévention du tabagisme en

⁶¹ Directive 2003/33/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 mai 2003 concernant le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de publicité et de parrainage en faveur des produits du tabac, JO L 152 du 20.6.2003, p. 16.

⁶² Décret n° 2016-334 du 21 mars 2016 relatif au paquet neutre des cigarettes et de certains produits du tabac ainsi que l'arrêté du 21 mars 2016 relatif aux conditions de neutralité et d'uniformisation des conditionnements et du papier des cigarettes et du tabac à rouler, JORF n°0069 du 22 mars 2016, textes n°s 5 et 6.

⁶³ Celui-ci a donné lieu aux premiers plans d'action européens contre le cancer mis en place à partir de 1987 et élargis au cours des années 1990 pour y inclure d'autres préoccupations de santé publique.

constituait l'une des priorités. Le domaine de la santé publique relève toutefois essentiellement de la compétence des États membres, l'UE ne disposant, hormis quelques exceptions, que de compétences d'appui et de coopération en la matière. Dès lors, les directives successives adoptées dans le domaine du tabac depuis la fin des années 1980 se sont basées sur les dispositions relatives à la réalisation du marché intérieur; elles exigent néanmoins qu'un niveau élevé de protection de la santé soit pris pour base lors du choix entre les différentes options réglementaires⁶⁴. La législation européenne comprend principalement la directive UE sur les produits du tabac et la directive UE sur la publicité et le parrainage. La législation est complétée par plusieurs actes non contraignants. Par ailleurs, tous les États membres de l'Union ont ratifié la CCLAT. Il en va de même de l'UE, qui a approuvé la convention le 2 juin 2004⁶⁵. L'UE a également ratifié le Protocole pour éliminer le commerce illicite des produits du tabac⁶⁶ le 24 juin 2016.

La réglementation des produits du tabac au sens de la directive UE sur les produits du tabac

La directive UE sur les produits du tabac, entrée en vigueur le 19 mai 2014, qui a abrogé la directive 2001/37/CE⁶⁷ avec effet au 20 mai 2016, prévoit la réglementation de l'UE en matière de production, de présentation et de vente des produits du tabac et des produits connexes. La directive prévoit notamment:

- les teneurs maximales en goudron, en nicotine et en monoxyde de carbone des cigarettes fabriquées et mises sur le marché dans l'UE (art. 3);
- une obligation pour les fabricants de cigarettes d'indiquer aux autorités compétentes des États membres une liste de tous les ingrédients utilisés dans leurs produits (art. 5); des obligations de déclaration renforcées s'appliquent à certains additifs contenus dans les cigarettes et le tabac à rouler figurant sur une liste prioritaire définie par la Commission (art. 6);
- des dispositions sur l'étiquetage et les avertissements sanitaires généraux et combinés (texte et illustration); ces derniers doivent notamment couvrir 65 % de la surface des deux côtés principaux du paquet de cigarettes avec les allègements possibles pour les autres produits du tabac à fumer que les cigarettes, les cigarettes à rouler et les pipes à eau (art. 8 à 12);
- l'interdiction de l'utilisation de descriptifs qui donnent notamment une impression erronée quant aux caractéristiques, aux effets sur la santé, aux risques ou aux émissions du produit (art. 13);

⁶⁴ Ancien art. 95 Traité instituant la Communauté européenne (TCE) et actuel art. 114 TFUE.

⁶⁵ Décision 2004/513/CE du Conseil du 2 juin 2004 relative à la conclusion de la convention-cadre de l'OMS pour la lutte antitabac, JO L 213 du 15.6.2004, p. 8.

⁶⁶ Protocole pour éliminer le commerce illicite des produits du tabac, JO. L 268 du 1.10.2016, p. 10.

⁶⁷ Directive 2001/37/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juin 2001 relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de fabrication, de présentation et de vente des produits du tabac, JO L 194 du 18.7.2001, p. 26.

- l’interdiction de commercialiser certains types de tabac à usage oral dans l’UE (le «*snus*»), avec une exception accordée à la Suède (art. 17);
- l’interdiction des arômes caractérisants et d’autres additifs tombant dans les catégories énumérées à l’art. 7, par. 6, (par ex. les vitamines, la caféine, etc.) dans les cigarettes et le tabac à rouler; les autres produits à fumer sont exemptés de cette interdiction; quant aux cigarettes électroniques, l’interdiction peut être prévue au niveau national;
- l’interdiction des produits du tabac contenant des additifs dans des quantités qui renforcent de manière significative la toxicité, l’effet de dépendance des produits du tabac ou encore leurs propriétés toxiques (art. 7, par. 9);
- des exigences relatives au conditionnement des produits avec notamment l’interdiction de paquets de moins de 20 cigarettes et l’utilisation des paquets de cigarettes ayant une forme uniformisée (parallélépipédique) (art. 14);
- la mise en place de dispositifs de traçabilité et de sécurité des paquets indépendants de l’industrie, applicable pour les cigarettes à compter du 20 mai 2019 et pour les autres produits du tabac à compter du 20 mai 2024 (art. 15 et 16);
- l’obligation de notification concernant les nouveaux types de produits du tabac (art. 19);
- des règles relatives à la mise sur le marché et l’étiquetage des produits à fumer à base de plantes (art. 21) et des cigarettes électroniques avec nicotine (art. 20): pour ces dernières, le seuil de la concentration maximale de nicotine dans le liquide est limité à 20 mg par ml; la capacité des cartouches à usage unique ne doit pas excéder 2 ml et celle des flacons de recharge 10 ml; par ailleurs, les États membres peuvent continuer à soumettre les cigarettes électroniques qui poursuivent un but de sevrage à une autorisation de mise sur le marché en tant que médicaments; le texte prévoit également que si trois États membres interdisent les cigarettes électroniques rechargeables pour des raisons justifiées par un risque sérieux à la santé humaine, la Commission est autorisée à étendre l’interdiction à tous les États membres.

La directive ne porte pas atteinte au droit des États membres de conserver ou d’instaurer des dispositions nationales concernant les aspects qu’elle ne réglemente pas, y compris concernant les cigarettes électroniques. Ainsi, l’âge minimal d’achat est réglementé au niveau des États membres, qui sont toutefois liés par l’art. 16 CCLAT visant à interdire la vente des produits du tabac aux mineurs⁶⁸. Les États membres peuvent également maintenir et même instituer des dispositions nationales plus strictes dans les domaines relevant de la directive, pour des motifs impératifs liés à la protection de la santé publique. La directive laisse en particulier aux États membres la possibilité d’introduire, sous certaines conditions, le paquet dit

⁶⁸ Voir également la recommandation 2003/54 du Conseil du 2 décembre 2002 relative à la prévention du tabagisme et à des initiatives visant à renforcer la lutte antitabac, JO L 22 du 25.1.2003, p. 31, qui encourage les États membres à adopter des mesures appropriées en vue d’empêcher la vente de produits du tabac aux enfants et aux adolescents.

«neutre»⁶⁹, sur lequel figurent seulement les avertissements sanitaires et la marque du produit, sans logo ni couleurs.

Réglementation de la publicité, du parrainage et de la promotion

La directive UE sur la publicité et le parrainage établit une interdiction totale de publicité dans la presse et les autres médias imprimés, à l'exception des publications exclusivement destinées aux professionnels du commerce du tabac et aux publications qui sont imprimées et éditées dans des pays tiers, lorsqu'elles ne sont pas principalement destinées au marché communautaire. Elle prévoit également une interdiction de la publicité à la radio et sur Internet ainsi que l'interdiction de parrainage d'événements impliquant plusieurs États membres. La publicité et le parrainage du tabac à la télévision sont régis par la directive UE sur les services de médias audiovisuels⁷⁰. Toute forme de communication commerciale audiovisuelle pour les cigarettes et les autres produits du tabac est interdite⁷¹. Ces restrictions valent également pour les cigarettes électroniques avec nicotine telles que réglementées par la directive UE sur les produits du tabac. Dans le respect du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE)⁷², les États membres peuvent prévoir d'autres restrictions à la publicité, à la promotion et au parrainage au niveau national. Cela explique l'existence de réglementations différentes au niveau de l'UE, comme exposé dans le ch. 1.7.1 ci-dessus.

Comparaison du présent projet de loi avec la législation européenne

Tant la législation européenne que le présent projet de loi prévoient de légaliser la commercialisation des cigarettes électroniques sous certaines conditions. Au niveau européen, la législation réglemente en particulier la teneur maximale de nicotine autorisée et les avertissements obligatoires et prévoit des restrictions pour la publicité des cigarettes électroniques. Il existe également une approche comparative entre les deux réglementations pour l'interdiction de l'utilisation des descriptifs trompeurs tels que «légère».

Sur d'autres aspects le droit européen se différencie considérablement du présent projet. Ce dernier prévoit notamment la légalisation du tabac à usage oral tel que le *snus*, dont la commercialisation est interdite par la directive européenne, à l'exception de la Suède. De même, contrairement au droit européen, le p-LPTab ne règle pas la production ni l'exportation des produits du tabac. Comme actuellement, les cigarettes à haute teneur en goudrons produites en Suisse pourront continuer d'être exportées. Le p-LPTab ne limite pas non plus la forme des paquets, pas plus qu'il ne permet l'introduction du paquet dit «neutre». Contrairement au droit européen, qui limite l'usage des additifs et interdit les cigarettes et le tabac à rouler contenant des arômes «caractérisants», le p-LPTab ne prévoit pas de restreindre

⁶⁹ Art. 24 de la directive 2014/40/UE sur les produits du tabac.

⁷⁰ Directive 2010/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 10 mars 2010 visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels (directive «Services de médias audiovisuels»), JO L 95 du 15.4.2010, p. 1.

⁷¹ Art. 9, ch. 1, let. d, de la directive UE sur les services de médias audiovisuels.

⁷² Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (version consolidée), JO C 326 du 26.10.2012, p. 47.

l'attractivité de ces produits. Ces deux dernières différences existent déjà par rapport au droit actuel, au même titre que la taille des avertissements qui n'est pas modifiée et s'écarte dès lors toujours plus du droit européen. Enfin, le p-LPTab ne prévoit pas de réglementer la traçabilité des produits. Sur ce dernier point, la directive européenne instaure un marquage unique et sécurisé des unités de conditionnement des produits du tabac et prévoit l'enregistrement de leurs mouvements, afin de permettre leur identification et leur suivi dans l'UE. Elle prévoit également l'instauration de dispositifs de sécurité visant à déterminer plus facilement si les produits sont authentiques ou non.

La directive UE sur les produits du tabac laisse la possibilité aux États membres de maintenir ou d'adopter des dispositions plus strictes dans certains domaines (cigarettes électroniques, paquets dits «neutres» ou encore réglementation des additifs), ce qui explique une différence parfois encore plus importante entre la réglementation de certains États européens et celle proposée par le p-LPTab.

Enfin, le présent projet se distingue de la réglementation européenne et internationale en matière de publicité, de promotion et de parrainage. En faisant abstraction de Andorre et de Monaco, la Suisse restera le pays de l'Europe géographique dont les restrictions sont les plus faibles. Cela concerne par exemple le parrainage des événements de portée nationale, ainsi que des restrictions concernant l'affichage publicitaire dans l'espace public, la publicité dans les points de vente, dans les cinémas ou encore sur des objets de consommation courante.

1.7.3 Droit international: Convention-cadre de l'OMS pour la lutte antitabac

La CCLAT est le premier traité international négocié sous les auspices de l'OMS. Elle a été adoptée par l'Assemblée mondiale de la Santé le 21 mai 2003 et est entrée en vigueur le 27 février 2005. Elle est devenue depuis l'un des traités ayant remporté la plus rapide et la plus large adhésion dans l'histoire des Nations Unies. Elle compte 181 parties⁷³, y compris l'UE.

La Suisse a signé la CCLAT le 25 juin 2004, exprimant ainsi la volonté du Conseil fédéral d'y adhérer. Alors que le premier projet LPTab était compatible avec les exigences de base découlant de la convention, le présent projet, élaboré conformément au mandat du Parlement, ne remplit pas les exigences minimales prévues par la convention. Cela concerne en particulier les prescriptions relatives à la publicité, à la promotion et au parrainage. En effet, le p-LPTab ne prévoit pas d'introduire les mesures minimales suivantes exigées par l'art. 13, al. 4, CCLAT:

- obligation pour l'industrie de communiquer les dépenses consacrées à la publicité, à la promotion et au parrainage;
- restrictions à la publicité, à la promotion et au parrainage dans la presse écrite;

⁷³ État au 1^{er} août 2018.

- restrictions du parrainage de manifestations à caractère international et des participants à ces manifestations.

Étant donné que la ratification de la CCLAT demeure un objectif du Conseil fédéral dans le cadre de la mise en œuvre de la Stratégie nationale Prévention des maladies non transmissibles 2017-2024⁷⁴, celui-ci réexaminera les conditions d'une ratification après l'adoption du projet. Pour l'instant, la Suisse ne peut participer aux débats de la Conférence des Parties (COP) qu'en tant qu'observateur. Au-delà des considérations de politique de santé, il y a lieu de prendre en compte que le siège mondial de l'OMS et le siège du secrétariat de la CCLAT sont situés tous deux à Genève. Le fait de ne pas être partie à la CCLAT peut influencer négativement sur l'image de la Suisse comme pays hôte d'organisations internationales.

La CCLAT a été élaborée suite à la forte augmentation, au niveau mondial, des maladies et décès liés à la consommation de tabac. Cette consommation est facilitée par un ensemble de facteurs complexes ayant des effets transfrontières, notamment la libéralisation des échanges commerciaux. D'autres facteurs comme les activités transnationales de publicité, de promotion et de parrainage et le mouvement international des cigarettes de contrebande ou contrefaites ont également contribué à l'explosion du tabagisme.

La CCLAT réaffirme le droit de tout être humain d'atteindre le meilleur état de santé possible. La Convention représente un jalon dans la promotion de la santé publique et apporte une dimension juridique nouvelle à la coopération internationale en matière de santé. Elle inclut un train de mesures complet permettant de restreindre à l'échelle mondiale les conséquences négatives de la consommation de tabac pour la santé et l'économie.

Les dispositions concernant la réduction de la demande comprennent notamment les mesures suivantes:

- mesures financières et fiscales visant à réduire la demande de tabac et
- mesures autres que financières visant à réduire la demande de tabac, à savoir:
 - protection contre l'exposition à la fumée du tabac
 - réglementation de la composition des produits du tabac
 - réglementation des informations sur les produits du tabac à communiquer
 - conditionnement et étiquetage des produits du tabac et
 - publicité en faveur du tabac, promotion et parrainage (cf. ci-dessous).

Les dispositions visant à réduire l'offre concernent notamment les questions suivantes:

- commerce illicite des produits du tabac et
- vente aux mineurs et par les mineurs.

⁷⁴ Accessible sous: www.bag.admin.ch > Stratégie & politique > Stratégies nationales en matière de santé > Maladies non transmissibles (état au 6 novembre 2018).

En matière de publicité en faveur du tabac, de promotion et de parrainage du tabac, la CCLAT prévoit une interdiction globale en laissant aux parties un délai de 5 ans pour adopter des mesures appropriées dans ce sens (art. 13, al. 2). Si la Constitution ou les principes constitutionnels d'une partie ne lui permettent pas d'instaurer une interdiction globale, la partie doit imposer des restrictions à la publicité en faveur du tabac, à la promotion et au parrainage (art. 13, al. 3). Selon les directives d'application de cet article, ces restrictions doivent être aussi complètes que possible compte tenu de la Constitution ou des principes constitutionnels de la partie.

La CCLAT (art. 13, al. 4) précise encore que ces restrictions doivent contenir un certain nombre de mesures minimales en matière de publicité, de promotion et de parrainage. Ces mesures minimales touchent différents domaines comme l'interdiction de promouvoir un produit du tabac en donnant une impression fautive du produit (let. a), l'intégration de mises en garde sanitaires (let. b), l'interdiction de mesures d'incitation à l'achat (let. c), la communication des dépenses de l'industrie du tabac (let. d), l'interdiction globale ou des restrictions à la publicité, promotion et parrainage à la télévision, à la radio, dans la presse écrite et dans d'autres media tels que l'Internet (let. e), et l'interdiction ou des restrictions du parrainage de manifestations à caractère international et des participants à ces manifestations (let. f). La partie est toutefois encouragée à appliquer des mesures allant au-delà de ces mesures minimales. Aux termes de l'art. 30 CCLAT, aucune réserve ne peut être faite à la CCLAT.

La CCLAT ne contient pas de prescriptions concernant les cigarettes électroniques avec nicotine, celles-ci étant apparues après l'adoption de la convention. L'OMS a toutefois publié un rapport sur les «inhalateurs électroniques de nicotine» le 1^{er} septembre 2014⁷⁵. Le rapport conclut en particulier que les données sont actuellement insuffisantes pour pouvoir dire si les cigarettes électroniques aident ou non les fumeurs à arrêter de fumer.

En novembre 2016, la COP a adopté une décision⁷⁶ invitant les Parties à envisager l'application de mesures réglementaires pour interdire ou limiter la fabrication, l'importation, la distribution, la remise, la vente et l'utilisation des cigarettes électroniques en fonction de leurs lois nationales et de leurs objectifs en matière de santé publique. Cette décision appelle à conduire de plus amples recherches scientifiques en vue de déterminer l'impact global sur la santé et les risques à long terme pour la santé publique des cigarettes électroniques, et de déterminer leur responsabilité dans le déclenchement et l'arrêt du tabac.

Lors de sa 8^e session à Genève en octobre 2018, la COP a adopté une nouvelle stratégie pour accélérer les efforts de lutte antitabac et des mesures plus transparentes pour contrer l'ingérence de l'industrie du tabac⁷⁷.

Par ailleurs, la COP a adopté en novembre 2012 un protocole⁷⁸ à la CCLAT qui vise à éliminer le commerce illicite des produits du tabac, aspect essentiel de toute poli-

⁷⁵ Electronic nicotine delivery systems, Report by WHO from 1 September 2014, FCTC/COP/6/10 Rev.1.

⁷⁶ FCTC/COP7(9)

⁷⁷ Communiqué de presse de clôture de la COP8. Accessible sous: www.who.int/fctc/cop/sessions/cop8/en/ > COP8 News (état au 6 novembre 2018).

tique complète de lutte antitabac. Ce protocole est entré en vigueur le 25 septembre 2018. La première session de la Réunion des Parties au Protocole (MOP1) s'est tenue en octobre 2018 à Genève.

1.8 Mise en œuvre

Actuellement, la plupart des dispositions légales applicables aux produits du tabac sont contenues dans l'OTab et dans l'ordonnance du DFI du 10 décembre 2007 concernant les mises en garde combinées sur les produits du tabac. Selon le mandat du Parlement, le présent projet élève au niveau de la loi toutes les dispositions importantes de l'OTab et prévoit de reprendre le contenu de l'ordonnance du DFI dans l'ordonnance du Conseil fédéral.

Les compétences et le système d'exécution, du domaine des denrées alimentaires, sont en grande partie repris dans le p-LPTab, toutefois de manière allégée. La Confédération surveille le marché en ce qui concerne l'importation et exécute les autres tâches qui lui incombent explicitement selon la loi, alors que les cantons s'occupent de la surveillance du marché à l'intérieur du pays. Le p-LPTab n'apporte pas de grandes nouveautés concernant la mise en œuvre de la loi car il n'existe pas de raison de s'écarter du système d'exécution existant qui fonctionne et a fait ses preuves.

L'interdiction de remise de produits du tabac et de cigarettes électroniques aux mineurs pourra être contrôlée au moyen d'achats tests. Le p-LPTab crée la base légale nécessaire permettant l'utilisation des résultats de ces achats tests dans des procédures pénales ou administratives.

1.9 Classement d'interventions parlementaires

Vu le présent projet de loi, la motion Humbel (11.3637) «Fixer le même âge dans toute la Suisse pour la remise de produits du tabac» peut être classée. La conseillère nationale Ruth Humbel demande dans son intervention que – comme c'est déjà le cas pour la remise d'alcool – le même âge soit fixé dans toute la Suisse pour la remise de produits du tabac car les divergences cantonales (pas de limite, 16 ans ou 18 ans) n'ont guère de sens au vu de la mobilité actuelle. Elle ne se prononce pas sur la question de savoir si cet âge limite doit plutôt être fixé à 16 ou à 18 ans. La motion a été acceptée par le Conseil national en décembre 2011 puis par le Conseil des États en juin 2012.

D'autre part, la motion Ingold (11.3677) relative à la création d'une base légale pour les achats tests dans le domaine de l'alcool, adoptée par les deux chambres en 2011 et 2016, peut désormais être classée.

Le postulat Tillmanns (00.3435) «Interdiction de la publicité pour le tabac» demande l'introduction d'une interdiction généralisée de la publicité pour le tabac.

⁷⁸ Protocole pour éliminer le commerce illicite des produits du tabac. Accessible sous: www.who.int/fctc/fr > Protocole (état au 6 novembre 2018).

Etant donné les nouvelles conditions-cadre fixées par le Parlement, il n'est plus possible de mettre en œuvre ce postulat, raison pour laquelle il est proposé de le classer.

2 Commentaire des dispositions

Art. 1 But

La présente loi a pour but de protéger l'être humain contre les effets nocifs liés à la consommation des produits du tabac et à l'utilisation des cigarettes électroniques. À cette fin, la loi prévoit une série de mesures dont notamment l'interdiction de remise aux mineurs, l'interdiction de la publicité qui s'adresse spécialement aux mineurs et une information du public sur les risques pour la santé que présentent les produits du tabac et les cigarettes électroniques.

Art. 2 Champ d'application

Le p-LPTab s'applique aux produits du tabac et aux cigarettes électroniques mis à disposition sur le marché suisse (*al. 1*). Les effets nocifs liés à la consommation de produits du tabac sont reconnus mais, compte tenu de l'effet de dépendance élevé que les cigarettes électroniques avec nicotine engendrent et du risque d'intoxication pour les enfants en cas d'ingestion, il est également nécessaire de prévoir des mesures appropriées pour ces produits. Les cigarettes électroniques sans nicotine tombent également dans le champ d'application de la loi. Même sans nicotine, la vapeur qu'elles émettent contient souvent des quantités significatives de substances cancérigènes, toxiques ou irritantes. Il est donc nécessaire de réglementer ces produits et de protéger les consommateurs, notamment dans le cadre de la publicité et par l'interdiction de remise aux mineurs. La consommation de cigarettes électroniques sans nicotine pourrait être une porte d'entrée dans la consommation ultérieure de cigarettes électroniques avec nicotine, et donc d'une dépendance.

Pour éviter un contournement des dispositions en matière de publicité, les objets qui forment une unité fonctionnelle avec un produit du tabac sont soumis aux dispositions des art. 18 à 20 relatives à la publicité. Il s'agit des objets qui sont joints aux produits du tabac afin que ceux-ci puissent être consommés, par exemple la pipe, la pipe à eau, le porte-cigarettes, le papier à rouler ou les filtres à cigarettes. Ce n'est en revanche pas le cas des briquets.

Le présent projet ne réglemente toutefois pas tous les aspects relatifs aux composants des cigarettes électroniques et des produits du tabac à chauffer, qui restent également soumis à d'autres législations en parallèle.. La loi du 15 décembre 2000 sur les produits chimiques (LChim)⁷⁹ s'applique aux liquides avec nicotine qui doivent être classés, emballés et étiquetés de manière conforme. La législation sur la sécurité des produits est par exemple applicable aux éléments de chauffage et à la batterie.

⁷⁹ RS 813.1

L'al. 2 énumère les domaines auxquels la loi ne s'applique pas. L'exception concernant l'usage personnel prévue par le droit actuel est conservée, cependant avec une terminologie nouvelle plus explicite et correspondant mieux à la réalité, l'usage des produits du tabac étant en soi toujours personnel. La culture du tabac ainsi que l'élaboration ou la préparation de produits du tabac ou de cigarettes électroniques par un consommateur et l'importation de tels produits pour sa propre consommation sont exclus du champ d'application de la loi. L'importation pour la propre consommation d'un consommateur couvre uniquement la propre consommation du destinataire et exclut toute possibilité d'importer des produits du tabac ou des cigarettes électroniques pour la consommation de plusieurs personnes, même s'il s'agit de membres d'une même famille. Ainsi, les prescriptions étatiques ne protègent pas spécialement le consommateur lorsqu'il produit et importe des produits pour ses propres besoins. Le but de cette exception est le même pour les produits du tabac. Toutefois, une réserve y est introduite avec l'ajout de l'art. 27 permettant au Conseil fédéral de fixer la quantité maximale des produits du tabac et des cigarettes électroniques avec nicotine importés par un consommateur pour sa propre consommation. Cette réserve vise à éviter que des particuliers importent à titre personnel de grandes quantités de produits non conformes au droit suisse – et donc susceptibles de mettre en danger la santé – dans le but de les écouler en Suisse.

Par rapport au droit actuel, le transit et l'exportation ne sont plus couverts par la présente loi. L'application de la loi au transit ne fait pas de sens étant donné qu'aucune prescription concernant le transport n'est prévue. Le droit actuel prévoit une exception pour les produits exclusivement destinés à l'exportation. Ceux-ci doivent respecter les prescriptions du pays de destination. Le contrôle du respect du droit étranger est difficile à mettre en œuvre et déjà effectué par le pays de destination. Il semble dès lors préférable que les autorités d'exécution concentrent leurs contrôles sur les produits destinés au marché suisse. Ainsi l'obligation d'étiqueter la marchandise comme étant destinée à l'exportation et l'obligation d'annoncer cette exportation au canton tombent. Les autorités d'exécution sont ainsi déchargées de ces tâches sans qu'il n'en résulte de modifications significatives dans la pratique.

La délimitation existante dans le droit actuel par rapport à la LPTh subsiste (al. 3). Avec la légalisation du commerce des cigarettes électroniques contenant de la nicotine, cette disposition aura toute son importance car la législation sur les produits thérapeutiques permet l'autorisation de ces produits en tant que produits thérapeutiques. Dès lors, les cigarettes électroniques sont en principe couvertes par la présente loi; cependant lorsqu'un but thérapeutique est accordé au produit (par ex. but de sevrage), elles tombent dans le champ d'application de la LPTh et le p-LPTab ne s'applique pas. Cette délimitation évite également que des inhalateurs utilisés dans un but médical (par ex. appareils à inhalation contre les refroidissements) ne tombent dans le champ d'application du p-LPTab. De plus, une autre délimitation claire est nouvellement établie par rapport à la législation sur les stupéfiants: elle concerne les produits à fumer sans tabac (cigarettes aux herbes) et les cigarettes électroniques, car ces produits pourraient contenir des stupéfiants.

Art. 3 Définitions

Le p-LPTab définit les notions principales de «produits du tabac» et de «cigarettes électroniques» mais aussi les différentes catégories de produits du tabac et la «mise à disposition sur le marché».

La définition d'un produit du tabac (*let. a*) s'inspire du droit actuel (art. 2, let. a et d, OTab). Elle comprend les produits du tabac à fumer, les produits du tabac à chauffer et les produits du tabac à usage oral, définis respectivement aux lettres b à d. Le tabac à priser, aspiré par le nez, entre également dans la définition des produits du tabac. En outre, les produits du tabac à base de plantes, définis sous let. e, sont compris dans la définition des «produits du tabac». Seules les cigarettes électroniques ne sont pas comprises dans la notion de produits du tabac.

Les produits du tabac à fumer (*let. b*) doivent contenir du tabac, ce qui exclut les produits à fumer à base de plantes de cette catégorie. En sus des exemples figurant dans la loi, cette catégorie comprend par exemple les cigarillos et le tabac coupé.

La catégorie des produits du tabac à chauffer est nouvelle (*let. c*). Elle comprend les produits du tabac chauffés au moyen d'une source externe d'énergie, par exemple une batterie, apparus il y a quelques temps sur le marché suisse et bénéficie d'une réglementation spécifique qui prend en considération les risques pour la santé, moindres que ceux des produits à fumer. Certains produits se présentent sous forme de bâtonnets de tabac chauffés dans un petit appareil, d'autres comprennent un liquide qui est vaporisé et qui traverse une capsule contenant du tabac ou un gel. Les recharges pour ces produits (par ex. bâtonnets de tabac ou capsules) tombent également sous la définition des produits du tabac à chauffer.

La définition des produits du tabac à usage oral (*let. d*) comprend, outre la *snus*, les produits du tabac à mâcher et à sucer. Les produits contenant des succédanés de tabac, comme les cigarettes aux herbes, se trouvent désormais dans la catégorie des produits à fumer à base de plantes (*let. e*). La terminologie est ainsi simplifiée et conforme à celle de l'UE. Les produits à fumer à base de chanvre sont compris dans cette catégorie.

Sont compris dans la catégorie des cigarettes électroniques (*let. f*), outre les cigarettes électroniques elles-mêmes (e-cigarettes), les cigares électroniques (e-cigares) et les *shishas* électroniques (e-*shishas*). Le produit contenu dans le dispositif (par ex. un liquide), sans tabac, est chauffé au moyen d'une source externe d'énergie, par exemple une batterie, et peut contenir ou non de la nicotine. Les recharges pour ces dispositifs (par ex. cartouches ou flacons de liquide) tombent également dans la définition des cigarettes électroniques.

La nouvelle notion de «mise à disposition sur le marché» (*let. g*) n'entraîne aucune modification matérielle par rapport au droit actuel. Sa définition est comprise au sens large et englobe la détention et l'offre d'un produit ou d'un dispositif en vue de la remise aux consommateurs ainsi que la remise elle-même, à titre gratuit ou onéreux. Par détention en vue de la remise aux consommateurs, il faut comprendre le fait de détenir, conserver ou stocker le produit ou le dispositif qui, au final, sera remis aux consommateurs, peu importe le nombre d'intermédiaires jusqu'à la remise. Ceci concerne donc aussi bien les activités des grossistes que des détaillants. L'offre en vue de la remise aux consommateurs comprend également celle qui est

faite en ligne (par le biais d'Internet). Par ailleurs, l'importation en vue de la remise aux consommateurs est assimilée à la mise à disposition sur le marché. Cette notion d'«importation» correspond à celle de l'art. 6, let. g, de la loi du 18 mars 2005 sur les douanes⁸⁰, ce qui a pour conséquence que les produits et les dispositifs qui passent la frontière et entrent dans notre pays mais qui sont destinés à l'exportation sont exclus du champ d'application de la présente loi. La détention de ces produits et dispositifs en vue de l'exportation n'est pas non plus comprise dans la définition de la «mise à disposition sur le marché». Le stockage et l'entreposage de produits du tabac destinés à l'exportation ne tombent dès lors pas sous le coup de la présente loi.

Comme dans le droit actuel, la terminologie utilisée dans le p-LPTab pour les produits du tabac ne correspond pas à celle utilisée dans la LTab. Les deux réglementations poursuivant des buts différents, une unification de la terminologie ne paraît pas nécessaire. La LTab définit les matières brutes, les tabacs manufacturés et les produits de substitution de manière très précise dans le but de les imposer. Entrent dans les produits de substitution tous les produits qui ne sont pas ou ne sont que partiellement composés de tabac, mais qui sont utilisés de la même manière que le tabac, même s'ils ne doivent pas être allumés pour être consommés. Les produits à fumer contenant du tabac entrent dans les produits manufacturés alors que tous les autres produits, par exemple le tabac à mâcher et les cigarettes aux herbes, entrent dans les produits de substitution. Les cigarettes électroniques étaient comprises dans cette catégorie. Le Parlement, suite à la motion Zanetti (11.3178) «Exonérer les cigarettes électroniques de l'impôt sur le tabac», a décidé en 2011 de prévoir une exception afin de les exonérer de l'impôt sur le tabac.

Art. 4 Produits similaires

Un produit similaire est un nouveau produit qui ressemble à un produit du tabac ou à une cigarette électronique par exemple par son contenu (*al. 1*). Il peut s'agir d'un produit à usage oral sans tabac contenant de la nicotine ou d'un produit à chauffer sans tabac mais à base de plantes (par ex. du chanvre).

Le Conseil fédéral a la possibilité de soumettre un nouveau produit à une catégorie existante du p-LPTab même si les conditions de la définition la plus proche ne sont pas toutes remplies (*al. 2*). Il peut également prévoir des prescriptions spécifiques pour les produits similaires lorsqu'une réglementation particulière s'impose pour des raisons objectives (*al. 3*). La mention de la dépendance dans la mise en garde n'est par exemple pas adaptée à un produit sans nicotine (par ex. un produit à chauffer à base de chanvre) et une mise en garde spéciale s'imposerait dans ce cas.

Art. 5 Protection contre la tromperie

L'*art. 5* règle la protection contre la tromperie sous l'angle de la protection de la santé. Il prévoit que la présentation, l'étiquetage et l'emballage des produits du tabac et des cigarettes électroniques avec nicotine, ainsi que la publicité pour ces produits ne doivent pas tromper le consommateur (*al. 1*). Ceux-ci ne doivent donc pas comporter d'indications fausses, imprécises ou inexactes concernant les effets du produit

⁸⁰ RS 631.0

sur la santé. Il s'agit d'une reprise du principe existant dans le droit actuel (cf. art. 17 OTab), toutefois en le restreignant à ses aspects relatifs à la santé. Le p-LPTab propose ainsi un assouplissement par rapport au droit actuel qui couvre également d'autres aspects.

Par protection contre la tromperie sous l'angle de la protection de la santé, on entend ici les indications de nature à induire en erreur sur les effets sur la santé qu'un produit peut entraîner, ainsi que sur les risques ou les émissions du produit (*al. 2*). Le consommateur est en droit de savoir précisément quels risques il encourt lorsque, par exemple, il fume une cigarette ou vapote une cigarette électronique. Par contre, les tromperies relatives au produit lui-même, notamment à sa composition ou à sa fabrication, ne sont pas réglées par cette disposition.

Art. 6 Principes

L'al. 1, let. a, prévoit que les produits du tabac et les cigarettes électroniques ne doivent contenir aucun ingrédient qui, lors de leur emploi usuel, présente un risque immédiat ou inattendu pour la santé. Ce principe est repris de l'art. 13, al. 2, aLDAI avec une terminologie plus claire. Selon le message concernant la loi sur les denrées alimentaires de 1989⁸¹, en fixant cette exigence le législateur a voulu éviter des substances étrangères et des composants que le consommateur ne s'attend pas à trouver en plus de la nicotine. La réglementation proposée ne règle que les ingrédients et non les composants qui sont contenus dans l'ingrédient. Dans l'ingrédient tabac se trouvent par exemple comme composants la cellulose et l'eau.

Un exemple concret de risque inattendu pour la santé du consommateur pourrait être une intoxication aiguë due à la consommation d'un produit contenant des substances nocives suite à une grave erreur de fabrication.

L'al. 1, let. b, qui dispose qu'il faut renoncer à utiliser des ingrédients dans des quantités qui augmentent de manière significative la toxicité d'un produit du tabac ou d'une cigarette électronique, a pour but de responsabiliser les acteurs du marché qui ont un devoir d'autocontrôle. Il en va de même de la *let. c* qui prévoit que ces produits ne peuvent contenir d'ingrédient ayant un effet psychotrope. Ont en particulier un effet psychotrope les matières premières ou les produits figurant dans les tableaux a à e de l'ordonnance du 30 mai 2011 sur les tableaux des stupéfiants⁸². Selon cette ordonnance, les produits à base de chanvre qui présentent une teneur totale moyenne en THC de 1,0 % ou plus sont illégaux (tableau d). Ainsi, le chanvre dont la teneur en THC est inférieure à 1,0 % est vendu légalement sur le marché suisse depuis 2016 en tant que succédané de tabac.

Dans le système prévu par le p-LPTab, en cas de mise à disposition sur le marché d'un produit dangereux contenant un ingrédient nocif qui ne serait pas encore interdit expressément par l'art. 7 et les annexes 1 et 2, ce produit pourrait être interdit de vente par l'autorité d'exécution (cf. art. 35, al. 3) sur la base de l'art. 6, en attendant la prochaine révision de loi par le Parlement.

⁸¹ Message concernant la loi sur les denrées alimentaires et les objets usuels (Loi sur les denrées alimentaires, LDA) du 30 janvier 1989, FF 1989 I 849, 885.

⁸² RS 812.121.11

Les exigences de l'*al. 2* ont été reprises du droit européen. La *let. a* prescrit un critère de qualité minimum concernant le liquide utilisé dans les cigarettes électroniques et pouvant être utilisé dans les produits du tabac à chauffer en exigeant que celui-ci soit de haute pureté. La volonté de minimiser les risques pour la santé résultant de la consommation de cigarettes électroniques est concrétisée dans la *let. b*. Cette disposition doit inciter les fabricants à réduire au maximum les risques de leurs produits et à tenir compte de l'influence néfaste d'un chauffage important du liquide.

Art. 7 Ingrédients interdits et teneurs maximales

La liste positive des additifs pouvant être utilisés dans la fabrication des produits du tabac est supprimée au profit d'une liste des ingrédients interdits.

L'*al. 1* renvoie à l'annexe 1, qui contient une liste des ingrédients nocifs qui ne doivent pas être utilisés dans la fabrication des produits du tabac et des cigarettes électroniques. Elle inclut des ingrédients comme l'huile d'amande amère qui peut contenir de l'acide cyanhydrique. Les extraits desdits ingrédients en font également partie et sont donc aussi interdits. Les ingrédients figurant à l'annexe 1 proviennent de la prise de position de l'industrie de la cigarette faite dans le cadre de la consultation relative au premier projet LPTab de 2015.

L'*al. 2* renvoie à l'annexe 2, qui fixe différentes valeurs limites: d'une part, les teneurs maximales concernant les émissions des cigarettes, d'autre part, les quantités maximales admises pour certaines substances indésirables qui peuvent être présentes dans les produits du tabac à usage oral et les liquides contenant de la nicotine.

Le *ch. 1 de l'annexe 2* prévoit des valeurs limites applicables aux cigarettes concernant les principales substances toxiques présentes dans la fumée de tabac. Les teneurs maximales en goudron, en nicotine et en monoxyde de carbone, restent inchangées par rapport au droit actuel. Elles correspondent aux teneurs maximales en vigueur dans l'UE.

Le *ch. 2 de l'annexe 2* régleme les quantités maximales admises pour certaines substances indésirables qui peuvent être présentes dans les produits du tabac à usage oral, qu'il s'agisse de tabac à mâcher ou de *snus*. Les substances suivantes sont entre autre visées: le plomb, les aflatoxines (substances produites par des champignons qui, dans certaines conditions trop humides ou chaudes, prolifèrent sur le tabac ou sur divers denrées alimentaires), les nitrosamines (qui peuvent se former lors du processus de fermentation du tabac) ou le benzopyrène. Ces normes ont été reprises de la législation suédoise – seul pays de l'UE dans lequel le *snus* peut être commercialisé.

Le *ch. 3 de l'annexe 2* fixe la teneur maximale en nicotine que peuvent contenir les liquides pour cigarettes électroniques. Cette teneur est reprise des dispositions européennes qui sont, de fait, déjà applicables en Suisse en vertu du «principe Cassis de Dijon» (cf. ch. 1.1.2).

Art. 8 Conditionnement des cigarettes

Comme dans le droit actuel (art. 19 OTab), les cigarettes (classiques et aux herbes) ne peuvent être remises au consommateur que dans des emballages d'au moins

20 pièces. Cette prescription garantit que les cigarettes ne puissent pas être commercialisées dans des paquets de dix cigarettes ou à la pièce, ce qui est particulièrement attractif pour les jeunes compte tenu du prix moins élevé. Elle permet en outre d'empêcher que les règles en matière d'étiquetage et de mises en garde ne soient contournées.

Art. 9 Conditionnement des liquides contenant de la nicotine

Afin de limiter les risques liés à la nicotine et d'éviter toute consommation accidentelle de doses élevées, le présent article fixe les tailles maximales pour les recharges, les réservoirs et les cartouches de liquide contenant de la nicotine. Ces exigences sont reprises des dispositions européennes qui sont, de fait, déjà applicables en Suisse en raison du «principe Cassis de Dijon» (cf. ch. 1.1.2).

Le liquide contenant de la nicotine utilisé pour les cigarettes électroniques rechargeables ne peut être mis sur le marché que dans des flacons n'excédant pas 10 millilitres (*let. a*). La *let. b* concerne les réservoirs des cigarettes électroniques jetables et les cartouches à usage unique: leur volume ne doit pas dépasser 2 millilitres.

Art. 10 Indications obligatoires

L'*al. 1* détermine quelles indications doivent se trouver sur les emballages des produits du tabac et des cigarettes électroniques au moment de la remise au consommateur.

Les emballages des produits du tabac et des cigarettes électroniques devront en particulier indiquer la dénomination spécifique, la raison sociale du fabricant, le pays producteur et les mises en garde. L'article reprend ainsi les indications actuellement contenues dans l'OTab. Par ailleurs, comme dans l'UE, les informations relatives aux teneurs en goudron, en nicotine et en monoxyde de carbone des émissions des cigarettes qui devaient jusqu'à présent être déclarées sur les paquets de cigarettes sont supprimées et même interdites (cf. art. 12, al. 1, let. b). En effet, ces teneurs sont trompeuses car elles ne reflètent pas les quantités réellement consommées et elles donnent l'impression erronée au consommateur qu'une faible teneur est peu nocive pour la santé.

La teneur en nicotine doit désormais être indiquée, en milligramme par millilitre, uniquement sur l'emballage des liquides contenant de la nicotine (*al. 2*). Cette disposition est reprise du droit européen.

Selon l'*al. 3*, le Conseil fédéral détermine la forme et la langue des indications pour chaque type de produits, ceci en tenant compte de leur nature différente. Comme dans la réglementation actuelle, les produits sans fumée bénéficient d'une réglementation plus souple. La taille des mises en garde est prescrite à l'art. 15.

Le présent article ne constitue pas une base légale suffisante permettant d'introduire le paquet «neutre» par voie d'ordonnance.

Selon l'*al. 4*, les dispositions de la loi du 28 août 1992 sur la protection des marques (LPM)⁸³ qui régissent les indications de provenance sont réservées. Il s'agit des art. 47 ss LPM. Si un fabricant veut utiliser, pour des produits entrant dans le champ d'application de la LPM, la désignation «Suisse» ou d'autres indications de provenance liées à la Suisse, il doit satisfaire aux critères de provenance précisés dans la LPM. Bien que cela ne soit pas explicitement indiqué dans le p-LPTab, la LPM s'applique également à la publicité. Les autorités cantonales d'exécution de la législation sur les produits du tabac s'assurent du respect de ces critères dans le cadre du contrôle de la conformité des produits et de la publicité. Cependant, l'indication du pays de production reste régie par la législation sur les produits du tabac; les critères déterminants seront fixés dans l'ordonnance d'application.

Les dispositions de la LChim qui régissent la classification, l'emballage et l'étiquetage s'appliquent aux liquides contenant de la nicotine qui sont considérés comme des préparations dangereuses.

Art. 11 Dénomination spécifique

Selon l'*al. 1*, une dénomination spécifique doit, comme c'est déjà le cas, être apposée sur les produits du tabac et sur les cigarettes électroniques. Elle décrit la nature, le genre, la sorte et les propriétés du produit.

L'obligation de désigner les produits à fumer à base de plantes de manière spéciale figure à l'*al. 2*. Elle est reprise de l'ordonnance sur le tabac. Elle s'ajoutera, pour les produits précités, à la désignation spécifique fixée à la *let. a*. Ainsi, conformément aux *al. 1 et 2*, les cigarettes aux herbes porteront la mention «cigarettes à base de plantes, sans tabac».

Art. 12 Indications interdites

L'*art. 5* prévoit que l'étiquetage et l'emballage des produits du tabac ne doivent pas tromper le consommateur. Le présent *art. 12* figurait déjà tel quel dans le premier projet de loi de 2015. L'*al. 1* précise que certaines mentions, considérées comme trompeuses au sens de l'*art. 5*, ne doivent pas être utilisées sur le produit du tabac à fumer lui-même ou sur son emballage. En conformité avec le droit européen, les indications comme «légères», «bio» ou «sans additifs» sont interdites (*let. a*) étant donné qu'elles peuvent induire en erreur le consommateur sur les conséquences de la consommation de ces produits pour la santé. La marque du produit est également touchée et ne peut pas contenir par exemple le terme «bio». Cela correspond au droit actuel avec quelques nouveaux exemples de mentions trompeuses. La *let. b* n'autorise plus la mention des teneurs en goudron, en monoxyde de carbone ou de nicotine pour les produits à fumer. Celle-ci est remplacée par un nouveau message qui informe plus généralement sur le nombre de substances cancérigènes contenues dans la fumée (cf. art. 13, al. 1, let. b).

L'*al. 2* interdit la mention de propriétés curatives, lénitives ou préventives sur les produits du tabac, les cigarettes électroniques ainsi que sur leur emballage. Il ne

⁸³ RS 232.11

serait par exemple pas admis qu'une cigarette électronique soit présentée comme aide à l'arrêt du tabagisme.

Les indications interdites au sens de l'art. 12, *al. 1, let. a*, et 2, sont considérées comme trompeuses au sens de l'art. 5, si bien que ces indications ne peuvent pas non plus figurer sur la publicité pour des produits du tabac ou des cigarettes électroniques avec nicotine.

Art. 13 Mises en garde pour les produits du tabac à fumer

L'*al. 1*, qui porte sur l'étiquetage des produits du tabac à fumer, réglemente la mise en garde générale (texte au recto, *let. a*) et la mise en garde combinée (texte et image au verso, *let. c*). Les mises en garde actuelles sont complétées par une phrase supplémentaire (*let. b*), à savoir «*La fumée du tabac contient plus de 70 substances cancérigènes*». Pour les cigarettes, cette information, considérée comme un *message d'information* dans le droit européen, sera apposée sur le côté du paquet en lieu et place des teneurs en goudron, en nicotine et en monoxyde de carbone.

Selon l'*al. 2*, il incombe au Conseil fédéral de déterminer le contenu des mises en garde combinées (textes, photographies et informations relatives au sevrage tabagique). Actuellement, il existe trois séries comprenant chacune 14 mises en garde combinées qui se succèdent tous les deux ans. Afin d'éliminer d'éventuelles entraves au commerce, celles-ci seront le cas échéant actualisées en fonction du droit européen⁸⁴.

En outre (*al. 3*), le Conseil fédéral peut exempter certains produits du tabac à fumer de l'obligation de porter la mise en garde au sens de l'*al. 1, let. b*. Cette possibilité d'exemption existe aussi dans l'UE. Le Conseil fédéral procédera en particulier ainsi pour les cigares et les cigarillos. Comme dans le droit européen, la mise en garde sera dans tous les cas maintenue pour les cigarettes, le tabac coupé et le tabac pour pipe à eau.

Art. 14 Mises en garde pour les autres produits

Cet article permet de réglementer spécifiquement les mises en garde des produits alternatifs comme les cigarettes électroniques, le *snus* ou les produits du tabac à chauffer ainsi que des produits à fumer à base de plantes (sans tabac). Ces mises en garde thématisent de façon générale, comme le prévoit le droit européen, les atteintes à la santé et la problématique de la dépendance (*al. 1*). Pour le *snus*, la mention «*Ce produit du tabac nuit à votre santé et crée une forte dépendance*» (*let. a*), correspond à la formule utilisée en Suède. Les produits à fumer à base de plantes devront, comme c'est le cas actuellement, être munis à la fois d'un texte général de mise en garde et d'une mise en garde combinée comprenant une image (*let. b*). Pour les produits à base de plantes qui contiennent du chanvre, une mise en garde supplémentaire est nécessaire pour rendre les consommateurs attentifs au risque de

⁸⁴ Directive déléguée 2014/109/UE de la Commission du 10 octobre 2014 modifiant l'annexe II de la directive 2014/40/UE du Parlement européen et du Conseil en vue d'y inclure la bibliothèque de mises en garde assorties d'images à appliquer sur les produits du tabac, JO L 360 du 17.12.2014, p. 22.

somnolence que peut provoquer la consommation de ce produit⁸⁵. Concernant les cigarettes électroniques, la dépendance est mentionnée uniquement pour celles contenant de la nicotine (*let. c et d*).

L'*al. 2* précise que les emballages des dispositifs de chauffage des produits du tabac à chauffer ou des cigarettes électroniques n'ont pas besoin de répondre aux exigences de l'*al. 1* lorsque les dispositifs sont vides et ne contiennent dès lors ni tabac ni liquide.

Art. 15 Présentation des mises en garde

L'*art. 15* décrit la présentation des mises en garde. Comme le prévoit déjà le droit en vigueur, les mises en garde au sens des art. 13, al. 1, let. a, et 14, doivent, conformément à l'*al. 1*, figurer sur la partie inférieure de l'emballage et couvrir au moins 35 % de la surface. Elles doivent être imprimées sur la face la plus visible, c'est-à-dire au recto de l'emballage, qui permet au consommateur et au vendeur d'identifier le produit au moment de sa vente. Sur les emballages cylindriques, elles figureront à l'endroit où la marque est le mieux mise en évidence (sur le couvercle ou sur une surface latérale du cylindre).

Selon l'*al. 2*, la mise en garde portant sur les 70 substances cancérigènes doit être apposée sur la partie inférieure de l'une des surfaces latérales de l'emballage. Cette disposition s'appliquera dorénavant aux cigarettes, au tabac coupé et au tabac pour pipe à eau. Le Conseil fédéral prévoit d'intégrer au niveau des ordonnances d'application des exceptions, reprises de l'UE, notamment pour les emballages cylindriques et pour les pochettes rectangulaires de tabac coupé.

L'*al. 3* précise que la mise en garde combinée comprenant une image est à placer sur la face opposée à la mise en garde au sens de l'art. 13, al. 1, let. a, (au verso de l'emballage). Si l'emballage est arrondi, c'est la même réglementation que celle décrite pour l'*al. 1* qui prévaut.

L'*al. 4* prévoit que pour les grands emballages de produits du tabac autres que les cigarettes, la grandeur du paquet ne doit pas influencer sur celle de la mise en garde afin d'éviter des mises en garde surdimensionnées, par exemple sur les boîtes de cigares. Sur les emballages dont la surface la plus visible dépasse 75 cm², une mise en garde de 26,25 cm² est suffisante pour chaque face.

Selon l'*al. 5*, il faut encore que les mises en garde soit placées de façon à ce qu'elles ne soient pas dissimulées ou détruites par l'ouverture du paquet et ainsi rendues invisibles pour le consommateur. Les mises en garde doivent également être apposées sur les emballages extérieurs (par ex. sur l'emballage des *cartouches* de cigarettes), sauf dans le cas où ceux-ci sont transparents (*al. 6*). Cette exigence ne concerne pas les cartons de livraison adressés aux détaillants mais uniquement les emballages remis aux consommateurs. Les al. 3 à 5 correspondent au droit actuel.

⁸⁵ Meier Ulf et al. (2018), Cannabinoid concentrations in blood and urine after smoking cannabidiol joints, *Forensic Sci Int*, 291, 62–67.

Art. 16 Exigences de sécurité

La nicotine est une substance toxique qui présente des risques potentiels pour la santé, y compris pour des personnes auxquelles le produit n'est pas destiné. C'est pourquoi le liquide contenant de la nicotine ne peut être mis sur le marché que dans des récipients répondant à certaines exigences de sécurité et de qualité. Les flacons de recharge et les cartouches contenant un liquide avec nicotine pourraient présenter un risque pour la santé s'ils sont manipulés par des enfants. Il faut donc veiller à ce que ces récipients soient munis d'un dispositif de sécurité destinés à protéger les enfants, ne se cassent pas et ne présentent pas de fuite durant leur utilisation et leur remplissage. Ces exigences de sécurité correspondent à celles prévues par le droit européen pour les cigarettes électroniques.

Art. 17 Notice d'information

L'*al. 1* prévoit qu'une notice d'information devra être jointe aux emballages de cigarettes électroniques et de produits du tabac à chauffer de façon à assurer un usage correct de ces produits. Les dispositifs de chauffage ainsi que les recharges devront contenir cette notice à l'exclusion des dispositifs vides (cf. *al. 2*). Cette notice contiendra la liste de tous les ingrédients par ordre décroissant de leur poids (*let. a*), des consignes d'utilisation et de stockage (*let. b*), des précisions concernant les personnes auxquelles le produit n'est pas destiné (mineurs, non-fumeurs; *let. c*) et les situations dans lesquelles il faut renoncer à consommer le produit (contre-indications; *let. d*), des avertissements pour les groupes à risque (par ex., personnes allergiques; *let. d*), des informations sur les possibles effets indésirables (*let. f*), des indications sur l'effet de dépendance et sur la toxicité (*let. g*) ainsi que les coordonnées du fabricant ou de l'importateur (*let. h*). Cette liste d'informations est reprise de la directive UE sur les produits du tabac.

L'*al. 2* prévoit la même exception que l'art. 14, al. 2: lorsque le dispositif de chauffage est vide et ne contient dès lors ni tabac, ni liquide, la notice d'information n'est pas nécessaire.

Selon l'*al. 3*, c'est au Conseil fédéral qu'il incombera de régler la forme et la langue de la notice d'information. Pour ce faire, il se basera sur la pratique usuelle en vigueur au sein de l'UE.

Art. 18 Restrictions de la publicité

L'*art. 18* concerne aussi bien la publicité pour les produits du tabac et les cigarettes électroniques que celle pour les objets qui forment une unité fonctionnelle avec un produit du tabac; il s'agit par exemple de la pipe ou de la pipe à eau. Vu que les cigarettes électroniques sans nicotine tombent dans le champ d'application de la loi, les exigences relatives à la publicité s'y appliquent naturellement aussi. Cela est d'autant plus important que vanter les mérites des cigarettes électroniques sans nicotine aurait indéniablement aussi un effet publicitaire pour les cigarettes électroniques avec nicotine.

L'al. 1 reprend la liste de l'actuel art. 18 OTab avec quelques légères adaptations linguistiques. Le principe reste le même: toute publicité qui s'adresse spécialement aux mineurs est interdite.

- Les *let. a* et *b* interdisent la publicité sur le matériel scolaire et les jouets. Ces objets sont, par définition, destinés à des mineurs ou à des enfants.
- La *let. c* vise les supports publicitaires remis aux mineurs tels que T-shirt, casquettes, fanions ou ballons de plage.
- La *let. d* reprend l'interdiction actuelle de publicité dans les journaux, revues ou autres publications destinés principalement aux mineurs (cf. art. 18, *let. b*, OTab).
- À des fins de protection de la jeunesse, la *let. e* reprend intégralement le droit en vigueur (art. 18, *let. a* et *g*, OTab). Il faut entendre par lieux ou manifestations fréquentés principalement par des personnes de moins de 18 ans des écoles, des centres de loisirs, des points de rencontre de jeunes, des discos pour enfants ou adolescents, etc.

L'al. 2 rappelle que la publicité pour les produits du tabac à la télévision et à la radio est réglée par la LRTV. Celle-ci est complétée afin d'englober également les cigarettes électroniques ainsi que les objets qui forment une unité fonctionnelle avec un produit du tabac (cf. art. 2, al. 1 et annexe 3, ch. 3).

Art. 19 Mise en garde dans le cadre de la publicité

L'art. 19 prévoit que toute publicité en faveur de produits du tabac, de cigarettes électroniques ou d'objets qui forment une unité fonctionnelle avec un produit du tabac doit être accompagnée d'une mise en garde, adaptée au type de produit et à ses risques.

La publicité pour les produits du tabac à fumer portera ainsi la mise en garde générale «Fumez tue – Arrêtez maintenant».

Les mises en garde au sens de l'art. 14, al. 1, figureront sur la publicité pour:

- les produits du tabac à chauffer, à priser ou à usage oral («Ce produit du tabac nuit à votre santé et crée une forte dépendance»),
- les produits à fumer à base de plantes («Fumer ce produits nuit à votre santé») et ceux contenant du chanvre («Ce produit peut altérer votre capacité de conduire. Il est déconseillé de conduire après en avoir consommé»),
- les cigarettes électroniques contenant de la nicotine («La nicotine contenue dans ce produit crée une forte dépendance»),
- les cigarettes électroniques ne contenant pas de nicotine («Ce produit peut nuire à votre santé»).

Les principaux fabricants de cigarettes intègrent déjà de leur plein gré des mises en garde dans les publicités pour le tabac. L'ancrage légal de cette exigence ne fait ainsi que consacrer la pratique actuelle.

Selon l'*al.* 2, il appartiendra au Conseil fédéral de régler l'emplacement, la taille et la langue des mises en garde.

Art. 20 Restrictions supplémentaires des cantons

Comme cela est le cas dans la loi sur la protection contre le tabagisme passif (art. 4), les cantons ont la compétence d'édicter des mesures allant plus loin que la loi fédérale. Le p-LPTab fixe un seuil de protection minimum en matière de publicité. Les différentes réglementations cantonales plus strictes édictées (par ex. interdiction de publicité par affichage ou au cinéma) ces dernières années, dont certaines ont été acceptées en votation populaire, sont ainsi maintenues.

Art. 21 Remise aux mineurs

Avec cette nouvelle disposition, la remise aux mineurs de produits du tabac et de cigarettes électroniques est dorénavant réglée et interdite de manière uniforme dans toute la Suisse (*al.* 1). Le droit fédéral suit ainsi la même voie que les 23 cantons qui ont déjà fixé une limite d'âge pour la remise de produits du tabac (cf. ch. 1.4.5). La remise inclut non seulement la vente mais aussi la remise à titre gratuit. Est également visée par l'interdiction la transmission de produits du tabac, qui peut être utilisée pour contourner la limite d'âge prescrite. Ainsi, le fait pour une personne majeure d'acheter des cigarettes en vue de les remettre à un mineur n'est pas autorisé.

Afin de clairement rappeler la règle, tant aux mineurs qu'aux vendeurs, l'interdiction de remise aux mineurs doit être indiquée de manière visible et lisible à l'intérieur du lieu de vente (*al.* 2), comme cela se fait pour les boissons alcoolisées.

Les produits du tabac et les cigarettes électroniques peuvent en principe être vendus au moyen d'automates. Cependant, les exploitants d'automates permettant de se procurer de tels produits doivent faire en sorte que les mineurs ne puissent pas en acheter. Quel que soit le moyen technique utilisé (par ex. système fonctionnant avec la carte d'identité), ils doivent être en mesure d'empêcher les mineurs d'utiliser les automates pour contourner l'interdiction de vente (*al.* 3).

Art. 22 Achats tests

Le p-LPTab introduit la possibilité pour les autorités cantonales d'exécution d'effectuer des achats tests (*al.* 1) et permet l'utilisation des résultats dans le cadre de procédures pénales ou administratives lorsque certaines conditions sont remplies. Allant de pair avec l'interdiction de remise aux mineurs de l'art. 21, cette mesure permet de contrôler son respect auprès des détaillants.

Un «achat test» est défini comme un achat ou une tentative d'achat effectué par un mineur sur mandat en vue de tester le respect de l'interdiction de vente (*al.* 2).

Concrètement, il s'agit de mandater des mineurs, qui n'ont pas atteint l'âge requis pour l'achat de produits du tabac et de cigarettes électroniques, afin qu'ils tentent d'en acquérir dans différents points de vente. Cela inclut également les restaurants et

les festivals par exemple. Les achats tests peuvent être organisés par les autorités ou par une organisation spécialisée reconnue.

L'exploitation des résultats est subordonnée à la condition que l'exécution des achats tests – qu'elle soit le fait d'autorités officielles ou d'organisations privées – corresponde à des exigences minimales précises, établies dans l'intérêt de tous les participants (*al. 3*). La disposition proposée dans le p-LPTab doit donc garantir la protection du testeur mineur et les droits du vendeur. En cas d'infraction, le vendeur peut être poursuivi et dans le cas où le chef d'entreprise ou l'employeur de celui-ci omet de prévenir l'infraction, ceux-ci peuvent être poursuivis également (cf. art. 6, al. 2, de la loi fédérale du 22 mars 1974 sur le droit pénal administratif [DPA]⁸⁶).

Le Conseil fédéral édictera par voie d'ordonnance les dispositions nécessaires à la mise en œuvre des achats tests (*al. 4*). Dans le but de protéger les mineurs enrôlés pour exécuter les achats tests, le Conseil fédéral réglera notamment quels critères d'aptitude doivent remplir les mineurs et dans quelle mesure ils doivent être formés et informés par avance. Enfin, il doit fixer les conditions permettant de garantir l'anonymat des testeurs. S'agissant de la protection des personnes testées, le Conseil fédéral réglera notamment comment les jeunes devront être instruits par les organisations spécialisées ou par les autorités avant leur engagement. Il fixera également dans quel délai et dans quelle mesure il y aura lieu d'informer les points de vente concernés des résultats des tests.

Art. 23 Autocontrôle

Le p-LPTab exige que les produits soient conformes à la loi lors de leur mise à disposition sur le marché (*al. 1*). Selon le principe de l'autocontrôle, les produits qui répondent aux exigences légales peuvent être mis à disposition sur le marché suisse sans l'intervention des autorités. En effet, il appartient en premier lieu au vendeur et le cas échéant à l'importateur de veiller au respect des exigences légales. Ceux-ci doivent pouvoir prouver que leurs produits sont conformes à la loi. Cependant, les prescriptions du chapitre 3 concernant les emballages ne doivent être remplies qu'au moment de la remise au consommateur.

L'obligation d'autocontrôle est reprise de l'art. 23 aLDAI. Au vu des méthodes de production actuelles, il est communément admis que le produit final ne peut être conforme à la loi que si le processus de fabrication est lui aussi irréprochable. Par rapport à l'autocontrôle, la surveillance des autorités d'exécution (art. 35) est subsidiaire. Elle ne dispense pas de l'autocontrôle.

Conformément à l'*al. 2*, le Conseil fédéral doit régler les exigences à respecter en matière d'autocontrôle et concernant sa documentation. Par documentation, on entend notamment tous les documents et les certificats qui doivent être mis à la disposition des autorités d'exécution pour prouver que les produits du tabac et les cigarettes électroniques sont en conformité avec la loi. Le Conseil fédéral peut en outre déclarer obligatoires certaines méthodes d'analyse. Il s'appuie à cet égard sur les normes internationales harmonisées, telles que les mesures automatiques de la

⁸⁶ RS 313.0

teneur de la fumée de cigarette en substances toxiques conformément aux normes ISO correspondantes.

Art. 24 Déclaration des produits

Cette disposition oblige celui qui fabrique ou importe des produits du tabac ou des cigarettes électroniques à déclarer leur composition à l'OFSP (*al. 1*). La déclaration doit se faire dans l'année qui suit la mise à disposition sur le marché des produits.

Selon l'*al. 2*, une nouvelle déclaration est nécessaire après chaque modification substantielle du produit. Tel est par exemple le cas lorsque certaines caractéristiques importantes pour le consommateur changent, comme le nom du produit ou l'utilisation de nouvelles substances dans la composition du produit. Une modification des différents taux des ingrédients n'est pas considérée comme une modification substantielle.

Il incombe au Conseil fédéral de définir le contenu et les modalités de la déclaration (*al. 3*). La déclaration devra se faire par voie électronique et le format usuel au sein de l'UE sera admis, comme c'est le cas à présent. Au sein de l'UE, un système de déclaration électronique a été adopté en 2014 dans le cadre de la directive UE sur les produits du tabac pour simplifier les processus de recherche de ces informations (*Common Entry Gate*, CEG⁸⁷). Le format défini au sein de l'UE pourra, si elle l'estime opportun, servir de référence à la Suisse pour établir sa propre base de données.

Dorénavant, l'OFSP publiera les déclarations sur Internet (*al. 4*).

Art. 25 Contenu de la déclaration

Selon l'*al. 1*, la déclaration adressée à l'OFSP doit fournir les informations suivantes: le nom de l'entreprise (*let. a*), la catégorie du produit selon l'art. 3, let. a à f (par ex. «cigarettes», *let. b*), la marque du produit (*let. c*), la composition du produit (*let. d*) et les fonctions des ingrédients utilisés (*let. e*) (par ex. «humectant» ou «agents conservateurs».

Pour trois catégories de produits, des informations supplémentaires sont demandées (*al. 2*): le producteur ou importateur de cigarettes classiques doit en outre déclarer leurs émissions, c'est-à-dire les teneurs en goudron, en nicotine et en monoxyde de carbone présentes dans la fumée d'une cigarette (*let. a*). Pour les produits à fumer à base de plantes, il faut fournir une attestation prouvant que le produit ne contient pas de nicotine ni de substances ayant un effet psychotrope; (*let. b*). La teneur en nicotine devra être indiquée dans la déclaration des produits qui contiennent un liquide avec nicotine (*let. c*).

Selon l'*al. 3*, le déclarant doit transmettre les études et informations scientifiques relatives à la composition des produits déclarés, dont il dispose. L'OFSP part du principe que, par exemple, la documentation scientifique transmise par les entre-

⁸⁷ Common Entry Gate CEG, https://ec.europa.eu/health/euceg/introduction_en, (état au 6 novembre 2018).

prises aux États membres de l'UE en application de la législation européenne pertinente tombe sous le coup de cet alinéa.

Il incombe au Conseil fédéral de régler la déclaration de la composition du produit (*al. 4*), qui est le point le plus sensible pour les entreprises. Ses prescriptions doivent permettre aux entreprises de préserver leurs secrets de fabrication. Le profil aromatique ne doit en particulier pas être divulgué en détail.

Art. 26 Obligation consécutive à la mise à disposition sur le marché

Quiconque constate qu'un produit qu'il a mis à disposition sur le marché est nocif au sens de l'art. 6, al 1, doit prendre toutes les mesures nécessaires pour qu'il en résulte le moins de dommages possibles pour le consommateur (*al. 1*). Il peut par exemple s'agir d'une intoxication aiguë qui représente un risque inattendu pour la santé au sens de l'art. 6, al. 1, let. a. Lorsqu'il existe des raisons de supposer qu'un produit du tabac ou des cigarettes électroniques mis en circulation présentent un tel risque, celui qui les a mis à disposition sur le marché doit prendre les mesures requises pour garantir la sécurité des consommateurs. Si les autres moyens de protéger les consommateurs s'avèrent insuffisants, les produits concernés doivent être retirés du marché sans délai. Le Conseil fédéral peut prévoir, dans l'ordonnance d'exécution, quelles données doivent être notifiées afin que les autorités compétentes, à savoir le laboratoire cantonal compétent et l'OFSP, soient informées, le cas échéant (*al. 2*).

Art. 27 Limite à l'importation de produits destinés à la propre consommation

Cet article se réfère à des produits ne répondant pas aux exigences légales mais qui peuvent tout de même être importés par les consommateurs pour leur propre consommation. Afin d'empêcher des importations à des fins commerciales et d'assurer une exécution uniforme de la loi par les douanes, le Conseil fédéral est habilité à déterminer la quantité des produits du tabac ou des cigarettes électroniques qu'un consommateur peut importer pour sa propre consommation. Une limite claire facilite l'exécution de la loi à la frontière.

Art. 28 Tâches d'exécution

Selon l'*al. 1*, les autorités fédérales compétentes exécutent les tâches qui leur sont assignées par la loi, telles que la réception des déclarations de l'art. 24. Ces tâches sont en principe assumées par l'OFSP.

Par ailleurs, il incombe à l'AFD de surveiller aux frontières les importations de produits du tabac et de cigarettes électroniques (*al. 2*).

Comme c'est le cas dans le droit actuel, l'AFD peut, au cas par cas, déléguer aux cantons, ou plus exactement aux laboratoires cantonaux certaines analyses de laboratoire (*al. 3*). Cela est notamment le cas lorsqu'un employé des douanes n'est pas en mesure d'établir sur place la conformité d'un produit à la loi et que des analyses de laboratoire sont nécessaires pour déterminer par exemple la teneur maximale en goudron dans la fumée de cigarettes. Les autorités cantonales d'exécution chargées

d'examiner ledit produit du tabac auront alors le pouvoir de décider également des mesures à prendre. Sur le plan formel, leurs décisions resteront des décisions cantonales, même si elles concernent des produits importés, et pourront faire l'objet de recours selon le droit cantonal. En cas de violation de la législation sur les produits du tabac et les cigarettes électroniques, ce sont les cantons qui engageront la procédure pénale (art. 46).

Art. 29 Surveillance et coordination

La Confédération, concrètement l'OFSP, doit surveiller l'exécution des dispositions légales par les cantons (*al. 1*), comme c'est le cas actuellement. Les cantons sont compétents pour coordonner leurs activités entre eux. Cependant, la Confédération exerce aussi une fonction de coordination lorsque la situation le requiert, c'est-à-dire lorsqu'elle s'aperçoit que l'exécution est différente d'un canton à l'autre et qu'une intervention est nécessaire. Elle peut notamment demander aux cantons d'uniformiser l'exécution et les exhorter à l'informer des mesures d'exécution prises (*al. 2, let. a et b*). Garantir une exécution uniforme permet notamment d'éviter qu'un produit soit admis dans un canton et interdit dans un autre, au risque de créer une inégalité de traitement entre différentes entreprises.

Art. 30 Collecte des données scientifiques

L'OFSP est habilitée à mener ses propres études pour se faire une idée des conditions du marché. Il exerce actuellement cette compétence, principalement dans le domaine de la recherche sur les substances quelles qu'elles soient. Le monitoring suisse des addictions⁸⁸, enquête téléphonique sur la consommation d'alcool, de tabac et de stupéfiants en est un exemple.

Lorsque l'OFSP commande ou soutient des travaux de recherche, il se conforme à la loi du 14 décembre 2012 sur l'encouragement de la recherche et de l'innovation⁸⁹.

Art. 31 Dispositions d'exécution du Conseil fédéral

L'*al. 1* prévoit que le Conseil fédéral tienne compte des directives, recommandations et normes reconnues sur le plan international lors de l'élaboration des dispositions d'exécution. Ce faisant, il laisse une importante marge de manœuvre aux cantons. Il peut déléguer à l'OFSP la compétence d'édicter des prescriptions de nature technique ou administrative (*al. 2*). On citera à cet égard l'actualisation des normes techniques en annexe de l'OTab et la publication de règles de présentation graphique pour les mises en garde, deux exemples tirés de la législation en vigueur.

Art. 32 Collaboration internationale

Selon l'*al. 1*, les autorités fédérales compétentes collaborent avec les autorités et institutions étrangères et avec les organisations internationales. Cet alinéa est en partie repris de l'art. 45, al. 1, LDAI. La collaboration dans le domaine des produits

⁸⁸ Accessible sous: www.suchtmonitoring.ch/fr.html (état au 6 novembre 2018).

⁸⁹ RS 420.1

du tabac a lieu surtout avec les autorités étrangères. Les «organisations internationales» visées sont par exemple l'OMS, l'Organisation des Nations unies pour l'alimentation et l'agriculture, l'Organisation mondiale du commerce (OMC) et l'UE.

Des cas de collaboration internationale se présentent par exemple lorsqu'un produit mis sur les marchés suisse et étranger par une entreprise qui a son siège en Suisse fait l'objet de mesures de rappel ou de retrait du marché suisse nécessaires à la protection du consommateur. À l'inverse, il est aussi envisageable que les autorités suisses puissent être informées par les autorités étrangères sur des risques concernant un produit importé en Suisse. La Suisse participe également à un réseau de laboratoires du tabac établi au niveau international (TobLabNet⁹⁰), qui traitent en particulier des questions d'analyse de produits et de développement en commun de méthodes de contrôle. Par ailleurs, en vertu d'un contrat conclu entre la Commission européenne et l'OFSP, la Suisse a été autorisée à utiliser la base de données de la Commission⁹¹ contenant des images destinées aux avertissements pictographiques sur les paquets de cigarettes.

L'assistance administrative internationale est régie par l'art. 22 LETC. Sur la base de l'art. 18 LETC, des essais ou des évaluations peuvent également être effectués à l'étranger et les rapports et attestations qui en résultent sont reconnus en Suisse lorsque certaines conditions sont remplies.

L'al. 2 donne au Conseil fédéral la compétence de conclure seul, c'est-à-dire sans devoir les soumettre au Parlement, des accords internationaux en matière de coopération technique dans les domaines techniques de l'échange d'informations avec des organisations internationales ou des autorités étrangères, la participation à des systèmes internationaux d'information des consommateurs ou des autorités (*let. a*) ainsi que la participation d'experts suisses aux réseaux internationaux actifs dans le domaine de la réglementation sur les produits du tabac et des cigarettes électroniques (*let. b*). Par ailleurs, d'autres accords internationaux peuvent être conclus en vertu de l'art. 14 LETC, notamment concernant l'adoption ou la modification de normes techniques.

Art. 33

La répartition des compétences entre la Confédération et les cantons reste inchangée. Les cantons sont chargés de l'exécution des dispositions de la présente loi dans la mesure où celle-ci n'a pas été explicitement déléguée à la Confédération (*al. 1*). Ces tâches englobent typiquement la surveillance du marché au moyen de contrôles, le prélèvement d'échantillons et leur examen ainsi que le contrôle du respect de l'interdiction de remise aux mineurs. Les cantons procèdent également, comme jusqu'alors, aux analyses déléguées par l'AFD au sens de l'art. 28, al. 3, et prennent les décisions définitives y afférentes (*al. 2*). Les cantons règlent les tâches et l'organisation de leurs organes d'exécution (*al. 3*).

⁹⁰ Accessible sous: www.who.int > Programmes > Tobacco Free Initiative (TFI) > Global network >

WHO Tobacco Laboratory Network (TobLabNet) (état au 6 novembre 2018).

⁹¹ Avertissements basés sur la directive 2001/37/CE, abrogée par la directive 2014/40/UE.

Selon la pratique courante en matière de police sanitaire, comme les frais occasionnés aux cantons par le présent projet de loi découlent de l'exécution du droit fédéral conformément à l'art. 46, al. 1, de la Constitution (Cst.)⁹², ils ne donnent pas lieu à une indemnisation de la part de la Confédération. En revanche, l'art. 41, al. 1, *a contrario*, permet aux cantons de couvrir en grande partie leurs dépenses liées aux tâches d'exécution en prélevant des émoluments.

Art. 34

Selon l'*al. 1, let. a*, les autorités fédérales et cantonales compétentes informent le public des risques pour la santé que présentent les produits du tabac et les cigarettes électroniques. Cette obligation existe déjà dans le droit actuel et constitue entre autres la base légale pour la réalisation de campagnes de prévention⁹³. La *let. b* correspond à l'art. 24, al. 2, LDAI qui prévoit que la Confédération informe le public sur les connaissances scientifiques d'intérêt général. Le contenu reste inchangé mais ce devoir est explicitement étendu aux autorités cantonales. L'information relative à l'activité de contrôle selon la *let. c* peut s'effectuer sous la forme de rapports annuels ou d'une autre manière appropriée. Le devoir de fournir des renseignements sur l'efficacité de cette activité est nouveau; il est repris de l'art. 24 LDAI.

Lorsque des ingrédients nocifs ont été trouvés dans un produit du tabac ou une cigarette électronique mis à disposition sur le marché, l'OFSP est dans l'obligation d'informer le public, également sur le comportement recommandé face à ce produit (*al. 2*). Par exemple, après une mesure de retrait d'un produit du marché par un canton, l'OFSP est tenu d'en informer le public et va lui recommander de ne pas consommer le produit en question. L'obligation de retirer ou de rappeler ces produits incombe en premier lieu aux personnes responsables au sein de l'entreprise concernée qui a mis à disposition sur le marché les produits incriminés. Cependant, les autorités compétentes sont tenues pour leur part de prendre les mesures appropriées tout en respectant le principe de proportionnalité. Il leur incombe notamment de faire une pesée des intérêts entre la menace pesant sur la santé publique et les conséquences d'une dénonciation publique pour l'entreprise concernée. S'il existe un risque grave d'atteinte à la santé des consommateurs ou de tiers, le public doit être informé. Dans des cas de moindre importance, des mesures plus modérées sont envisageables, sans rendre public le nom de l'entreprise responsable.

Art. 35 Contrôle et mesures

Aux fins de veiller au respect de ses dispositions, la présente loi confère aux autorités d'exécution la compétence de surveiller le marché et de contrôler la publicité pour les produits du tabac et les cigarettes électroniques (*al. 1*). La loi est exécutée par l'AFD aux frontières nationales; les cantons se chargent de son exécution à l'intérieur du pays.

⁹² RS 101

⁹³ Campagne actuelle de l'OFSP: accessible sous : www.smokefree.ch (état au 6 novembre 2018).

En cas de soupçon fondé, les personnes concernées par les contrôles ont l'obligation de coopérer avec les organes d'exécution (*al. 2*). La notion de «toute personne concernée» ne désigne pas uniquement la personne contrôlée. Des informations peuvent aussi être collectées auprès de tiers et les documents obtenus peuvent être comparés à ceux de tiers. Les autorités d'exécution sont habilitées à demander des renseignements (*let. a*). Elles peuvent en particulier demander à consulter tous les documents importants afin de vérifier le respect des exigences de la législation sur le tabac. Elles peuvent également exiger des copies de ces documents qui servent à documenter les contrôles et constituent aussi des moyens de preuves. Les personnes contrôlées sont tenues de prendre part aux inspections et de les tolérer (*let. b*); elles doivent également autoriser le prélèvement d'échantillons ou en mettre à disposition sur demande (*let. c*).

L'*al. 3* régit les mesures pouvant être ordonnées face à des produits ou de la publicité non conformes aux exigences légales. Elles visent à rétablir l'ordre légal aux frais de l'entreprise contrôlée. La Cst. exige à cet égard que l'activité de l'État réponde à un intérêt public et soit proportionnée au but visé (cf. art. 5, al. 2, Cst.). Dans le respect de ces principes, cet alinéa permet aux autorités d'exécution d'interdire la mise à disposition sur le marché de produits non conformes (*let. a*) et d'ordonner le retrait, le rappel ou la destruction des produits (*let. b*). Leur refoulement à la frontière peut également être exigé (*let. c*). En cas de publicité non conforme en faveur de produits du tabac ou de cigarettes électroniques, les autorités d'exécution peuvent interdire l'usage de la publicité ou ordonner son retrait immédiat, saisir les supports publicitaires, les entreposer sous contrôle officiel ou les détruire (*let. d*).

La norme de délégation fixée à l'*al. 4* correspond en partie à l'art. 25 LDAI. Elle permet au Conseil fédéral de déclarer obligatoires des procédures de prélèvement et d'analyse reconnues. Des normes techniques coordonnées au niveau international sont traditionnellement désignées à cet effet. L'objectif est de garantir une certaine uniformité d'exécution sans restreindre inutilement pour autant la marge de manœuvre des cantons. Le législateur a en revanche renoncé à fixer une fréquence de contrôle, introduite par exemple dans le domaine des denrées alimentaires.

Art. 36 Dénonciation

L'*al. 1* reprend telles quelles les dispositions de l'art. 37 LDAI et prévoit une dénonciation en cas d'infraction à la législation sur les produits du tabac et les cigarettes électroniques. Concernant les contrôles dans le domaine des denrées alimentaires, la pratique a montré que les buts poursuivis par la loi sont souvent plus facilement réalisables lorsque les autorités d'exécution et les entreprises concernées privilégient une discussion de nature à clarifier la situation plutôt que des mesures de répression. C'est la raison pour laquelle, dans les cas de peu de gravité, elles peuvent renoncer à dénoncer l'acte (*al. 2*). Un large pouvoir d'appréciation doit par conséquent être accordé aux autorités d'exécution en matière de dénonciation. Il va sans dire que le principe d'égalité, l'interdiction de l'arbitraire et les autres principes constitutionnels doivent être respectés dans l'exercice de ce pouvoir d'appréciation.

Art. 37 Traitement de données personnelles et d'informations

Le contenu de l'art. 37 est en grande partie repris de l'art. 59 LDAI. La loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données (LPD)⁹⁴ dispose, à l'art. 17, que les organes fédéraux ne sont en droit de traiter des données personnelles que s'il existe une base légale. L'al. 1 la fournit pour tout traitement de données lié à l'exécution de la législation sur les produits du tabac. Le traitement portera d'une part sur des données personnelles (cf. la définition de ce terme à l'art. 3, let. a, LPD) et en particulier sur des données sensibles (cf. art. 3, let. c, LPD), notamment celles qui concernent les procédures et sanctions administratives relatives à des personnes physiques. D'autre part, le traitement portera sur des informations concernant des personnes morales, par exemple dans le cadre de la déclaration de produits au sens de l'art. 24.

Le traitement des données personnelles doit obéir aux principes généraux de la législation sur la protection des données. Parmi ceux-ci figurent le droit de toute personne de consulter toutes les données enregistrées qui la concernent (art. 8 LPD) et, le cas échéant, de requérir la rectification de ces données (art. 5 LPD).

Toutefois, ce n'est pas toujours la LPD qui s'applique. On a renoncé à la déclarer applicable aux cantons. Aujourd'hui, chaque canton possède sa propre loi en la matière, qui protège suffisamment les intéressés. Pour le cas où l'un des cantons dérogerait dans un cas isolé à la norme standard, il resterait soumis à l'art. 37 LPD, qui déclare obligatoires les dispositions citées plus haut en exécution du droit fédéral.

Le projet de révision totale de la loi sur la protection des données, actuellement traité par le Parlement, renonce à la protection des personnes morales. Pour cette raison, le p-LPTab prévoit le traitement d'information concernant les personnes morales parallèlement au traitement des données personnelles. Une coordination entre les deux projets est dès lors nécessaire.

L'al. 2 habilite le Conseil fédéral à régler les modalités relatives à la forme et au contenu du traitement et de l'échange de données. Un point important concerne les délais de conservation et de destruction des données, que le Conseil fédéral fixera à titre obligatoire, y compris pour les données cantonales relatives au droit des produits du tabac et des cigarettes électroniques.

Art. 38 Échange de données entre autorités suisses

Cet article est largement inspiré de l'art. 60 LDAI. Pour assurer l'exécution de la présente loi, les organes compétents de la Confédération et des cantons doivent pouvoir partager leurs informations. Si des problèmes surgissent concernant un produit mis à disposition sur le marché, un organe d'exécution cantonal doit pouvoir en informer l'organe d'exécution compétent d'un autre canton ou les autorités fédérales compétentes. Afin de pouvoir vérifier que toutes les entreprises actives dans la commercialisation de produits du tabac aient respecté l'obligation de déclarer de l'art. 24, l'OFSP doit également pouvoir obtenir de l'AFD la liste des entreprises enregistrées pour l'imposition de produits du tabac.

⁹⁴ RS 235.1

L'*al. 1* oblige les organismes cités à s'échanger les données d'exécution nécessaires pour s'acquitter des tâches d'exécution de la législation sur les produits du tabac et les cigarettes électroniques. L'expression «données dont elles ont besoin pour l'accomplissement des tâches» recouvre aussi bien des données personnelles que d'autres informations en rapport avec l'exécution de la législation sur les produits du tabac, telles les statistiques de contestations ou les résultats de contrôles.

L'obligation de livrer des données ne s'applique que dans la mesure où les données requises sont effectivement nécessaires pour l'exécution d'une tâche légale et où l'organisme qui les demande s'est effectivement vu confier la tâche d'exécution en question. Dans le cas contraire, aucun échange de données n'est possible.

L'*al. 2* charge le Conseil fédéral de régler les détails de l'échange de données, à savoir les modalités de l'échange et la forme sous laquelle les données doivent être transmises. Ce dernier élément est important en vue d'une utilisation efficace des données, tout en respectant les exigences en matière de protection des données.

Art. 39 Échange de données avec l'étranger et avec des organisations internationales

Le contenu de l'*art. 39* est presque intégralement repris de l'*art. 61* LDAI. Dans le cadre de la collaboration internationale dont il est question à l'*art. 32*, la Suisse est amenée à échanger des informations avec des autorités ou institutions étrangères ou avec des organisations internationales. Il appartient au Conseil fédéral de régler les compétences et procédures applicables à ces échanges de données afin d'assurer une utilisation efficace des données nécessaires tout en garantissant le respect des exigences en matière de protection des données (*al. 1*).

En principe, aucune donnée concernant des sanctions administratives ou pénales qui auraient été prononcées contre une entreprise ne peut être transmise à l'étranger. Cependant, lorsque leur communication s'avère absolument indispensable pour parer à un danger immédiat pour la vie ou la santé ou si la Suisse s'est engagée à fournir de telles données en vertu d'un traité international ou d'une décision d'organisation internationale, la présente loi permet le transfert de ces données sensibles (*al. 2*). Le premier cas correspond en fait à la clause générale de police applicable à tout le droit suisse. De plus, dans les cas graves, le recours aux instruments usuels de l'entraide judiciaire demeure possible.

L'échange de données avec des autorités ou des institutions étrangères et avec des organisations internationales dans le cadre de l'exécution de prescriptions techniques est réglé par l'*art. 22* LETC.

Art. 40 Répartition des coûts

L'*art. 40* reprend le système de répartition des coûts prévu à l'*art. 57*, al. 1, LDAI. Selon cet article, la Confédération et les cantons assument les frais d'exécution dans leurs domaines de compétence respectifs, pour autant que les tâches qui leur sont confiées ne puissent pas être couvertes par des émoluments (cf. *art. 41*).

Art. 41 Émoluments

L'*al. 1* précise que les autorités fédérales compétentes peuvent prélever des émoluments pour les contrôles qu'elles effectuent et les décisions qu'elles prennent. Cette disposition est nécessaire car l'art. 46a, al. 3, de la loi du 21 mars 1997 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (LOGA)⁹⁵ ne s'applique que pour les émoluments relatifs à des décisions et à des prestations mais pas pour d'autres tâches officielles, comme par exemple des contrôles. Les contrôles en question sont ceux prévus à l'art. 35. La Confédération crée ainsi les conditions légales pour permettre aux services compétents de la Confédération de financer au moins en partie les dépenses liées à la mise en œuvre de la législation fédérale. Les émoluments ne sont perçus que pour des contrôles ayant révévés des infractions qui conduisent à des mesures administratives.

L'*al. 2* donne au Conseil fédéral la compétence de réglementer dans le détail la perception d'émoluments. Cela concerne en particulier le montant des émoluments et les modalités de perception; il s'agit en première ligne de préciser le cercle des personnes soumises aux émoluments et le type d'émoluments. Ce faisant, il doit respecter deux grands principes de base, à savoir le principe de l'équivalence et celui de la couverture des coûts tel que prévu par l'art. 46a, al. 3, LOGA. Selon le principe de l'équivalence, la perception d'émoluments pour financer les frais administratifs liés aux activités de contrôle est globalement justifiée si lesdits contrôles ont également une utilité pour les secteurs concernés. En l'occurrence, ils renforcent la confiance des consommateurs dans les produits concernés. Le principe de la couverture des coûts permet que les émoluments couvrent l'ensemble des coûts de l'exécution de la tâche.

Art. 42 à 46 Dispositions pénales

En vertu de l'art. 2 de la loi fédérale du 22 mars 1974 DPA, les dispositions générales du code pénal suisse (CP)⁹⁶ sont applicables aux actes réprimés par la législation administrative fédérale, à moins que la DPA ou une loi administrative spéciale n'en dispose autrement.

Art. 42 Délits

Dans ses dispositions pénales, le p-LPTab distingue, suivant le degré de gravité de l'infraction, les délits (art. 42) et les contraventions (art. 43). Les graves violations de biens juridiques de haut rang sont sanctionnées comme des délits, les atteintes moins graves, comme des contraventions. Par délits, on entend les infractions qui peuvent mettre en danger la santé de la population. Contrairement au délit de lésion corporelle qui suppose une atteinte à un bien juridique, il suffit, pour que le délit de mise en danger abstrait soit caractérisé, que le bien juridique protégé soit mis en danger (c.-à-d. probabilité de lésion réelle ou accrue).

⁹⁵ RS 172.010

⁹⁶ RS 311.0

Selon l'*art. 42*, est puni quiconque, intentionnellement ou par négligence, a mis à disposition sur le marché des produits du tabac ou des cigarettes électroniques contenant un ingrédient qui, lors de leur emploi usuel, présente un risque immédiat ou inattendu pour la santé. L'*al. 1* prévoit une peine privative de liberté de trois ans au plus ou une peine pécuniaire en cas d'infraction intentionnelle.

L'*al. 2* précise que si l'auteur du délit tel que défini à l'*al. 1* a agi par négligence, la peine encourue est une peine pécuniaire. L'*al. 3* érige le respect de la notification aux autorités conformément à l'*art. 26*, al. 2, en motif de réduction de peine.

Art. 43 Contraventions

L'*al. 1, let. a* à *g*, énumère les différentes contraventions. La commission intentionnelle de ces infractions est punie d'une amende de 40 000 francs au plus. Comme pour les délits, les contraventions sont là aussi énumérées de façon exhaustive. Concernant la *let. b*, le respect de la notification aux autorités conformément à l'*art. 26*, al. 2, peut également justifier une réduction de peine.

Selon l'*al. 2*, quiconque a agi par négligence est puni d'une amende de 20 000 francs au plus pour les contraventions énumérées à l'*al. 1*.

Selon l'*al. 3*, la tentative et la complicité sont punissables.

Les peines sont calquées sur celles de la LDAI.

Art. 44 Exploitation d'informations dans une procédure pénale

L'interdiction d'amener le prévenu à s'auto-accuser par la contrainte vise aussi bien la menace ou l'exercice de la contrainte physique que la menace ou le prononcé de peines en cas de refus de déposer ou de collaborer. En conséquence, les informations obtenues en violation de cette interdiction ne sont pas exploitables dans une procédure pénale. Lorsque les autorités d'exécution compétentes pour exécuter la présente législation ont obtenu des informations en invoquant le devoir de collaboration visé à l'*art. 35*, al. 2, p-LPTab, ces informations ne peuvent être utilisées dans le cadre d'une procédure pénale contre la personne concernée que si celle-ci y consent ou que les informations en question auraient pu être obtenues sans sa collaboration.

Art. 45 Infractions commises dans une entreprise, faux dans les titres

Le DPA ne s'applique directement que lorsqu'une autorité administrative fédérale est chargée de poursuivre et de juger des infractions (cf. *art. 1* DPA). Selon l'*art. 45*, les dispositions pénales relatives aux infractions commises dans une entreprise et aux faux dans les titres prévues aux *art. 6, 7* et *15* DPA s'appliquent également aux poursuites pénales exécutées par les autorités cantonales. Par dérogation aux dispositions générales du CP applicables pour le reste, les *art. 6* et *7* DPA instaurent une réglementation spéciale pour les infractions commises dans les entreprises et par un mandataire. L'*art. 6* DPA permet de mettre en cause plus facilement la direction de l'entreprise puisqu'il prévoit qu'en cas d'infraction commise dans l'entreprise, le chef d'entreprise, l'employeur, le mandant ou le représenté sont punissables à certaines conditions, en sus de la personne physique qui a commis l'infraction. En effet,

ceux-ci sont souvent impliqués sans qu'on puisse les considérer de manière évidente comme des co-auteurs, des instigateurs ou des complices au sens du droit pénal. La disposition spéciale de l'art. 7 DPA permet ainsi, dans les cas de faible gravité, de renoncer à poursuivre les personnes punissables selon l'art. 6 DPA et de condamner l'entreprise à leur place. L'art. 15 DPA (faux dans les titres, obtention frauduleuse d'une constatation fausse) définit une forme particulière du faux dans les titres selon l'art. 251 CP qui se rapporte spécialement à la législation administrative fédérale. La peine encourue est plus légère que celle prévue à l'art. 251 CP mais le champ des éléments constitutifs est plus étendu car il englobe notamment la tromperie de l'administration.

Art. 46 Poursuite pénale

L'al. 1 précise que la poursuite des infractions au p-LPTab et à ses dispositions d'exécution incombe aux cantons.

Selon l'al. 2, l'AFD est compétente pour entamer des poursuites en cas d'infraction aux prescriptions sur l'importation fixées dans le p-LPTab ou dans ses dispositions d'exécution lorsqu'il y a simultanément infraction à la loi sur les douanes ou à la loi du 12 juin 2009 sur la TVA⁹⁷. En cas d'infraction au seule p-LPTab lors d'une importation, l'AFD transmet le cas à l'autorité cantonale compétente.

Art. 47 Modification d'autres actes

Les autres actes modifiés par le présent projet sont réglés dans l'annexe 3; cf. après le commentaire relatif à l'art. 49.

Art. 48 Disposition transitoire

Les produits du tabac destinés à être mis à disposition sur le marché suisse dont l'étiquetage n'est pas conforme aux exigences des art. 10 à 15 peuvent encore être importés et fabriqués selon l'ancien droit durant un an à compter de l'entrée en vigueur de la présente loi. De plus, ces produits peuvent être remis aux consommateurs selon l'ancien droit jusqu'à l'épuisement des stocks.

Art. 49 Référendum et entrée en vigueur

En tant que loi fédérale, le projet est sujet au référendum facultatif en vertu de l'art. 141, al. 1, let. a, Cst. (*al. 1*). L'al. 2 prévoit qu'en l'absence de référendum le projet de loi entrera en vigueur de manière échelonnée:

- la modification de l'art. 73 LDAI prévue par l'annexe 3, ch. 1, p-LPTab entrera en vigueur le 1^{er} mai 2021; ainsi, la prolongation du délai transitoire (cf. commentaire relatif à l'art. 73, al. 2) entre en vigueur pour autant que les autres dispositions de la loi ne soient pas encore en vigueur (*let. a*);
- les autres dispositions du p-LPTab entreront en vigueur à la date fixée par le Conseil fédéral (*let. b*).

⁹⁷ RS 641.20

En cas de référendum, le Conseil fédéral fixera la date d'entrée en vigueur de toutes les dispositions (al. 3).

Annexe 3

Modification de la loi sur les denrées alimentaires

Art. 14a

La fixation de limites d'âge pour la remise de boissons alcooliques fait partie des mesures qui protègent le plus efficacement les enfants et les adolescents d'une consommation d'alcool prématurée et dangereuse pour la santé. C'est pourquoi, l'art. 14 LDAI et l'art. 41, al. 1, let. i, de la loi fédérale du 21 juin 1932 sur l'alcool⁹⁸ interdisent la remise de boissons alcooliques aux jeunes. D'après les résultats des achats tests effectués tous les ans en Suisse, ces dispositions ne sont pas suffisamment respectées. C'est la raison pour laquelle la motion Ingold du 17 août 2011 (11.3677) propose que les autorités puissent utiliser les résultats des achats tests afin d'engager des procédures administratives et pénales à l'encontre des personnes contrevenant aux dispositions relatives à la remise de boissons alcooliques. Cela vaut également pour les spiritueux.

Al. 1 et 2: la légitimité de l'utilisation d'achats tests dans le cadre d'une procédure pénale a récemment été mise en doute par des tribunaux pénaux. La motion Ingold a dès lors été mise en œuvre en vue de créer une base légale aux achats tests d'alcool, ceci afin de faire respecter la limite d'âge fixée par la loi d'une manière uniforme sur tout le territoire. En effet, l'expérience a montré que les achats tests ne sont efficaces que lorsqu'ils sont exploités dans une procédure administrative ou pénale.

Al. 3 et 4: les informations obtenues lors des achats tests ne peuvent être utilisées que si l'exécution de ceux-ci, qu'elle soit le fait d'autorités officielles, d'organisations spécialisées ou de personnes privées, satisfait à des exigences minimales précises, établies dans l'intérêt de tous les participants (al. 3, let. a à f). Il est en particulier essentiel que la personne accompagnante observe le déroulement de l'achat en se tenant à l'écart du testeur (al. 3, let. d). La prescription proposée dans le projet doit ainsi garantir la protection du testeur mineur et le respect des droits du vendeur. Le Conseil fédéral édictera par voie d'ordonnance les dispositions nécessaires à la mise en œuvre des achats tests.

Art. 73, al. 2

La révision totale de la LDAI, entrée en vigueur le 1^{er} mai 2017, prévoit l'exclusion des produits du tabac de son champ d'application. Un délai transitoire de quatre ans dès son entrée en vigueur était initialement prévu afin de permettre l'élaboration d'une loi spécifique sur les produits du tabac. En raison du renvoi du projet au Conseil fédéral, ce délai ne suffit plus et sera prolongé de deux ans, c'est-à-dire jusqu'au 1^{er} mai 2023.

Modification de la loi fédérale sur la protection contre le tabagisme passif

Art. 2, al. 1

L'art. 2, al. 1, de la loi fédérale sur la protection contre le tabagisme passif est complété afin qu'il soit interdit de fumer des produits du tabac au sens de l'art. 3, let. a, p-LPTab ainsi que d'utiliser des produits du tabac à chauffer et des cigarettes électroniques au sens de l'art. 3, let. c et f, p-LPTab dans les espaces où il est actuellement interdit de fumer. Ceux-ci sont définis à l'art. 1, al. 1 et 2, de la loi fédérale sur la protection contre le tabagisme passif.

Les effets nocifs des produits du tabac à chauffer et des cigarettes électroniques sont encore peu connus. Bien qu'il soit admis que leurs émissions soient moins nocives que celles d'une cigarette classique, il est reconnu qu'ils ne sont pas inoffensifs pour autant, car leurs émissions contiennent des substances toxiques, dont certaines sont cancérigènes⁹⁹. De ce fait, le Conseil fédéral souhaite protéger les tiers contre les émissions de ces produits.

En plus de l'aspect lié à la protection de la santé publique mentionné ci-dessus, cela simplifiera aussi grandement l'exécution de la loi dans les établissements de la restauration et de l'hôtellerie ainsi que dans tous les espaces fermés dans lesquels il est interdit de fumer.

3 Conséquences

3.1 Introduction: analyse d'impact de la réglementation

Les conséquences du nouveau projet pour la Confédération, les cantons, l'économie et la société ont été étudiées dans le cadre d'une première analyse d'impact de la réglementation (AIR, 2015) réalisée par un bureau d'études privé¹⁰⁰.

Le principal objet de l'AIR de l'année 2015 était de quantifier les coûts et les bénéfices du premier projet LPTab de 2015 pour la Confédération et les cantons,

⁹⁹ Geiss O. et al. (2016), Correlation of volatile carbonyl yields emitted by e-cigarettes with the temperature of the heating coil and the perceived sensorial quality of the generated vapours, *Int J Hyg Environ Health*, 219, 268–277; Sleiman M. et al. (2016), Emissions from Electronic Cigarettes: Key Parameters Affecting the Release of Harmful Chemicals, *Environ Sci Technol*, 50 (17), 9644–9651; Khlystov A., Samburova V. (2016), Flavoring Compounds Dominate Toxic Aldehyde Production during E-Cigarette Vaping, *Environ Sci Technol*, 50 (23), 13080–13085; Goniewicz M.L. et al. (2013), Levels of Selected Carcinogens and Toxicants in Vapour from Electronic Cigarettes, *Tobacco Control*, March 6; Williams M. et al. (2013), Metal and Silicate Particles including Nanoparticles are present in Electronic Cigarette Cartomizer Fluid and Aerosol, *PLOS One* 8(3), e57987; Auer R. et al. (2017), Heat-Not-Burn Tobacco Cigarettes: Smoke by Any Other Name, *JAMA Internal Medicine*, 177 (7), 1050–1052.

¹⁰⁰ Gehrig Matthias, Simion Mattia, Abrassart Aurélien, Künzi Kilian (Büro für arbeits- und sozialpolitische Studien BASS): Regulierungsfolgenabschätzung zum Tabakproduktegesetz, novembre 2015. Consultable à l'adresse www.bag.admin.ch > Stratégie & politique > Mandats politiques & plans d'action > Prévention du tabagisme: mandats politiques > Politique suisse > Projet LPTab > Documents (état au 6 novembre 2018). L'étude a été réalisée selon le manuel AIR du Secrétariat d'Etat à l'économie et la check-list correspondante.

l'économie et la société. Comme ceux-ci ne se font sentir qu'à long terme, à l'instar de ceux de l'amiante, une longue période d'observation était nécessaire. Concrètement, dans le cadre de l'AIR, les conséquences du projet ont ainsi été évaluées sur une période de 43 ans (de début 2018 à fin 2060¹⁰¹). Par la suite, des adaptations à l'AIR ont été effectuées sur la base des modifications apportées au p-LPTab et publiées dans un deuxième rapport¹⁰².

L'AIR est une analyse coûts-bénéfices basée sur un concept appelé surplus du consommateur: lorsqu'un consommateur achète un bien (ou un service) et le consomme, il réalise un bénéfice que les économistes appellent «surplus du consommateur». Ce bénéfice correspond à la différence entre le montant maximal que le consommateur est prêt à payer pour un bien (disponibilité à payer) et le montant qu'il paie réellement¹⁰³. Dans une analyse coûts-bénéfices, on distingue trois types de conséquences:

- *les coûts*: on entend par «coût» ce qui entraîne une réduction du surplus du consommateur: il peut notamment s'agir des frais d'exécution du droit à la charge de la Confédération (cf. ch. 3.2) et des cantons (cf. ch. 3.3) ou des frais de réglementation pour les entreprises du secteur du tabac et des branches qui fournissent des prestations à ces entreprises (cf. ch. 3.5.2);
- *les bénéfices*: on entend par «bénéfice» ce qui fait augmenter le «surplus du consommateur» susmentionné; les bénéfices du p-LPTab résident dans l'éventuelle réduction des dommages causés par les maladies liées à la consommation de tabac; on en distingue trois types: (a) économies dans le coût du traitement des maladies liées à la consommation de tabac, dans le domaine de la santé (bénéfice direct), (b) réduction des pertes de productivité résultant de la morbidité et de la mortalité associées à la consommation de tabac, dans le domaine de l'économie (bénéfice indirect) et (c) amélioration de la qualité de vie grâce à un meilleur état de santé et réduction du nombre d'années de vie perdues pour cause de décès prématuré lié à la consommation de tabac (bénéfice intangible);
- *le transfert des coûts et des bénéfices*: on entend par «transfert des coûts et des bénéfices» ce qui n'entraîne ni réduction ni augmentation du surplus du consommateur, mais une redistribution de celui-ci entre différentes personnes ou catégories de population (cf. ch. 3.5.3); la réduction des revenus

¹⁰¹ La présente loi ne devrait entrer en vigueur qu'en 2022, mais ce report ne devrait avoir qu'un effet marginal sur les valeurs moyennes de la période 2018–2060 exposées dans le rapport, pour autant que les hypothèses sur lesquelles se fondent les calculs ne changent pas significativement, ce qui ne devrait pas être le cas.

¹⁰² Abrassart Aurélien, Guggisberg Jürg (Büro für arbeits- und sozialpolitische Studien BASS): Regulierungsfolgenabschätzung zum überarbeiteten Tabakproduktegesetz, novembre 2018. Consultable (en allemand) à l'adresse www.bag.admin.ch > Stratégie & politique > Mandats politiques & plans d'action > Prévention du tabagisme: mandats politiques > Politique suisse > Projet LPTab > Documents (état au 6 novembre 2018).

¹⁰³ Si un consommateur est par exemple prêt à payer 4 francs pour un hamburger dans un établissement de restauration rapide et que le prix de vente de ce hamburger est de 2 fr. 50, alors le bénéfice du consommateur, respectivement le surplus du consommateur, se monte à 1 fr. 50.

de l'imposition qui pourrait résulter d'une baisse du tabagisme provoquée par le p-LPTab en est un exemple.

Pour évaluer si le bénéfice du p-LPTab est supérieur à son coût, autrement dit si son bénéfice net est positif ou non, la distribution des coûts et des bénéfices dans la population n'est pas un critère pertinent. Elle est toutefois indiquée par souci de transparence – comme c'est généralement le cas dans les analyses d'impact de la réglementation.

3.2 Conséquences pour la Confédération

En vertu du p-LPTab, de nouvelles tâches échoiront à la Confédération dans les domaines des déclarations obligatoires, de l'élaboration de bases scientifiques pour la surveillance et la coordination de l'exécution des nouveaux thèmes (cigarettes électroniques, remise aux mineurs, *snus*), et de l'information du public. Les cigarettes électroniques constituent désormais une catégorie distincte de produits. Cela engendre des frais d'ajustement dont certains sont uniques et d'autres courants.

Selon l'AIR, le p-LPTab occasionnera quelque 314 000 francs de frais d'exécution uniques supplémentaires à la Confédération. Ceux-ci sont imputables en grande partie à l'adaptation d'une application informatique en ligne. Cette application servira à la déclaration et à la publication de la composition des produits.

De plus, des frais d'exécution courants de quelque 94 000 francs par an sont escomptés en dépenses au titre de biens et services et de frais de personnel. 15 000 francs seront alloués aux biens et services et serviront à l'acquisition de bases scientifiques pour l'exécution de la loi. Les 79 000 francs restants seront nécessaires en tant que ressources supplémentaires en personnel correspondant environ à un poste à 40 %. Ces ressources sont requises pour effectuer les tâches suivantes: traitement des déclarations des produits légalisés par le p-LPTab (art. 24 et 25), élaboration de bases scientifiques pour la surveillance et la coordination de l'exécution relatives aux nouveaux sujets (cigarettes électroniques, remise aux mineurs, *snus*, art. 30), et élaboration et actualisation de l'information du public sur les nouveaux thèmes (art. 34).

Ces tâches supplémentaires (0,4 équivalent plein temps) seront compensées à l'interne du Département fédéral de l'intérieur.

Selon les conclusions de l'AIR, le p-LPTab entraînera un recul de la consommation de tabac, lequel aura pour corollaire une réduction des recettes que la Confédération tire de l'impôt sur le tabac. Le manque à gagner correspondant est estimé à moins de 39 millions de francs par an en moyenne pour les années 2018 à 2060. À titre comparatif, les recettes fiscales provenant de l'impôt sur le tabac se montaient à 2,1 milliards de francs en 2016. En revanche, les recettes tirées de la TVA et des impôts directs sont appelées à augmenter par suite de la réduction des pertes de productivité liées à la consommation de tabac. Il est peu probable cependant qu'elles parviennent à compenser le manque à gagner. L'effet global du p-LPTab sur les recettes fiscales ne peut toutefois pas être évalué dans la mesure où son impact sur la

TVA et sur les impôts directs ne faisait pas partie du mandat donné dans le cadre de l'AIR.

3.3 Conséquences pour les cantons

Comme c'est déjà le cas sous le régime juridique en vigueur, les cantons doivent veiller à ce que les produits du tabac disponibles sur le marché satisfassent aux exigences légales en matière de composition, d'étiquetage, de publicité et de remise. Pour ce faire, ils effectuent des analyses de laboratoire (analyse des produits), procèdent à des inspections pour vérifier la bonne application de l'autocontrôle, traitent les signalements qui émanent de la population en cas d'emballages non conformes, ou réalisent des achats tests pour s'assurer du bon respect des prescriptions cantonales en matière de remise.

Désormais, les cantons doivent également effectuer les mêmes tâches pour contrôler les cigarettes électroniques avec nicotine. Les analyses relatives aux cigarettes électroniques (analyses de laboratoires) et les achats tests (art. 22) entraîneront dorénavant des frais d'exécution supplémentaires de quelque 123 000 francs par an pour l'ensemble des cantons. De plus, on peut s'attendre à ce qu'une campagne d'analyses concernant les cigarettes électroniques s'avère nécessaire l'année suivant l'entrée en vigueur du p-LPTab. Son coût est estimé à quelque 288 000 francs dans l'AIR.

Analyse des produits

L'enquête sur l'analyse des produits menée dans le cadre de la première AIR a montré que celle-ci est actuellement très rudimentaire – notamment en raison de l'investissement qu'elle nécessiterait, jugé trop élevé pour un seul laboratoire – et qu'une coordination centralisée serait souhaitable. Concernant les cigarettes électroniques, l'AIR a prévu que 50 tests devraient être réalisés la première année suivant l'entrée en vigueur du p-LPTab et chiffre à 5769 francs le coût d'un test de vapotage, ce qui représente un coût total de 288 000 francs. Par la suite, 10 % de nouvelles marques viendront s'y ajouter chaque année, ce qui représentera un coût annuel de 28 800 francs.

Achats tests

Concernant les achats tests, l'AIR postule que les cantons qui n'effectuent pas encore d'achats tests sous le régime juridique en vigueur en effectueront autant par habitant que les six des 19 cantons ayant participé à l'enquête menée dans le cadre de l'AIR, qui en effectuent déjà. Dans cette hypothèse, on peut s'attendre à ce que, sous le régime du p-LPTab, 918 achats tests – soit 501 achats tests supplémentaires – soient effectués chaque année. L'AIR estime le coût d'un achat test de tabac à 189 francs, comme celui d'un achat test d'alcool. Cela implique globalement que les achats tests occasionneront pour les cantons des frais d'exécution courants supplémentaires de quelque 95 000 francs par an.

3.4 Conséquences pour la Principauté de Liechtenstein

La législation suisse des denrées alimentaires en vigueur et, partant, celle des produits du tabac, est également applicable dans la Principauté de Liechtenstein, conformément au traité du 29 mars 1923 entre la Suisse et la Principauté de Liechtenstein concernant la réunion de la Principauté de Liechtenstein au territoire douanier suisse¹⁰⁴. La réunion de la Principauté de Liechtenstein au territoire douanier suisse sera également applicable au p-LPTab à l'avenir, de sorte que celle-ci s'appliquera de la même manière au Liechtenstein et en Suisse. Dans le cadre de l'élaboration de la législation d'exécution et de la procédure régulière d'élimination des divergences portant sur les annexes au traité douanier, il conviendra d'examiner si le p-LPTab contient certaines dispositions qui ne sont pas pertinentes pour le traité douanier.

3.5 Conséquences économiques

3.5.1 Nécessité et possibilité d'une intervention de l'État

Outre les arguments de politique de la santé susmentionnés (cf. ch. 1.1.1), selon l'AIR, les raisons suivantes justifient la présente réglementation, économiquement parlant: les coûts occasionnés par les fumeurs sont supportés en grande partie par la société. Du point de vue économique, ces coûts externes doivent être internalisés par le truchement de l'imposition (autrement dit partiellement refacturés aux fumeurs). À défaut, la consommation de tabac sera supérieure à ce qui serait optimal d'un point de vue macro-économique. D'après les auteurs de l'AIR, il est cependant fort probable qu'en Suisse les coûts externes du tabagisme soient déjà largement compensés par l'impôt sur le tabac.

La preuve de l'existence d'une défaillance du marché ne suffit pas, du point de vue économique, pour justifier une réglementation dans le sens du p-LPTab. La preuve que son bénéfice est supérieur à son coût («critère du bénéfice net») est également nécessaire à cet effet. Selon les conclusions de l'AIR, le p-LPTab présente un bénéfice supérieur à son coût (bénéfice moyen de 214 millions de francs par an), ce qui amène les auteurs à la conclusion que la réglementation proposée est économiquement justifiée.

3.5.2 Conséquences économiques pour différents groupes sociaux

Le p-LPTab entraînera des frais de réglementation supplémentaires dans les entreprises du secteur privé. Ceux-ci sont évalués ci-après secteur par secteur.

Entreprises du secteur du tabac

L'adaptation des mises en garde aux nouvelles prescriptions (cf. art. 13, al. 1, let. b, et 14, al. 1, let. a et b) contraindra les entreprises du secteur du tabac à adapter les

¹⁰⁴ RS 0.631.112.514

emballages en conséquence. L'AIR évalue à 17,3 millions de francs les frais uniques générés par la modification de plusieurs milliers de types d'emballages. Dans la première AIR, ce montant a été estimé sur la base de l'obligation de déclaration des additifs sur le paquet, obligation qui ne figure plus dans le présent projet. Des nouvelles mises en gardes, basées sur la directive européenne, seront en revanche exigées, ce qui aura alors tout de même pour effet l'adaptation des emballages. Le montant évalué à 17,3 millions de francs peut ainsi être considéré comme correct. Des frais de réglementation courants à hauteur de 71 000 francs par an devraient être générés par l'obligation de déclarer les produits (art. 24 et 25). De plus, une réduction atteignant 2,0 millions de francs par an des bénéfices des entreprises distribués sous forme de dividendes à des personnes physiques en Suisse est prévisible (facteur d'escompte de 2 %). Au vu de la valeur ajoutée qui a atteint 2,3 milliards de francs en 2011¹⁰⁵ dans ce secteur, ces frais de réglementation supplémentaires peuvent être considérés comme négligeables.

Entreprises du secteur de la commercialisation des cigarettes électroniques

Les développements qui suivent concernent uniquement les entreprises qui distribuent des cigarettes électroniques sans nicotine.

Le p-LPTab prévoit une obligation de déclaration pour les produits du tabac et les cigarettes électroniques. On peut estimer que les coûts occasionnés par les déclarations sont semblables à ceux qui, dans la première AIR, avaient été estimés pour les cigarettes électroniques sans nicotine: l'obligation de déclarer les produits (art. 24 et 25) engendrera 495 000 francs de frais de réglementation uniques et 76 000 francs de frais de réglementation annuels. Au vu du volume du marché suisse des cigarettes électroniques sans nicotine, qui était estimé à 16 millions de francs en 2014, les frais de réglementation en question n'apparaissent pas comme négligeables.

Par ailleurs, la libéralisation de la commercialisation des cigarettes électroniques avec nicotine contribuera à développer ce secteur, donnant au passage un coup de fouet au secteur du tabac classique (par exemple via des reprises d'entreprises fabriquant des cigarettes électroniques).

3.5.3 Conséquences macro-économiques et transferts

Selon les conclusions de l'AIR, le p-LPTab ne devrait pas avoir d'incidence majeure sur la situation de l'emploi, les prix et l'intensité de la concurrence. Il entraînera certes une réduction des chiffres d'affaires et du nombre d'emplois dans le secteur du tabac, mais celle-ci ne pèsera pas de manière significative sur l'économie nationale car une hausse analogue des chiffres d'affaires et du nombre d'emplois est à attendre dans d'autres secteurs. Les conséquences du p-LPTab sur l'emploi s'annoncent plutôt positives, dans la mesure où il réduira les pertes de productivité pour cause de maladie et de décès liés à la consommation de tabac.

¹⁰⁵ KPMG (2013): Die Bedeutung des Tabaksektors für die Schweizer Volkswirtschaft, KPMG Holding AG/SA.

Conséquences pour la concurrence

L'AIR s'est intéressée aux conséquences pour la concurrence. La légalisation des cigarettes électroniques avec nicotine pourrait exercer une pression sur les prix des produits du tabac classiques au profit des consommateurs.

Conséquences pour le prix des cigarettes

L'AIR s'est attachée à évaluer les conséquences sur les prix des frais de réglementation supplémentaires occasionnés au secteur du tabac par le p-LPTab. Ces frais ne devraient faire augmenter les coûts de production que de façon marginale, de 0,013 centimes par emballage.

Compensation du recul de l'emploi dans le secteur du tabac

Selon l'AIR, sous le régime du p-LPTab, le chiffre d'affaires (diminution de près de 40 millions de francs par an) et le nombre d'emplois dans le secteur du tabac (diminution d'env. 100 postes sur un total d'env. 5089 places de travail pour 2013) seraient inférieurs à ce qu'ils auraient été si le régime juridique en vigueur n'avait pas été modifié. On assisterait toutefois à une redistribution: les chiffres d'affaires progresseraient d'autant et des emplois supplémentaires seraient créés dans d'autres secteurs, car les fumeurs «découragés» par la nouvelle loi reporteraient sur d'autres produits de consommation l'argent qu'ils auraient dépensé en produits du tabac sans le p-LPTab. D'autres redistributions sont observées, telle que la baisse des recettes fiscales (cf. ch. 3.2) et les conséquences pour les assurances sociales (cf. ch. 3.6).

Conséquence pour l'attrait de la place économique suisse

L'impact du p-LPTab sur l'attrait de la place économique a été analysé qualitativement dans l'AIR. Il est fort probable que la présente loi n'aura pas d'incidence sur l'attrait de la Suisse comme place économique pour le secteur du tabac. La libéralisation du marché des cigarettes électroniques avec nicotine devrait au contraire favoriser l'expansion des entreprises qui commercialisent déjà des cigarettes électroniques sans nicotine ou la création de nouvelles entreprises.

3.6 Conséquences sanitaires et sociales

Bénéfice généré par la réduction de la prévalence

Le p-LPTab aura un bénéfice si le coût social du tabagisme diminue et si les maladies du système cardiovasculaire et des voies respiratoires, ainsi que les cancers, reculent. Cela se traduira à la fois par une baisse des frais de traitement directs, par une baisse des frais indirects liés à l'absentéisme ou ayant une incidence positive sur la productivité, ainsi que par une baisse des coûts intangibles (perte de qualité de vie, décès prématurés). Selon les conclusions de l'AIR, à long terme (d'ici à 2060), le nombre de fumeurs diminuera de 2,1 %, soit une baisse de la prévalence (taux de

fumeurs dans la population) de 0,5 point de pourcentage (de 25,0 % à 24,5 %) ¹⁰⁶. Pour les années 2018 à 2060, il en résultera un bénéfice de 217 millions de francs par an en moyenne (facteur d'escompte de 2 %). Ce chiffre a notamment été calculé en partant de l'hypothèse que les cigarettes électroniques avec nicotine évinceraient en partie du marché les cigarettes classiques et que l'augmentation des prix provoquée par la hausse des frais de réglementation serait répercutée sur les consommateurs.

La réduction de la prévalence irait de pair avec une réduction du coût social du tabagisme. Celui-ci a été chiffré à 9,9 milliards de francs pour l'année 2007 (Fueglistler-Dousse et al., 2009). Selon l'AIR, une réduction de la prévalence résulterait des deux phénomènes suivant:

- *légalisation des cigarettes électroniques avec nicotine*: l'augmentation de la proportion de personnes consommant des cigarettes électroniques avec nicotine au lieu des cigarettes classiques ferait reculer le nombre de fumeurs de 2,1 % dans l'hypothèse d'une dynamique comparable à celle observée en France;
- *augmentation des prix*: l'augmentation des frais de réglementation et partant, le renchérissement de la production, qui est répercuté sur les clients, entraînerait une réduction de la prévalence estimée à 0,00065 %.

D'après les calculs basés sur les pronostics relatifs aux conséquences du p-LPTab en termes de prévalence et sur les scénarios démographiques de l'OFS, le projet réduirait légèrement le nombre de fumeurs aussi bien à court qu'à long terme. Selon les estimations de l'AIR pour 2060, le nombre de fumeurs dans la population sera inférieur de 40 000 personnes à ce qu'il aurait été si le p-LPTab n'était pas entré en vigueur.

Selon les estimations de l'AIR, la réduction du nombre de fumeurs induite par le p-LPTab s'accompagnerait, pour les années 2018 à 2060, d'une réduction du coût social du tabagisme qui peut être chiffrée actuellement, comme indiqué, à 217 millions de francs par an en moyenne (bénéfice de l'p-LPTab). Ce bénéfice provient avant tout de la légalisation des cigarettes électroniques avec nicotine. Il se décompose en un bénéfice direct découlant des frais de traitement des maladies secondaires évités (63 millions de francs par an), en un bénéfice indirect correspondant à la réduction des pertes de productivité (59 millions de francs par an) et en ce qu'on appelle le bénéfice intangible lié au maintien de la qualité de vie des personnes concernées et à la réduction des décès prématurés (95 millions de francs par an).

Assurances sociales et prévoyance vieillesse

L'AIR n'a pas pu quantifier les conséquences du p-LPTab sur le budget des assurances sociales. D'après des études menées aux États-Unis et en Allemagne, le

¹⁰⁶ L'AIR a été réalisée sur la base des données du Monitoring suisse des addictions, une enquête qui ne sera plus reconduite. Sa méthodologie est légèrement différente de celle qui prévaut pour l'Enquête suisse sur la santé, réalisée par l'Office fédéral de la statistique, et qui sert actuellement de référence. Pour cette raison, les taux de prévalence de ces deux enquêtes sont légèrement différents.

p-LPTab entraînerait une augmentation des recettes et une réduction des dépenses dans l'assurance maladie obligatoire et l'assurance invalidité.

Les conséquences sur la prévoyance vieillesse obligatoire sont floues car les études disponibles dans la littérature arrivent à des conclusions contradictoires. Il va de soi que toutes les mesures nécessaires doivent être prises pour que la population suisse puisse rester le plus longtemps possible en bonne santé, même si cela doit entraîner des dépenses plus élevées pour les organismes de retraite.

3.7 Synthèse des coûts et des bénéfices

Selon l'AIR, les coûts uniques totaux à la charge de la Confédération, des cantons et des entreprises se montent à 18,4 millions de francs; pour ces mêmes acteurs, les coûts réguliers peuvent être estimés à env. 365 000 francs par an (année de référence: 2014, sans la rente des producteurs)¹⁰⁷. La répartition de ces derniers coûts est la suivante: 94 000 francs à la charge de la Confédération, 123 000 à celle des cantons et 148 000 à celle de l'économie. Initialement, les 18,4 millions de francs de coûts uniques sont essentiellement à la charge de l'économie puisque 17,3 millions sont nécessaires pour l'adaptation des emballages.

En projetant les coûts du p-LPTab pour les années 2018–2060, les auteurs de l'étude ont postulé que les coûts récurrents augmenteront de façon similaire à l'augmentation de la productivité réelle pendant les années 1993–2013, et aussi en partie proportionnellement à la croissance de la population pronostiquée par l'Office fédéral de la statistique. Dans ces conditions, on peut estimer que le présent projet occasionnera au cours des années 2018–2060 un coût total de 117 millions de francs, soit un coût moyen annuel d'env. 2,7 millions de francs (sans la réduction de la rente des producteurs).

Le bénéfice résulte d'une réduction du nombre de fumeurs de 2,1% pendant les années 2018–2060 (diminution totale du nombre de fumeurs de 40 000 personnes). Cela réduit les coûts sociaux du tabagisme d'en moyenne 217 millions de francs par an (valeur actuelle).

Le bénéfice net du p-LPTab correspond à la différence entre le bénéfice (217 millions de francs/an) et les coûts (2,7 millions de francs/an). Selon les estimations de la RFA, le bénéfice net moyen du p-LPTab est de 214 millions de francs par an. Pour comparaison, le bénéfice net du premier projet de LPTab de 2015 était de 427 à 603 millions de francs par an.

¹⁰⁷ Cf. tableau 1 de l'annexe de l'AIR actualisée de 2017 (Abrassart Aurélien, Guggisberg Jürg - Büro für arbeits- und sozialpolitische Studien BASS SA: Regulierungsfolgenabschätzung zum überarbeiteten Tabakproduktegesetz, Dezember 2017). Disponible en allemand sous www.bag.admin.ch > Strategie & Politik > Politische Aufträge & Aktionspläne > Politische Aufträge zur Tabakprävention > Tabakpolitik der Schweiz > Zweiter Vorentwurf zum Tabakproduktegesetz > Dokumente (état au 6 novembre 2018).

4 Relation avec les stratégies nationales du Conseil fédéral

La prévention du tabagisme est traitée dans le cadre de la Stratégie nationale de prévention des maladies non transmissibles 2017–2024, qui a été adoptée par le Conseil fédéral le 6 avril 2016¹⁰⁸. Le Conseil fédéral a fait de cette stratégie l'une des cinq priorités de son agenda Santé2020 et l'a définie comme l'un des principaux objectifs de la période de législature 2016–2019. Le présent projet de loi est une contribution à l'atteinte des objectifs visés par cette stratégie. En renforçant légèrement la prévention structurelle, le p-LPTab est une contribution modeste également à l'objectif 1.3 (Renforcer la promotion de la santé et la prévention des maladies) de la stratégie globale «Santé2020»¹⁰⁹.

5 Aspects juridiques

5.1 Constitutionnalité

Le p-LPTab est fondé sur les art. 95, al. 1, et 118, al. 2, let. a et b, Cst.

Selon l'art. 118, al. 2, Cst., la Confédération légifère sur «l'utilisation des denrées alimentaires ainsi que des agents thérapeutiques, des stupéfiants, des organismes, des produits chimiques et des objets qui peuvent présenter un danger pour la santé». Elle dispose donc d'une compétence législative étendue dans ce domaine. Au centre de la base constitutionnelle du p-LPTab se trouve l'art. 118, al. 2, let. a, Cst. qui a pour objet de protéger les consommateurs des atteintes à la santé que pourraient leur occasionner certains produits. Quant au fond, la disposition couvre l'utilisation des articles de ménage et objets usuels dans la mesure où ils peuvent présenter un danger pour la santé. L'énumération de la let. a ne se veut pas exhaustive¹¹⁰. Elle englobe toutes les marchandises et les objets spécifiquement mentionnés, potentiellement dangereux pour la santé, en citant les plus courants d'entre eux (denrées alimentaires, produits thérapeutiques, produits chimiques, etc.). Les produits du tabac et les cigarettes électroniques peuvent sans aucun doute être considérés comme des objets présentant un danger pour la santé de la population.

L'art. 118, al. 2, let. b, Cst. confère à la Confédération la compétence de légiférer en matière de lutte contre les maladies transmissibles, les maladies très répandues ou les maladies particulièrement dangereuses de l'être humain et des animaux. Les mesures arrêtées par la Confédération doivent être en rapport avec les maladies «à combattre» de la let. b ou tout au moins réduire les facteurs de risques reconnus pour ces maladies comme, dans le cas présent, la consommation de produits du tabac. Parmi les maladies très répandues, on peut notamment citer les maladies non trans-

¹⁰⁸ Accessible sous : www.bag.admin.ch > Stratégie & politique > Stratégies nationales en matière de santé > Maladies non transmissibles (état au 6 novembre 2018).

¹⁰⁹ Accessible sous : www.bag.admin.ch > Stratégie & politique > Santé2020 (état au 6 novembre 2018).

¹¹⁰ Poedna T., art. 118, in: Ehrenzeller B., Mastronardi P., Schweizer R.J., Vallender K.A. (éd.): Die schweizerische Bundesverfassung. St. Galler Kommentar. 3^e éd., Zurich, 2014, Cm 9.

missibles telles que les maladies cardio-vasculaires. Par «maladies particulièrement dangereuses», on entend exclusivement des maladies qui menacent la vie ou qui portent très gravement atteinte à la santé. Les cancers entrent par exemple dans cette catégorie.

L'autre disposition constitutionnelle qui figure dans le préambule du p-LPTab est l'art. 95, al. 1, Cst. Il donne à la Confédération la compétence de légiférer sur l'exercice des activités économiques lucratives privées. Il lui confère une compétence étendue dans ce domaine tout en préservant l'intérêt général de l'économie suisse à ce que les aspects de politique sanitaire soient pris en compte lors de la mise à disposition sur le marché des produits du tabac par des sujets économiques privés.

Les mesures prévues par le présent projet en matière de publicité peuvent limiter la liberté d'opinion et d'information (art. 16 Cst.), la liberté des médias (art. 17 Cst.) et la liberté économique (art. 27 Cst.). Elles doivent être équilibrées en fonction du but d'intérêt public visé et de la protection des droits fondamentaux touchés. La limitation de ces libertés nécessite une base légale; elle doit être justifiée par un intérêt public et proportionnée au but visé (art. 36 Cst). Le présent projet fournit la base légale requise. L'intérêt public à des mesures de protection de la santé découle du mandat constitutionnel de régler l'utilisation des objets pouvant présenter un danger pour la santé et de combattre les maladies très répandues ou particulièrement dangereuses. Les dispositions du projet sont proportionnées par rapport au but visé. Les éventuelles atteintes à la liberté d'opinion et d'information, à la liberté des médias ainsi qu'à la liberté économique sont limitées aux aspects nécessaires pour atteindre le but visé.

5.2 Compatibilité avec les obligations internationales

Le présent projet de loi est compatible avec les obligations de la Suisse résultant des accords de l'OMC et de divers accords internationaux de libre-échange et d'investissements. Il est également conforme aux engagements de la Suisse à l'égard de l'UE, ainsi qu'aux objectifs visés par sa politique européenne.

La Suisse étant membre de l'OMC, elle doit en particulier veiller, lors de l'adoption de réglementations techniques, à respecter l'Accord sur les obstacles techniques au commerce (OTC)¹¹¹. Selon ce dernier, les projets de règlements techniques nationaux doivent être notifiés aux pays membres de l'OMC à certaines conditions, notamment lorsque leur teneur technique diverge de celle des normes, guides et recommandations internationaux en la matière ou lorsqu'il n'existe aucune norme internationale dans ce domaine ou encore lorsque les règlements peuvent engendrer des effets notables sur le commerce¹¹². La Suisse est également tenue par l'Accord du 21 juin 2001 amendant la Convention du 4 janvier 1960 instituant l'Association européenne de libre-échange (AELE)¹¹³, en particulier par son Annexe H, qui pré-

¹¹¹ RS **0.632.20** annexe 1A.6

¹¹² Sur le plan du droit national, l'engagement suisse de notifier ses règlements techniques dans le cadre de l'accord OMC et de l'AELE est mis en œuvre par l'ordonnance du 17 juin 1996 sur la notification (ON, RS **946.511**).

¹¹³ RS **0.632.31**

voit une procédure de notification relative aux projets de réglementations techniques lorsque ceux-ci ne reprennent pas intégralement les normes internationales ou européennes (art. 2 de l'Annexe H). Conformément aux réglementations précitées, le p-LPTab a fait l'objet d'une notification auprès des pays membres de l'OMC et de l'AELE en parallèle à la procédure de consultation. Dans le cadre de la procédure de notification, une seule prise de position a été reçue. Dans cette dernière, la Commission européenne a rappelé que la directive UE sur les produits du tabac interdit la mise sur le marché des produits du tabac à usage oral et souligne que le projet suisse se distingue sur cet aspect du droit européen. Or, il n'existe aucune obligation internationale pour la Suisse de reprendre l'acquis de l'UE dans le domaine des produits du tabac de sorte que cette divergence n'est pas incompatible avec ses obligations internationales. De même, la Suisse n'ayant pas ratifié la CCLAT, cette dernière ne lui impose pas d'obligations à l'heure actuelle.

Le ch. 1.7.3 du présent message donne un aperçu des dispositions internationales contenues dans cette convention.

5.3 Forme de l'acte à adopter

Selon l'art. 164, al. 1, Cst., toutes les dispositions importantes qui fixent des règles de droit doivent être édictées sous la forme d'une loi fédérale. Le présent projet contient des dispositions importantes sur les droits et obligations des fabricants, importateurs et vendeurs de produits du tabac et de cigarettes électroniques. Au moment de la mise à disposition sur le marché, les produits du tabac et les cigarettes électroniques doivent en particulier remplir des exigences de composition et d'émissions, d'étiquetage et de mises en garde. D'autres dispositions secondaires, techniques ou de détail, se trouveront au niveau de l'ordonnance d'application.

5.4 Délégation de compétences législatives

Le présent projet de loi prévoit quelques normes de délégation de compétences législatives permettant au Conseil fédéral d'édicter par voie d'ordonnance les règles d'application concrètes nécessaires à son exécution. Ces normes sont suffisamment définies et précises. Les exigences dont l'application requiert des mesures techniques font également l'objet de délégations de compétences législatives.

L'art. 4, al. 2, donne la possibilité au Conseil fédéral de classer des nouveaux produits comparables à un produit du tabac ou à une cigarette électronique par son contenu ou son mode de consommation dans une des catégories de l'art. 3, let. a à f, mêmes si le produit en question ne remplit pas toutes les conditions de la définition correspondante.

L'art. 4, al. 3, délègue la compétence au Conseil fédéral de prévoir des prescriptions spécifiques pour les produits similaires lorsqu'une réglementation particulière s'impose pour des raisons objectives.

L'art. 10, al. 3, charge le Conseil fédéral de régler la forme et la langue des indications obligatoires devant figurer sur tout emballage de produits du tabac ou de cigarettes électroniques avec nicotine. Il devra en particulier tenir compte des différents types d'emballages de produits. Ces questions techniques et de détails, servant par exemple à déterminer la police de caractère des mises en garde, doivent figurer au niveau d'une ordonnance d'application.

L'art. 13, al. 2, délègue au Conseil fédéral la compétence de déterminer le contenu de la mise en garde combinée de l'al. 1, let. c, c'est-à-dire qu'il fixe les textes combinés avec les photographies et les informations relatives au sevrage tabagique qui doivent figurer sur les emballages des produits du tabac à fumer, en sus des autres mises en garde. Au vu de leur caractère très technique, les différentes séries de mises en garde combinées figureront en annexe de l'ordonnance du Conseil fédéral.

Selon l'art. 13, al. 3, le Conseil fédéral a la compétence d'exempter certains produits du tabac à fumer de l'obligation de porter la mise en garde au sens de l'art. 13, al. 1, let. b.

L'art. 15, al. 2, donne au Conseil fédéral la compétence de prévoir des exceptions concernant la présentation des mises en garde pour certains types d'emballages. Il s'agit en particuliers de prévoir un emplacement adéquat pour les emballages cylindriques et pour les emballages de tabac coupé.

L'art. 17, al. 3, charge le Conseil fédéral de régler la forme et la langue de la notice d'information devant être introduite dans les emballages des cigarettes électroniques et des produits du tabac à chauffer.

L'art. 19, al. 2, charge le Conseil fédéral de déterminer l'emplacement, la taille et la langue de la mise en garde devant figurer sur les publicités pour les produits du tabac, les cigarettes électroniques et les objets qui forment une unité fonctionnelle avec un produit du tabac.

L'art. 22, al. 4, charge le Conseil fédéral de régler les conditions détaillées des achats tests. Ces différentes questions liées à la procédure à suivre pour effectuer les achats tests doivent logiquement être du ressort du Conseil fédéral.

L'art. 23, al. 2, habilite le Conseil fédéral à définir les modalités d'application et de documentation de l'autocontrôle et lui donne la possibilité de déclarer certaines procédures d'analyse obligatoires. L'application du principe d'autocontrôle par les entreprises souhaitant mettre à disposition un produit du tabac sur le marché requiert la réglementation de détails et précisions qui doivent se trouver au niveau d'une ordonnance.

L'art. 24, al. 3, attribue au Conseil fédéral la compétence de déterminer les modalités de la déclaration des produits du tabac et des cigarettes électroniques.

Selon l'art. 25, al. 4, le Conseil fédéral devra régler les détails relatifs au contenu de la déclaration de la composition des produits du tabac et des cigarettes électroniques mis à disposition sur le marché suisse tout en veillant à la protection des secrets de fabrication.

Selon l'art. 26, al. 2, le Conseil fédéral peut fixer quelles données relatives à un produits dangereux doivent être notifiées à l'autorité cantonale compétente et à l'OFSP.

L'art. 27 donne la possibilité au Conseil fédéral de fixer une limite quantitative à l'importation de produits du tabac ou de cigarettes électroniques par un consommateur pour sa propre consommation afin d'empêcher leur importation à des fins commerciales.

L'art. 32, al. 2, délègue au Conseil fédéral le pouvoir de conclure des accords internationaux en matière de coopération technique, en particulier sur la participation de la Suisse à des systèmes internationaux d'information des consommateurs ou des autorités, visant à mettre en œuvre la présente loi.

L'art. 35, al. 4, attribue au Conseil fédéral la compétence de réglementer les détails du contrôle officiel des produits du tabac et des cigarettes électroniques. Celui-ci peut en particulier déclarer obligatoires des procédures de prélèvement d'échantillons et d'analyse reconnues, ceci afin d'aider les cantons dans le domaine de la coordination de leurs contrôles.

Les art. 37 à 39 chargent le Conseil fédéral de réglementer dans le détail le traitement et l'échange de données personnelles nécessaires à l'exécution de la loi.

L'art. 41, al. 2, prévoit que le Conseil fédéral règle les émoluments pour les contrôles effectués par les organes d'exécution de la Confédération et pour les mesures prises par ceux-ci.

