

Office fédéral de la santé publique  
Section Alcool et tabac  
CH-3003 Berne

Zurich, le 22 juillet 2009

## **Audition relative à l'ordonnance sur la protection contre le tabagisme passif**

Monsieur le Conseiller fédéral Couchepin,

C'est avec plaisir que nous saisissons l'opportunité de participer à l'audition relative à l'ordonnance sur la protection contre le tabagisme passif (OPTP). En sa qualité de fédération professionnelle leader de l'hôtellerie et de la restauration comprenant plus de 21 000 membres (hôtels, auberges, restaurants, cafés, etc.) dans toutes les régions du pays, organisée en 26 sections cantonales et quatre groupements sectoriels, GastroSuisse prend position comme suit:

### **I. Principes**

De principe, on retiendra les éléments suivants:

1. L'OPTP doit développer plus en détail les pensées du législateur en établissant des directives détaillées et en permettant ainsi d'appliquer la loi. Les dispositions de l'ordonnance ne doivent ni abroger ni modifier la loi applicable; elles doivent suivre l'objectif de la loi et se contenter de mettre en pratique le règlement qui, dans son essence, a déjà été intégré à la loi.
2. Il ne saurait par conséquent être question que l'OPTP renforce fondamentalement la loi fédérale sur la protection contre le tabagisme passif (LPTP). L'édiction de dispositions qui n'ont aucun rapport avec le but de la loi, qui manquent de fondement légal ou qui vont même à l'encontre de la loi, ne sont pas dignes d'une procédure réglementaire au sein d'un Etat de droit. Nous condamnons très sévèrement le mépris envers les bornes légales pour de simples raisons idéologiques.

3. La LPTP régit la protection contre le tabagisme passif, mais elle n'a toutefois pas pour objet l'interdiction générale de fumer. Certaines dispositions du projet d'ordonnance ne se réfèrent toutefois pas à la protection contre le tabagisme passif, mais tentent d'introduire une interdiction de fumer par une porte cachée. Ainsi, la limitation de superficie des locaux fumeurs ne correspond manifestement pas à l'intention du législateur. En effet, il s'en est abstenu, contrairement à la limitation de superficie applicable aux établissements fumeurs. Par ailleurs, faire dépendre la protection des non-fumeurs de la taille d'un local fumeurs est inexplicable, tant que la fumée en provenance du fumeur ne compromet pas la santé du non-fumeur.
4. Force est de constater que les organismes chargés d'établir l'OPTP ont largement dépassé leurs compétences. Ceux-ci ont accompli trop librement, pour des points essentiels, leur mission consistant à établir de (simples) dispositions d'exécution.
5. **Des points essentiels du projet d'ordonnance doivent par conséquent être corrigés.**

## II. Requête principale

Requête 1: Le projet d'ordonnance doit être remanié et rectifié de sorte à mettre la LPTP strictement en application et à refléter le but de la LPTP.

## III. Remarques particulières sur le projet d'ordonnance avec requêtes détaillées

### Art. 1 lettre c

La LPTP prévoit qu'aussi bien les locaux fumeurs que les établissements fumeurs doivent être correctement ventilés et désignés en tant que tels. Toujours selon la LPTP, les employés ne peuvent être affectés dans de tels locaux et établissements fumeurs qu'avec leur accord exprès.

En revanche, la LPTP ne prévoit pas que le Conseil Fédéral puisse édicter des directives particulières relatives à la conception des établissements fumeurs, contrairement au règlement applicable aux locaux fumeurs (voir LPTP, art. 2, al. 3). Toutefois, nous pouvons partiellement admettre, pour des questions de fonds, que l'OPTP édicte également des dispositions régissant les exigences posées aux établissements fumeurs et leur conception. Vu cette situation, il semble évident que la réserve est de mise dans l'énoncé des règlements en question.

### Art. 2 al. 1, lettre b

La LPTP a pour objectif de protéger du tabagisme passif les personnes sur leur lieu de travail. Le terme "lieu de travail" doit être pris au sens large, car la protection contre le tabagisme passif ne saurait dépendre du fait qu'une personne se trouve sur un "lieu de travail" pour y effectuer une activité lucrative, ou se trouve sur le même lieu pour y effectuer une activité non rémunérée, ou bien s'y trouve même pour œuvrer bénévolement. Nous rejoignons ici l'exposé paru dans le

rapport explicatif, p. 5, sur l'interdiction de fumer dans des locaux d'associations non accessibles au public lorsque deux personnes au moins y travaillent. Il convient de préciser que le terme "travailler" ne doit pas être pris dans le sens du droit du contrat de travail, mais dans le sens plus général "d'exercer une activité". Il ne saurait être question que des employés de l'hôtellerie-restauration tombent sous le coup de l'art. 2, al. 1, lettre b, alors que ce n'est pas le cas des "auxiliaires" bénévoles ou des membres actifs d'associations dans des "auberges d'association".

Requête 2: l'art. 2 al.1 lettre b doit être complété comme suit: "Le fait que l'activité effectuée sur ce lieu de travail soit rémunérée ou bénévole ne joue aucun rôle."

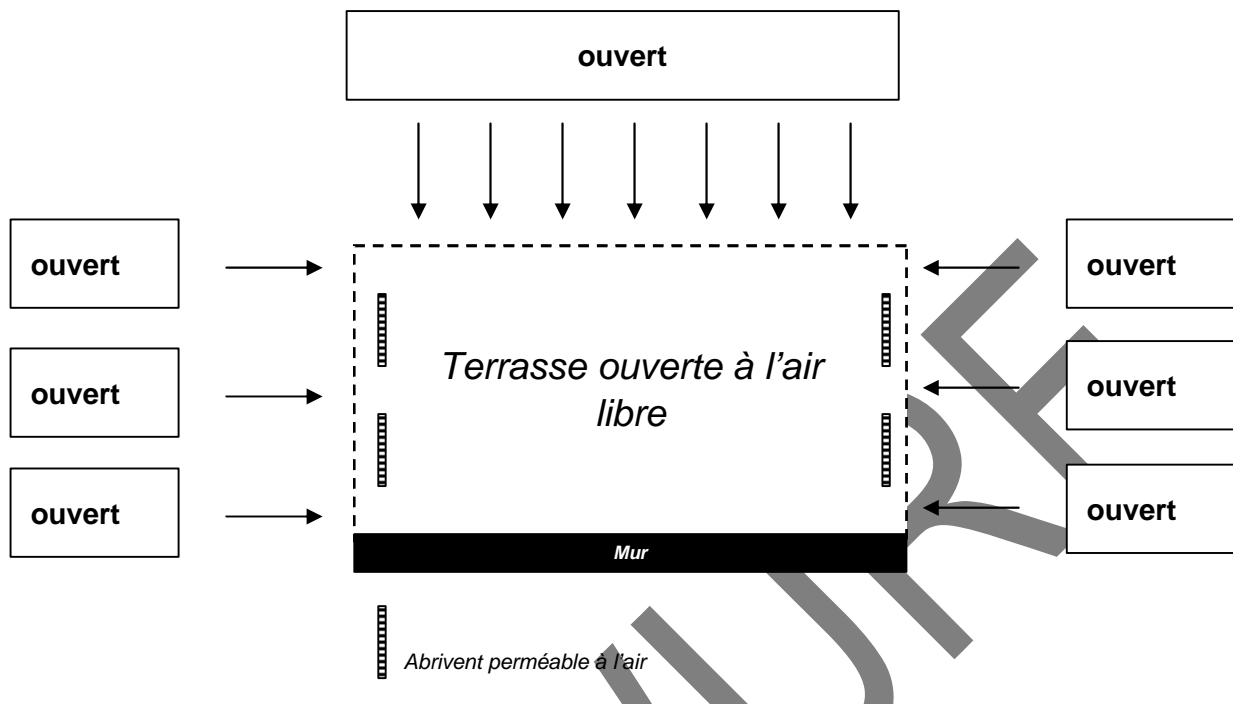
### **Art. 2 al. 2**

Par principe, nous saluons le fait que l'ordonnance décrive plus en détails le terme "espace fermé". La définition d'un espace fermé est toutefois beaucoup trop rigide et intransigeante.

Le matériau qui enceint un local ou une terrasse n'est censé jouer aucun rôle dans la caractérisation du local ou de la terrasse comme étant fermé ou ouvert. Cela est inconcevable. L'hôtellerie-restauration utilise très souvent sur des terrasses, à l'air libre donc, des plantes (par ex. du lierre) comme protection du vent ou des regards. Les pergolas servent de protection solaire dans les restaurants ayant un jardin. Il est également fréquent d'y trouver, à l'air libre, des abrivents dotés d'orifices de ventilation suffisamment grands ou qui présentent une large distance au sol environnant ou au mur auquel ils sont raccordés. Il ne saurait être question que des matériaux perméables à l'air soit traités au même titre que des murs en dur.

Si l'art. 3 al.1, lettre a de l'OPTP exige que le local fumeurs "soit séparé hermétiquement ... par des éléments de construction fixe", il convient d'établir que, inversement, à l'extérieur, les espaces délimités par des éléments de construction mobile ou des éléments qui ne ferment pas hermétiquement, ne sont, en conséquence, pas considérés comme espaces fermés. Toute autre disposition va à l'encontre de la logique interne de l'ordonnance et, par ailleurs, n'est pas praticable de manière satisfaisante (problèmes de délimitation!).

Conformément à la définition de l'OFSP, les espaces dont au moins la moitié de la surface du toit ou des parois latérales est ouverte à l'air libre ne sont pas considérés comme fermés. Par conséquent, une terrasse ouverte à l'air libre serait considérée comme étant un local fermé si elle disposait, des deux côtés, d'abrivents non continus et si l'hôtelier-restauteur déployait son store articulé en raison du soleil cuisant, voir par ex. l'illustration 1 ci-après.



**Illustration 1: Espace fermé lorsque le store est ouvert, selon la définition de l'OFSP**

Cette définition rigide de locaux ouverts et fermés est d'autant plus gênante que l'Etat semble, dans le cadre de la mise en application de l'interdiction d'utiliser des parasols chauffants à l'air libre, conformément à MoPEC art. 4.1, considérer les terrasses comme étant ouvertes dans tous les cas. Dans le cadre de la mise en application de la protection contre le tabagisme passif, l'Etat considère donc les terrasses comme étant fermées, soudainement. Or, s'il s'agit de chauffages extérieurs, les mêmes terrasses sont réputées espaces ouverts. Force est de supposer que la définition d'un espace ouvert ou fermé varie librement selon la tendance idéologique des autorités impliquées. Il ne saurait être question de confronter les citoyens soumis au droit à des dispositions légales susceptibles d'interprétations aussi divergentes, voire opposées.

L'OFSP motive sa définition extrêmement rigide et intuitivement inconcevable par le fait que, dans tous les autres cas, une circulation suffisante de l'air enfumé ne serait pas garantie. Du point de vue de la protection contre le tabagisme passif, nous pouvons concevoir qu'une certaine circulation de l'air soit nécessaire. Nous admettons également, quoique plus difficilement, qu'un courant d'air ne soit plus possible lorsque seul un côté est complètement ouvert. En revanche, nous trouvons tout aussi logique que déjà un deuxième côté partiellement perméable à l'air permette un tel courant d'air.

Requête 3: L'ordonnance doit préciser que les cloisons perméables à l'air ou partiellement perméables à l'air comptent comme un espace ouvert.

**Art. 2 al. 3**

Selon le projet d'ordonnance, les fumeurs ne doivent pas être incommodés par la fumée émanant d'un fumoir. Une simple incommodation ne repose sur aucune base légale. La loi exige une protection contre le tabagisme passif et donc la prévention d'un risque pour la santé ou d'une atteinte à la santé. L'interdiction (en soi) d'une (simple) incommodation par le tabagisme passif fait passer la protection à un niveau supérieur en la renforçant largement. Cet élément est d'autant plus grave que rien ne définit où commence une incommodation. Un non-fumeur peut-il se sentir incommodé par la simple vue d'un fumeur derrière une cloison vitrée hermétique? Généralement: quelle est l'intensité de l'incommodation et comment la mesurer? En bref: il semble judicieux de revenir aux directives de la loi et de décréter que la santé d'un non-fumeur ne doit pas être compromise par la fumée qui émane d'un fumoir.

Requête 4: l'art. 2 al. 3 doit être modifié comme suit: "La santé des personnes se trouvant dans un local non-fumeurs ne doit pas être compromise par la fumée provenant d'une pièce contiguë où il est permis de fumer."

**Art. 3 al. 1, lettre b**

Pour des raisons de protection contre le tabagisme passif, nous pouvons accepter qu'un local fumeurs ne doive pas servir de passage. De même, nous admettons qu'un local fumeurs doive être séparé par des éléments de construction fixe.

L'interdiction des passe-plats telle qu'elle est prévue par les exposés est toutefois inacceptable. Premièrement, une interdiction des passe-plats, largement répandus dans l'hôtellerie-restauration, est totalement inadéquate. On retiendra, deuxièmement, que la fumée ne peut pas s'échapper en volume important dans le local non-fumeurs si le passe-plat n'est ouvert que momentanément.

Requête 5: l'art. 3 al. 1 lettre a doit être complété comme suit: "Les passe-plats refermables sont permis dans l'hôtellerie-restauration."

**Art. 3 al. 1, lettre b**

Conformément au présent projet, le local fumeurs doit être équipé d'un système de ventilation mécanique. On fera deux constatations à ce sujet:

1. La LPTP exige une ventilation suffisante. Elle ne prescrit toutefois pas explicitement de ventilation mécanique.
2. Dans certains cas, une ventilation par ouverture des fenêtres peut s'avérer tout à fait suffisante. Il est toutefois nécessaire d'examiner cette possibilité au cas par cas.

Par conséquent, il convient d'accepter une ventilation par ouverture des fenêtres dans la mesure où elle permet d'obtenir un recyclage d'air suffisant. Il est donc évident qu'une dépression ne peut être exigée pour les locaux fumeurs dont la ventilation est réalisée par l'ouverture des fenêtres, la dépression étant une propriété de la ventilation mécanique.

Requête 6: La ventilation par ouverture des fenêtres doit être possible lorsqu'elle permet d'obtenir un recyclage suffisant de l'air.

### **Art. 3 al. 1, lettre c et art. 4 al. 1, lettre c**

Les appareils de mesure moderne sont en mesure de repérer jusqu'aux plus petites quantités de particules. De ce fait, il est impossible de créer des locaux hermétiques, d'autant plus que dans l'hôtellerie-restauration, la circulation humaine entre les locaux constitue une particularité typique. Même dans les conditions rencontrées dans les laboratoires sous dépression, le dégagement de quantités minimales de particules ne peut pas être complètement exclu. Il est par conséquent incorrect d'interdire de manière si absolue tout dégagement de fumée en provenance des fumeurs, comme l'ordonnance le prévoit. Il faut accepter de très petites quantités de fumée, notamment en raison du fait qu'il ne s'agit pas d'éviter (en soi) une (simple) incommodation (cf. ...), mais bel et bien une mise en danger. Par conséquent, il s'agit en l'occurrence d'empêcher que de larges quantités de fumées ne parviennent dans d'autres pièces.

Requête 7: l'art. 3 al. 1, lettre c doit être modifié comme suit: "la fumée du local fumeurs ne pénètre pas *en grandes quantités* dans d'autres pièces."

l'art. 4 al. 1, lettre c doit être modifié comme suit: "la fumée de l'établissement ne pénètre pas *en grandes quantités* dans d'autres locaux."

### **Art. 3 al. 2**

Pour que la signalisation du local fumeurs soit bien comprise par tous les clients, indépendamment de leur langue, celle-ci doit aussi être explicitement possible sous forme de pictogrammes.

Requête 8: l'art. 3 al. 2 doit être complété par la phrase suivante: "Cette désignation peut également prendre la forme d'un pictogramme."

### **Art. 3 al. 3**

Limitation de la superficie

La limitation de superficie d'un fumoir à 80 mètres carrés est arbitraire et dépourvue de toute base dans la LPTP. Cette limitation est motivée par le fait qu'un local fumeurs ne doit pas être plus grand qu'un établissement fumeurs. La raison n'en est ni concevable, ni expliquée. On constatera que:

1. le législateur a limité la superficie des établissements fumeurs mais pas celle des locaux fumeurs. Logiquement, le Conseil national et le Conseil des Etats ont délibérément renoncé à soumettre les locaux fumeurs à une limitation de superficie. On ne peut en aucun cas en déduire une intention contraire du législateur, comme l'OFSP semble le supposer.
2. La taille d'un fumoir n'a aucune influence sur la protection des non-fumeurs, conformément au but de la loi, tant que la santé de ceux-ci n'est pas compromise par la fumée en provenance du fumoir.

Requête 9: La limitation de superficie des locaux fumeurs doit être complètement éliminée.

#### Offre

L'hôtellerie-restauration souhaite être au service des clients tant fumeurs que non fumeurs. Par conséquent, il n'y a aucune raison de priver les non-fumeurs de prestations payantes. De ce fait, l'ordonnance peut totalement renoncer à l'interdiction de limiter l'offre au sein des locaux non-fumeurs ainsi qu'à l'obligation de fournir, dans le reste de l'établissement, une offre identique à celle proposée dans le local fumeurs.

Une exception est logique et ne nécessite donc aucun autre règlement: les prestations qui sont directement liées à l'activité de fumer doivent n'être proposées que dans le fumoir. Ainsi, il apparaît tout à fait judicieux de ne poser des briquets de tables que dans un fumoir à cigares. De même, il pourrait être indiqué d'installer des distributeurs de tabac dans les fumoirs et non dans l'espace non-fumeurs. Etant donné que les non-fumeurs ne demandent pas ce genre de prestation, ils ne se voient pas dans l'obligation de pénétrer dans le fumoir.

Par ailleurs, un hôtelier-restaurateur doit pouvoir décider librement du lieu où il souhaite proposer des prestations indivisibles fournies de manière exceptionnelle. Ainsi, par ex., un concert doit pouvoir avoir lieu dans les locaux les mieux adaptés.

Requête 10: L'interdiction de proposer des prestations dans le fumoir uniquement doit être intégralement supprimée.

#### **Art. 3 al. 4, lettre a**

Selon le projet d'ordonnance, les locaux fumeurs de l'hôtellerie-restauration seront, outre la limitation, contraire au droit, à 80 mètres carrés, aussi limités à une surface maximale d'un tiers de la surface totale de service. On constatera ici aussi clairement que cette disposition ne repose sur aucune base juridique. En conséquence, on ne peut malheureusement que supposer que

cette disposition est issue de l'aversion généralement décelable de l'OFSP à l'encontre du tabac comme bien de consommation légal.

Le législateur a limité la taille des établissements fumeurs. L'intention qui se cache derrière cette décision est de limiter au minimum absolu le nombre d'établissements profitant de cette exception. Cette attitude est certes regrettable aux yeux de GastroSuisse qui doit toutefois l'accepter. Le législateur n'a cependant intégré à la LPTP aucune limitation de superficie applicable aux locaux fumeurs. Il est donc évident qu'il a délibérément renoncé à une telle limitation de superficie pour les locaux fumeurs. L'argumentation selon laquelle le législateur aurait souhaité une limitation de superficie des fumeurs en, justement, ne l'intégrant pas à la loi, serait extravagante.

L'OFSP motive la limitation de superficie des fumeurs en indiquant que les employés ne peuvent y être affectés qu'à titre exceptionnel. Cette justification constitue clairement une fausse interprétation et contredit manifestement les explications correspondantes apportées par Eugen David, Conseiller aux Etats, qui a réussi à introduire la terminologie correspondante sous la forme d'une proposition de minorité. Monsieur David craignait que l'emploi des salariés soit permis dans des "bureaux, ateliers, et partout ailleurs". Il voulait éviter cela en précisant que l'emploi n'est possible qu'exceptionnellement pour les établissements de l'hôtellerie-restauration. Il a constaté que: "Nous, membres de la Minorité II, sommes d'avis que l'autorisation permettant à une personne de travailler dans des locaux fumeurs ne doit s'appliquer qu'aux restaurants et à l'hôtellerie et uniquement là." Le cas normal, auquel il est possible de déroger, est donc, sans ambiguïté, non pas le non emploi de salariés dans un local fumeurs en hôtellerie-restauration, mais le non emploi d'un salarié dans des locaux fumeurs généralement, hors du secteur de l'hôtellerie-restauration (donc dans un bureau ou un atelier). Par conséquent, le terme "exceptionnellement" ne peut en aucun cas signifier une restriction de l'emploi de salariés dans le secteur de l'hôtellerie-restauration, voire une limitation de superficie.

L'OFSP argumente que la plupart des cantons limitent l'espace fumeur à un tiers de la surface. Apparemment, l'Office en conclut qu'une telle limitation de superficie est indiquée à l'échelle fédérale. On y opposera les éléments suivants:

1. L'ordonnance ne doit mettre en application que la LPTP et la volonté du Parlement. Les décrets pris par la "plupart" des cantons n'ont aucune utilité.
2. Les cantons peuvent promulguer des directives plus sévères. Un ajustement aux dispositions des divers cantons n'est point indiqué, ni sur le plan formel (cf. ci-dessus), ni sur le plan matériel.

Par ailleurs, l'OFSP appuie sa limitation de superficie sur des réflexions de marketing. Ainsi, seuls 27% de la population, soit un tiers environ, ne fumeraient, de sorte qu'un fumeur ne doive constituer qu'un tiers de la surface.<sup>1</sup> On notera à ce sujet:

---

<sup>1</sup> L'information de l'OFSP selon laquelle 36% des fumeurs se sentent largement incommodés par la fumée du tabac, et 32% légèrement, paraît grotesque. Il est cependant tout à fait possible qu'elle soit véridique. Il semble toutefois évident que ces personnes devraient arrêter de fumer, celles-ci étant elles-mêmes la source principale de leur propre incommodation.

- Les réflexions relatives au marketing n'ont pas leur place dans une loi sur la protection contre le tabagisme passif. Ces réflexions peuvent sans crainte être confiées aux entreprises.
- Le système d'argumentation de l'OFSP n'est pas utile non plus en raison du fait qu'aucune information n'est fournie sur la part des fumeurs dans l'hôtellerie-restauration. Dans certains bars et restaurant de quartiers, la part des fumeurs peut clairement être supérieure à celle des non-fumeurs. Si l'on applique l'argumentation de l'OFSP, la superficie du fumoir dans ces établissements devrait constituer, par ex. bien plus de la moitié de la surface, en raison des réflexions relatives au marketing.

**Requête 11:** La limitation de superficie des locaux fumeurs dans les établissements d'hôtellerie-restauration doit être complètement éliminée.

#### **Art. 3 al. 4, lettre b**

Le législateur a clairement décidé qu'un service peut être proposé dans les locaux fumeurs. Toutefois, afin de proposer un service dans un local fumeur, il est absolument nécessaire d'y disposer d'une installation de débit. L'interdiction d'exploiter un débit de boissons correspond de fait à une interdiction de service ou, du moins, à une restriction non prévue par la loi du service. Une telle interdiction n'est donc pas légale. Cela doit être corrigé.

En interdisant toute installation de débit, l'OFSP empêche également tout concept de bar.<sup>2</sup> Il est tout à fait clair qu'une telle restriction ne va pas dans le sens du législateur.

**Requête 12:** L'interdiction d'exploiter une installation de débit doit être complètement supprimée.

#### **Art. 3 al. 4, lettre c**

Sur le fonds, nous pouvons par principe accepter la disposition définie à l'art. 3 al. 4 lettre c. L'objectif de la LPTP est de protéger le non-fumeur du tabagisme passif. Celui-ci ne doit donc pas être obligé de pénétrer dans un fumoir afin de prendre une consommation en hôtellerie-restauration à une heure tardive.

L'argumentation de l'OFSP à ce sujet dans l'exposé est en revanche extrêmement gênante. Celle-ci montre que la priorité de l'OFSP n'est pas la protection contre le tabagisme passif mais une dénaturation générale du tabagisme. On souhaite ainsi réduire délibérément le degré d'attraction du fumoir afin d'éviter que le citoyen responsable l'utilise. Le fumoir doit donc devenir

---

<sup>2</sup> Un bar dans un local fumeurs devrait évidemment être obligatoirement complété par un bar proposant les mêmes prestations dans la partie non-fumeurs.

si peu attractif que les fumeurs ne l'acceptent plus. Etant donné qu'il ne s'agit toutefois pas d'empêcher les fumeurs de fumer, la justification de l'OFSP doit être intégralement rejetée.

#### **Art. 4 al. 1, lettre a**

Conformément à la volonté du législateur, la surface totale accessible au public ne doit pas dépasser 80 m<sup>2</sup> dans les établissements fumeurs. Il semble évident que les surfaces de construction telles que les murs ou les colonnes ne comptent pas dans ces 80 m<sup>2</sup>. Celles-ci ne sont manifestement pas accessibles au public. Pour des raisons de clarté, nous demandons cependant que de telles surfaces soient explicitement exclues de la surface totale accessible.

Requête 13: l'art. 4 al. 1, lettre a doit être complété comme suit: "Les surfaces de construction ne comptent pas dans la surface totale accessible."

#### **Art. 4 al. 1, lettre b**

L'argumentation et la requête sont identiques à celles de l'art. 3 al. 1 lettre b.

#### **Art. 4 al. 2**

La signalisation des établissements fumeurs ne doit pas avoir de caractère publicitaire, selon le projet d'ordonnance. Il est inconvenant que le but de la LPTP ne soit pas respecté. Conformément à celui-ci, la loi doit protéger contre le tabagisme passif et non restreindre la publicité adressée aux fumeurs, car l'objectif de cette dernière consiste à réduire la consommation de tabac et non à protéger contre le tabagisme passif.

La signalisation doit permettre de communiquer clairement au client ce qui l'attend. Il ne saurait être question qu'une telle signalisation serve à délibérément dissuader les clients. En effet, un établissement fumeur ne ressemble pas encore à un enfer empoisonné. Il est et demeure un lieu de consommation de boissons et de tabac, produits sur lesquels d'importantes taxes sont prélevées, d'ailleurs.

Requête 14: On renoncera complètement à l'interdiction selon laquelle la signalisation ne doit avoir aucun caractère publicitaire.

L'hôtellerie-restauration, notamment dans les régions touristiques, accueille des clients de langues différentes. Nous trouvons important que l'information de ces clients soit à la fois bonne et simple. Dans ce cadre, les pictogrammes constituent le meilleur moyen.

Requête 15: Les pictogrammes doivent être explicitement permis pour signaler les établissements fumeurs.

**Art. 4 al. 3**

Les établissements servant principalement à la restauration sur le lieu de travail (restaurants du personnels, cantines) ainsi que les établissements dont l'activité principale ne relève pas de la restauration ne seront censés être exploités comme établissements fumeurs. Les explications fournies dans l'exposé s'y rapportant ne sont pas compréhensibles.

Le point crucial est que la LPTP parle "d'établissements fumeurs" sans autre différenciation ou limitation. Il n'existe aucune restriction basée sur l'orientation client d'un établissement de restauration (= par ex. restaurant du personnel) et rien ne permet de déduire une telle restriction, quelque soit les circonstances. La loi parle toujours d'établissements de restauration et d'hôtellerie. Cela signifie que l'intégralité de l'hôtellerie-restauration est couverte par ces deux types d'établissements, à savoir la restauration et l'hébergement. Si, dans l'article 3 LPTP, seuls les établissements de restauration sont mentionnés, cela signifie que soit, seuls les établissements de restaurations, soit la restauration dans les établissements hôteliers peuvent être exploités comme établissements fumeurs. Il n'est donc pas admissible de limiter encore une fois l'exploitation d'un établissement fumeur également au sein d'un établissement de restauration.

Requête 16: l'art. 4 al. 3. doit être complètement supprimé et l'art. 4 al. 1, doit être modifié comme suit: "Un établissement de restauration, *indépendamment de son orientation principale économique ou de son orientation client*, est... ."

Selon les explications de l'OFSP, ce seraient des réflexions économiques qui auraient conduit le législateur à autoriser des établissements fumeurs. Cela n'est que partiellement correct. Certains hommes et femmes politiques ont voté pour des établissements fumeurs afin de garantir que les personnes qui fument et pour lesquelles la table des habitués est devenue une sorte de second foyer, ne perdent pas leur dernière opportunité de contact.

**Art. 5 al. 1**Forme écrite

La CCNT de l'hôtellerie-restauration, comme GastroSuisse elle-même, préconisent que les contrats de travail soient conclus sous forme écrite dans le domaine de l'hôtellerie-restauration. Nous allons également recommander que la déclaration de consentement des employés, conformément à la LPTP, se fasse par écrit. La forme écrite aplanit les ambiguïtés et instaure une sécurité juridique tant pour l'employé que pour l'employeur.

Indépendamment du fait que la forme écrite soit pertinente ou non, il ne saurait être question que l'ordonnance s'écarte de la loi sur un point si essentiel. L'objectif de la protection contre le tabagisme passif n'est pas de régler la forme des contrats de travail ou certaines parties de ces contrats, aussi judicieux que cela puisse paraître. Par conséquent, nous nous opposons à ce que la déclaration de consentement des employés dans le cadre de leur travail dans des locaux et établissements fumeurs doive se faire par écrit.

L'approche même de la motivation fournie dans le rapport explicatif quant à l'exigence de la forme écrite n'est pas concevable. Le fait est que le législateur a délibérément opté pour la formulation "avec leur accord exprès" dans la loi, pour justement ne pas stipuler exclusivement la forme écrite. Une fois de plus, l'OFSP déduit de la non-existence d'une disposition dans la LPTP que le législateur a justement voulu cette clause. Si le législateur avait souhaité la forme écrite, il aurait été simple, politiquement comme juridiquement, de la décréter ainsi.

Requête 17: On renoncera complètement à l'exigence de la forme écrite pour la déclaration de consentement des employés.

L'OPTP ne régit pas l'emploi du personnel de nettoyage dans les locaux et établissements fumeurs; cela est tout à fait correct, le personnel de nettoyage ne débutant son service que lorsque plus aucun fumeur ne se trouve dans la pièce en question. La fumée des derniers clients est en outre rapidement éliminée et à peine présente lorsque le personnel de nettoyage pénètre dans les locaux correspondants. Le fait que le personnel de nettoyage de chambres d'hôtel (fumeurs) et d'établissement fumeurs ou de fumeurs soit exempt des obligations de consentement, qu'il soit "exprès" ou écrit, est donc correct et doit être conservé.

Employés dans des activités accessoires agricoles

GastroSuisse salue la disposition prévoyant que les employés ne peuvent être affectés à des établissements ou locaux fumeurs qu'avec leur consentement. Il semble évident que cette disposition s'applique à tous les employés, donc notamment aux employés des activités accessoires agricoles ("auberges de ferme") Pour des raisons de clarté, cela devrait également être fixé dans l'OPTP.

Requête 18: l'art. 5 al. 1 doit être modifié comme suit: "Seuls les employés peuvent ... dans les établissements fumeurs et les locaux fumeurs des établissements d'hôtellerie et de

restauration (y compris les activités accessoires agricoles conformément à l'art. 24b de la loi sur l'aménagement du territoire)."

#### **Art. 6 al. 1**

Conformément aux explications, le règlement dérogatoire ne s'applique pas aux hôpitaux, respectivement aux institutions mentionnées sur la liste des hôpitaux de la CDS. Cette liste d'hôpitaux comprend également des cliniques psychiatriques et des services de sevrage. Nous ne sommes pas en mesure de juger si une interdiction de fumer dans ce genre d'institutions a des répercussions positives ou négatives sur le succès de la thérapie. Nous ne pouvons pas non plus évaluer si les patients de telles institutions ont la possibilité, à tout moment, de fumer à l'air libre.

#### **Art. 8 al. 1 et 2**

L'installation d'un local fumeurs ou d'un établissement fumeurs est liée à d'importants changements dans l'entreprise comme à d'importants travaux. Par conséquent, une telle mesure doit être soigneusement réfléchie. Cette réflexion comprend également des calculs permettant de décider si les travaux en valent la peine et s'ils sont finançables. Dans le cas des nombreuses entreprises qui louent leurs locaux, ce type de travaux nécessite l'accord du propriétaire. La planification détaillée doit ensuite être prise en main par des architectes et ingénieurs en ventilation. Une demande de permis de construire doit ensuite être effectuée. Une fois l'autorisation de construire obtenue, différentes offres doivent être demandées. S'ensuivent les travaux proprement dits. Toutes ces étapes demandent énormément de temps, notamment dans le cas de vieux bâtiments. Et s'il s'agit d'un bâtiment classé ou si le bâtiment fait partie d'un quartier protégé en raison de son importance nationale, cantonale ou régionale, le temps nécessaire augmente d'autant plus ("canaux d'aération").

Il faut également tenir compte du fait que la situation financière d'établissements d'hôtellerie-restauration est souvent tendue<sup>3</sup> et qu'il est fréquent que l'intégralité de la prévoyance vieillesse (caisse de pension, prévoyance 3a) soit investie dans l'établissement. La décision d'investir 80 000 francs dans un fumoir peut être décisive sur le plan existentiel et doit être bien réfléchie.

Les établissements saisonniers situés dans les zones touristiques ne peuvent pas procéder à des modifications au sein de l'exploitation ni à des travaux pendant la haute saison. Cela nécessite une certaine flexibilité temporelle qu'un délai transitoire de six mois seulement ne garantit pas.

Toutes ces raisons font qu'un délai transitoire de six mois est beaucoup trop court. En nous basant sur les explications données ci-dessus, un délai transitoire d'un an nous paraît être un minimum absolu.

---

<sup>3</sup> Le revenu moyen d'entreprise, y compris résultats, rémunération des capitaux propres et salaire du chef d'entreprise, se montait en 2007 à 58 625 francs, incluant toute collaboration du conjoint dans ce montant (GastroSuisse (2009): *Reflet économique de la branche 2009*. p. 29).

Requête 19: Les délais transitoires conformément à l'art. 8 al. 1 et 2 ne doivent pas être de six mois mais d'un an.

Les dispositions transitoires pour les locaux fumeurs doivent s'appliquer à l'art. 3 al. 1 lettres b et c, mais non à la séparation du local fumeur (art. 3 al. 1 lettre a). Cela n'est pas acceptable. Le cloisonnement effectué conformément à la loi d'un local fermé peut s'avérer autant coûteux que chronophage. Aussi en raison du fait qu'au vu des dispositions de l'OFTP, la planification du cloisonnement ne peut pas être dissociée de celle de la ventilation. Les délais transitoires prévus pour les locaux fumeurs doivent donc aussi s'appliquer au cloisonnement.

Requête 20: Les délais transitoires formulés à l'art. 8 al.1 doivent également s'appliquer à l'exigence posée à l'art. 3 al. 1 lettre a.

### **Annexe 1, ch. 1**

Dans l'hôtellerie-restauration, la ventilation au moyen d'une alimentation mécanique en air frais présente deux avantages:

1. Une alimentation optimale en air frais constitue un important facteur permettant de rendre le plus agréable possible le séjour des clients dans un hôtel ou un restaurant en général, et dans un fumoir en particulier. Si la concentration de CO<sub>2</sub> augmente trop, la fatigue s'accapare des clients et les incite à rentrer chez eux. L'alimentation en air libre doté d'une concentration plus faible en CO<sub>2</sub> dans les locaux d'hôtellerie-restauration et les fumoirs est donc judicieuse.
2. Simultanément, l'alimentation en air frais et le transport vers l'extérieur de l'air vicié permet d'éliminer les particules de poussière et de fumée contenues dans la fumée.

L'alimentation en air frais avec une concentration plus faible en CO<sub>2</sub> est certes de l'intérêt général de l'hôtellerie-restauration, elle n'a toutefois aucun rapport avec la protection contre le tabagisme passif. En revanche, ce rapport existe lors de l'élimination de l'air contenant des particules de poussière en concentration excessive, provenant de la fumée. Par conséquent, une ventilation dans l'hôtellerie-restauration doit garantir, au sens strict de la protection contre le tabagisme passif, l'élimination de ces particules de poussière plutôt qu'une concentration optimale en CO<sub>2</sub>.

Les épurateurs d'air peuvent fournir un nettoyage satisfaisant de l'air qu'ils libèrent des particules de poussière et des particules odorantes provenant de la fumée, dans la mesure où ils sont correctement installés et entretenus. En revanche, ceux-ci ne sont pas forcément en mesure d'améliorer la concentration en CO<sub>2</sub> ce qui peut, dans de nombreux cas, ne pas constituer la bonne solution. En revanche, il peut y avoir des cas dans lesquels un hôtelier-restaurateur accepte des valeurs de CO<sub>2</sub> plus élevées, et donc un confort moindre dans le fumoir. Un hôtelier-restaurateur pourrait par exemple prévoir un concept où les consommations ne seraient prises que dans la partie non-fumeur et où le fumoir ne servirait que pour fumer une cigarette

rapidement. Dans un tel cas, la diminution du confort dans le fumoir (en raison de la concentration plus élevée en CO<sub>2</sub>) peut être acceptable.

En résumé, on retiendra que des épurateurs d'air, utilisés en combinaison avec une aération naturelle, peuvent répondre aux exigences de la protection contre le tabagisme passif, même si une alimentation mécanique en air frais s'avère avantageuse dans de nombreux cas. L'avantage qui s'ensuit ne concerne toutefois justement pas la protection contre le tabagisme passif et ne revêt donc pas d'importance pour l'OPTP.

Requête 21: Outre l'air frais, l'air filtré doit également pouvoir constituer une alimentation suffisante en air. On s'assurera dans ce cadre que la qualité de l'air filtré au niveau des particules de poussière qui émanent de la fumée corresponde à celle de l'air frais.

### **Annexe 1, ch. 3**

#### Air chargé d'odeurs

D'après nos connaissances, un air simplement chargé d'odeurs n'est pas nocif. Un air qui a "simplement" l'odeur de la fumée peut déjà avoir été nettoyé des substances nocives. Etant donné que nous ne disposons que de compétences restreintes sur ce sujet, nous présentons les remarques suivantes en supposant correcte notre affirmation ci-dessus.

Pour des raisons aisées à concevoir, il est recommandé "d'éliminer" complètement les odeurs du tabac. Il ne saurait être question que cela soit décrété dans le cadre de la protection contre le tabagisme passif.

Requête 22: Le chiffre 3 ne doit plus concerner "l'air chargé de fumées ou d'odeurs" mais seulement "l'air chargé de fumées".

#### Transfert vers des locaux

L'interdiction de transférer de l'air chargé de fumée ou d'odeurs dans des "locaux" ne peut impliquer que des locaux qui sont non-fumeurs. D'autres locaux fumeurs ou, par exemple, les toilettes d'un établissement fumeurs ne tombent pas sous le coup de l'interdiction de transfert. Cela doit être précisé dans l'ordonnance.

Requête 23: Il convient de préciser sous chiffre 3 que l'interdiction de transfert concerne les "locaux non-fumeurs" et non les "locaux".

#### Transfert dans des parties conductrices d'air du système de ventilation

Le transfert de l'air chargé de fumée ou d'odeurs dans des parties conductrices d'air du système de ventilation ne doit être évité que lorsque celles-ci servent à **l'alimentation** de l'air. En revanche, dans le cas de l'air vicié, un mélange importe peu. Cela doit être précisé dans l'ordonnance.

**Requête 24:** Il convient de préciser sous chiffre 3 que l'interdiction de transfert concerne les "parties d'alimentation en air du système de ventilation" et non les "parties conductrices d'air du système de ventilation".

### **Systèmes hors de fonctionnement**

On doit préciser clairement que l'interdiction de dégager la fumée par des canaux d'évacuation d'air ne concerne que les locaux non-fumeurs lorsque le système de ventilation n'est pas activé. Par ailleurs, les odeurs ne peuvent pas faire l'objet de cette interdiction, mais seulement la fumée.

**Requête 25:** Le chiffre 3 doit préciser que si le système de ventilation n'est pas activé, aucune fumée ne doit pénétrer dans les "espaces non-fumeurs" et non, comme le projet l'indique, dans des "espaces" en général.

### **Annexe 2, ch. 2**

L'argumentation et la requête sont identiques à celles concernant l'annexe 1 ch. 1.

### **Annexe 2, ch. 3**

L'argumentation et la requête sont identiques à celles concernant l'annexe 1 ch. 3.

## **IV. Rapport explicatif**

On retiendra dans un premier temps que l'attitude tendancieuse des explications est choquante. Une grande place est accordée aux conséquences nocives du tabagisme passif, ce qui est tout à fait légitime. Toutefois, le fait que les conséquences négatives de l'interdiction de fumer soient en même temps reléguées aux seuls secteurs de l'économie et des emplois, qu'on les relativise, voire les exclue de l'ensemble, n'est pas acceptable. Nous nous permettons, en l'occurrence, d'attirer l'attention sur le fait que durant le 1<sup>er</sup> trimestre 2009, l'hôtellerie-restauration a employé 230 000 personnes et qu'environ 10% des recettes nettes sur la valeur ajoutée de l'AFS proviennent de l'hôtellerie-restauration.

La page d'accueil de l'OFSP met aussi en évidence la position de l'Office quant au bien de consommation légal qu'est le tabac. Le tabac ("00041/") y est classé dans la rubrique (URL) drogues ("drogues/") tout comme l'alcool.<sup>4</sup>

## Chapitre 1.6

Concernant les explications de l'OFSP quant à la convention sur le tabagisme de l'OMS, nous notons qu'à notre connaissance, celle-ci n'a pas encore été présentée au Parlement et qu'il n'existe encore aucun arrêté fédéral à ce sujet.

## Chapitre 3.4

### Diminutions du chiffre d'affaires

L'OFSP mentionne que plus de 100 études portant sur les conséquences économiques de l'interdiction de fumer ont été publiées. L'OFSP omet toutefois de mentionner les sources correspondantes. Le rapport fait également état "d'études connues", mais aucune indication précise n'est donnée sur ces "études connues".

Il y est indiqué que les diminutions du chiffre d'affaires enregistrées en Allemagne après l'introduction de l'interdiction de fumer n'ont pas été provoquées par l'interdiction de fumer elle-même, mais par une tendance générale. Les diminutions du chiffre d'affaires auraient débuté avant l'entrée en vigueur de l'interdiction de fumer. On notera à ce sujet:

- Nous nous permettons d'attirer l'attention sur le fait que la Cour constitutionnelle fédérale allemande en est arrivée à une conclusion inverse: d'après l'appréciation des juges, l'interdiction de fumer a bel et bien conduit à des pertes sur le chiffre d'affaires.<sup>5</sup>
- Ici aussi, l'OFSP n'indique aucune source quant à l'évolution du chiffre d'affaires en Allemagne. Nous supposons que le rapport se réfère à l'étude de l'Office allemand des statistiques.<sup>6</sup> Celle-ci a été menée sous la forme d'une "expérience naturelle". En conséquence, les diminutions du chiffre d'affaires n'ayant pas de rapport avec les interdictions de fumer ("tendance générale") ont été conservées à un niveau constant. Les explications de l'OFSP indiquant que les diminutions du chiffre d'affaires ont été provoquées par la tendance générale sont donc complètement erronées, ne serait-ce qu'au niveau purement méthodologique.

Selon l'OFSP, il n'existerait pas de chiffres indépendants ou objectifs retraçant les évolutions du chiffre d'affaires en Suisse. Dans un même temps, le rapport explicatif se base sur une étude réalisée par l'Università della Svizzera italiana. Le rapport omet toutefois de préciser que, d'après des communiqués de presse parus à l'occasion d'une conférence de presse des autorités

---

<sup>4</sup> URL Tabac: <http://www.bag.admin.ch/themen/drogen/00041/index.html?lang=fr>

<sup>5</sup> BVerfG (Cour constitutionnelle fédérale), 1 BvR 3262/07, alinéa n° 147. 30.07.2008.

<sup>6</sup> Office de la statistique allemande (2008): Interdictions de fumer et chiffres d'affaires dans l'hôtellerie-restauration. *Communiqué de presse*, n° 207. 06.06.2008.

tessinoises, la même Université, respectivement l'un des auteurs cités par l'OFSP a dû avouer des diminutions du chiffre d'affaires après l'introduction de l'interdiction de fumer.<sup>7/8</sup> Les énormes diminutions du chiffre d'affaires qu'enregistre le Swiss Casino de St-Gall montrent également que l'interdiction de fumer peut avoir des incidences notables. La situation économique générale ne peut guère expliquer les replis du chiffre d'affaires. En effet, le Swiss Casino de Pfäffikon-Zürichsee a enregistré, pour la même période, une augmentation de son chiffre d'affaires. Contrairement au Swiss Casino de St-Gall, il était à l'époque possible, de fumer dans la zone de jeux.

Diminutions de chiffre d'affaires Swiss Casinos de St-Gall en raison de l'interdiction de fumer (corrige du fait de saisons)			
		Swiss Casinos St-Gall	Swiss Casinos Pfäffikon-Zürichsee
<b>Possibilité de fumer dans la zone de jeux</b>		-	+
		<b>Modification en %</b>	<b>Modification en %</b>
Comparaison du 4 <sup>e</sup> trimestre 2008 par rapport au 4 <sup>e</sup> trimestre 2007	Résultat brut de jeux sur tables	-31.86%	3.14%
	Résultat brut de jeux sur appareils automatiques	-24.14%	4.70%
	<b>Résultat brut de jeux Total</b>	<b>-26.15%</b>	<b>4.31%</b>
	Pourboires	-21.26%	12.31%
	Visiteurs	-5.26%	-0.65%

**Illustration 2: Diminutions du chiffre d'affaires Swiss Casino de St-Gall<sup>9</sup>**

On constate donc que les explications de l'OFSP concernant les diminutions du chiffre d'affaires dans l'économie i) ne sont pas justifiées, ii) sont interprétées de manière erronée sur le plan méthodologique et iii) ont apparemment été choisies de manière sélective.

### Coûts

L'aménagement de fumeurs entraîne d'énormes coûts d'investissement, d'entretien et d'exploitation.<sup>10</sup> GastroSuisse admet que ces dépenses sont nécessaires afin de protéger les

<sup>7</sup> Par ex. Freiburger Nachrichten (2008): *L'interdiction de fumer dans le Tessin est bonne pour la santé, mais nocive pour la société*. 18.09.2008. p. 27.

<sup>8</sup> La méthodologie utilisée pour saisir ces diminutions de chiffre d'affaires semble similaire à l'étude citée par l'OFSP.

<sup>9</sup> Selon les informations de Swiss Casinos 2009.

non-fumeurs du tabagisme passif. Les estimations de coûts correspondantes faites par l'OFSP, en revanche, sont plutôt fâcheuses. En effet, elles sont beaucoup trop basses et irréalistes. Elles ne reflètent malheureusement pas la mise en œuvre de la LPTP par l'OFSP. Une estimation réaliste des coûts devrait obligatoirement comprendre les points suivants:

- Conformément aux exigences posées aux systèmes de ventilation dans les locaux, respectivement les établissements fumeurs, la ventilation doit être entretenue. Nous ne remettons pas en cause la nécessité de cette mesure. En revanche, nous contestons clairement la supposition implicite de l'OFSP selon laquelle cet entretien ne coûte rien. Ainsi, les dépenses entraînées par l'entretien annuel peuvent atteindre 8 à 12% des coûts d'investissement selon les composantes des éléments à installer (par ex. grille de ventilation ou canaux d'aération).
- La durée de vie de la ventilation installée n'est pas illimitée. Il est ainsi nécessaire, par ex. de remplacer le matériel filtrant tous les six mois env. D'autres composantes, comme les volets du moteur, ont une durée de vie d'environ 15 ans. L'investissement dans un système de ventilation ne génère donc pas en principe une dépense unique, indépendamment de la durée de vie d'un composant.
- Le cloisonnement des locaux fumeurs exigé par le législateur entraîne des frais importants. L'estimation des coûts de l'OFSP fait totalement abstraction des calculs correspondants. Si le cloisonnement d'une pièce est inexistant, les frais entraînés par ces travaux seuls dépassent déjà dans la plupart des cas les coûts d'investissement de 10 000 francs calculés par l'OFSP.
- Selon nos informations, l'hypothèse qu'un mètre cube d'air transporté revient à env. 15 ou 20 francs est beaucoup trop modeste. Nous tablons sur un montant de 20 à 30 francs par mètre cube d'air transporté.
- L'exploitation d'un système de ventilation mécanique entraîne des frais supplémentaires d'électricité et de chauffage. On notera en outre que le rendement du plus onéreux des récupérateurs de chaleur n'atteint jamais 100%.
- L'estimation des coûts établie par l'OFSP se base sur un local fumeur de 14 places assises. Partant du principe que la taille du fumoir correspond au tiers de l'établissement complet, le calcul de l'OFSP se réfère à un établissement d'hôtellerie-restauration d'environ 42 places au total. Nous signalons ici que la taille moyenne des établissements d'hôtellerie-restauration suisses est largement plus importante.<sup>11</sup> Par conséquent, un fumoir de 14 places assises ne peut pas servir à estimer les coûts de l'OFSP, les coûts moyens étant en l'occurrence largement sous-estimés.

En raison des graves lacunes susmentionnées dans l'estimation des coûts de l'OFSP, il faut supposer que les coûts inhérents à l'installation, l'entretien et l'exploitation d'un local fumeurs sont considérablement plus importants que le montant de 10 000 francs indiqués par l'OFSP.

<sup>10</sup> Des coûts d'exploitation supplémentaires apparaissent en raison d'autres processus de travail.

<sup>11</sup> GastroSuisse (2009): *Reflet économique de la branche 2009*, p. 16).

GastroSuisse proteste en bonne et due forme contre le caractère extrêmement partial des explications en question et invite l'OFSP à ne plus faire de politique à l'avenir lorsqu'il s'agit de lister des faits.

Nous sommes reconnaissants d'avoir eu la possibilité de prendre position dans le cadre de l'ordonnance sur la protection contre le tabagisme passif. Nous espérons réellement que vous tiendrez compte de cet exposé.

Veillez agréer, Monsieur le Conseiller fédéral, nos salutations distinguées.

GastroSuisse

Anton Schmutz  
Directeur

Hannes Jaisli, Avocat  
Directeur Economie et Droit

ENTWURF