

VD_OMNI GE.2008.0180 vom 2. April 2009

VD Tribunal cantonal, 2009-04-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2008.0180

FR: VD_OMNI GE.2008.0180 du 2 avril 2009

IT: VD_OMNI GE.2008.0180 del 2 aprile 2009

Regeste

LITTLE SA, GRINGET, REGAMEY/Police cantonale du commerce | Confirmation de l'avertissement notifié aux exploitants d'un établissement public qui, à trois reprises au moins depuis l'octroi de la licence, ont fait la promotion de boissons alcooliques, offrant au public de pouvoir consommer celles-ci à un prix nettement inférieur, une fois par semaine, que ceux pratiqués les autres soirs.

Erwägungen

E. 1

La liberté économique est garantie (art. 27 al. 1 Cst. et 26 al. 1 Cst/VD). Elle protège le libre choix de la profession, le libre accès à une activité économique lucrative et son libre exercice (art. 27 al. 2 Cst. et 26 al. 2 Cst./VD; ATF 132 I 97 consid. 2.1 p. 99/100; 130 I 26 consid. 4.1 p. 40; 128 I 19 consid. 4c/aa p. 29/30, 92 consid. 2a p. 94/95, et les arrêts cités). Elle vaut notamment pour l'activité d'aubergiste. La liberté du commerce et de l'industrie n'est toutefois pas absolue. Les restrictions cantonales doivent reposer sur une base légale, être justifiées par un intérêt public prépondérant et, selon le principe de la proportionnalité, se limiter à ce qui est nécessaire à la réalisation des buts d'intérêt public poursuivis (art. 36 al. 1 à 3 Cst.; ATF 131 I 223 consid. 4.1 p. 230/231; 130 I 26 consid. 4.5 p. 42/43; 128 I 3 consid. 3a p. 9/10, et les arrêts cités). Les mesures restreignant l'activité économique peuvent viser à protéger l'ordre, la santé, la moralité et la sécurité publiques, ainsi que la bonne foi en affaires (ATF 131 I 223 consid. 4.2 p. 231; 125 I 322 consid. 3a p. 326, 335 consid. 2a p. 337, et les arrêts cités).

E. 2

a) Selon l'art. 105 Cst., la Confédération a compétence pour légiférer en matière de fabrication, d'importation, de rectification et de vente de l'alcool obtenu par distillation, en tenant compte en particulier des effets nocifs de la consommation d'alcool. Le droit fédéral prévoit une série de mesures pour lutter contre l'alcoolisme, dont des limitations en matière de vente destinées à prévenir la consommation excessive de boissons alcooliques et à protéger la santé publique, notamment celle des jeunes (v. plus généralement sur cette question, ATF 2P.278/2004 du 4 avril 2005, consid. 2.3.3; ATF 128 I 295, consid. 3e p. 302/303). Sur cette base a été édictée la Lalc, dont les art. 39 à 43, consacrés au commerce des boissons distillées destinées à la consommation, s'imposent aux exploitants qui, à l'image des recourants, proposent de telles boissons à la vente dans leur établissement. Or, l'art. 41 Lalc interdit certaines formes de commerce, en particulier l'exercice du commerce de détail des boissons distillées sous la forme de vente impliquant des cadeaux ou d'autres avantages tendant à séduire le consommateur (al. 1 let. h). Cette disposition est issue de la nouvelle du 19 décembre 1980. Avec l'art. 41 al. 1 let. g Lalc, qui prohibe la vente à des prix qui ne couvrent pas les frais, elle vise la pratique des prix d'appel, susceptible de mettre en

péril la santé publique (v. FF 1979 I 57 et ss, not. 64). La réglementation des prix doit être axée sur la nécessité d'empêcher que les spiritueux ne soient employés comme articles de choc servant à attirer les consommateurs (FF 1979 I 75). La lettre h empêche que les prescriptions concernant les prix ne soient éludées par l'octroi abusif de cadeaux ou d'autres avantages dont le but est d'amener le public à consommer des boissons alcooliques (ibid., p. 76). L'art. 42b al. 2 Lalc vise, pour sa part, la limitation de la publicité pour les boissons alcooliques. Par l'adoption de cette disposition dans la nouvelle du 4 octobre 1996, l'interdiction initiale de l'indication des prix a sans doute été levée; l'interdiction de procéder à des comparaisons de prix et de promettre des cadeaux ou d'autres avantages n'en a pas moins été maintenue (v. FF 1996 I 341). Selon l'art. 41a al. 1 Lalc, l'exercice du commerce de détail dans les limites du canton est subordonné à une patente délivrée par l'autorité cantonale compétente. Les cantons ont le droit de soumettre, par voie législative, aux restrictions exigées par le bien-être public, l'exercice de la profession d'aubergiste et le commerce de détail des boissons spiritueuses. Les prescriptions fédérales étant impératives, les lois cantonales peuvent compléter le droit fédéral, mais pas y déroger (FF 1979 I 98). Même si la législation fédérale est considérée comme exhaustive dans un domaine donné, une loi cantonale peut subsister dans le même domaine si la preuve est rapportée qu'elle poursuit un autre but que celui recherché par la mesure fédérale (v. Andreas Auer/Giorgio Malinverni/Michel Hottelier, Droit constitutionnel suisse, vol. I, Berne 2000, n. 1031, p. 364). Dans la mesure où une loi cantonale renforce l'efficacité de la réglementation fédérale, le principe de la force dérogatoire n'est pas violé (ATF 91 I 17 consid. 5 p. 21 ss). Même si, en raison du caractère exhaustif de la législation fédérale, le canton ne peut plus légiférer dans une matière, il n'est pas toujours privé de toute possibilité d'action (ZBI 96/1995 p. 457, 1P.574/1993, consid. 6). Ce n'est que lorsque la législation fédérale exclut toute réglementation dans un domaine particulier que le canton perd toute compétence pour adopter des dispositions complétives, quand bien même celles-ci ne contrediraient pas le droit fédéral ou seraient même en accord avec celui-ci (ATF 130 I 82 consid. 2.2 p. 86/87, 128 I 295 consid. 3b p. 299; cf. en outre Ulrich Häfelin/Walter Haller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht - Die neue Bundesverfassung -, 6^{ème} éd., Zurich 2005, n° 1185; Peter Saladin, in: Commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 29 mai 1874, Bâle/Berne/Zurich, 1987-1996, vol. IV, n. 25 ad art. 2 disp. trans. Cst.). b) Aux termes de son art. 1^{er}, la LADB a notamment pour but de régler les conditions d'exploitation des établissements de restauration et les débits de mets et boissons (let. a), ainsi que de contribuer à la sauvegarde de l'ordre et de la tranquillité publics (let. b). Les titulaires des autorisations d'exercer et d'exploiter répondent de la direction de fait de l'établissement (art. 37 LADB). La surveillance des établissements est du ressort de la municipalité (art. 47 al. 1 LADB). Toute intervention de police, faisant l'objet d'un rapport, doit être signalée au Département (art. 47 al. 3 LADB). Le département retire l'autorisation d'exercer ou l'autorisation d'exploiter ou encore l'autorisation simple lorsque, notamment, le titulaire a enfreint, de façon grave ou répétée, les prescriptions cantonales, fédérales et communales relatives à l'exploitation des établissements et du droit du travail (art. 60 al. 2 let. a LADB). Or, l'al. 1 Lalc fait partie des prescriptions fédérales relatives à l'exploitation des établissements publics; son respect s'impose au titulaire d'une autorisation de débiter des boissons alcooliques. Sa violation grave ou répétée pourrait être sanctionnée, vu l'art. 60 al. 2 let. a LADB d'un retrait de la licence. Le département peut en outre prononcer une interdiction de débiter des boissons alcooliques pour une durée de dix jours à six mois en cas d'infraction, grave ou réitérée, aux dispositions de la LADB en rapport avec le service

de boissons alcooliques ou la lutte contre l'abus d'alcool (art. 61 LADB). La LADB, qui fixe les conditions d'octroi des patentes et les conditions d'exploitation des établissements publics dans le canton, ne contient toutefois aucune disposition complétant la Lalc, à tout le moins s'agissant des prescriptions régissant le commerce des boissons distillées destinées à la consommation, exception faite des articles 50 et 51 LADB qui protègent certaines catégories de consommateurs et ne sont pas en cause ici. Toutefois, les procédés de réclame pour le tabac, les alcools de plus de 15% volume ainsi que les boissons distillées sucrées au sens de l'article 23bis alinéa 2bis Lalc (alcopops), sont interdits sur le domaine public et sur le domaine privé, visible du domaine public (art. 5a de la loi 6 décembre 1988 sur les procédés de réclame – LPR; RSV 943.11). Le Tribunal fédéral a reconnu sur ce point que les dispositions cantonales interdisant l'affichage de la publicité en faveur du tabac et des alcools de plus de 15 volumes pour cent sur le domaine public cantonal et sur le domaine privé visible depuis le domaine public ne violaient pas le principe de la primauté du droit fédéral, au regard notamment des compétences législatives de la Confédération en matière d'alcool et de denrées alimentaires (ATF 128 I 295). En outre, les titulaires de licences d'établissement ou d'autorisations simples au sens de l'article 4 LADB, autorisés à débiter des boissons alcooliques, sont toutefois tenus de servir des boissons non alcooliques (art. 45 al. 1 LADB) et doivent offrir un choix de trois boissons sans alcool de type différent au moins, à un prix inférieur, à quantité égale, à celui de la boisson alcoolique la moins chère (ibid., al. 2). Cette dernière disposition est complétée par le règlement d'application de la LADB, du 15 janvier 2003 (RLADB; RSV 935.31.1), dont l'art. 30 impose au titulaire d'afficher le choix de trois boissons sans alcool prévu à l'article 45 LADB (al. 1), l'affichage devant être apposé bien en évidence et en nombre suffisant dans tous les locaux de consommation qui ne sont pas réservés exclusivement au service des mets (al. 2). c) Pour les infractions qu'il réprime, l'art. 60 LADB ne prévoit pas d'autres sanctions que le retrait de l'autorisation et la fermeture de l'établissement. Il se distingue en cela de l'art. 83 de l'ancienne loi homonyme du 11 décembre 1984, qui laissait au Département le soin de décider d'une fermeture temporaire, le cas échéant. Dans cette optique, l'art. 61 LADB permet du reste à l'autorité de prononcer une interdiction temporaire de débiter des boissons alcooliques. Dans l'application des sanctions administratives, l'administration est liée par les principes généraux du droit administratif. En particulier, le principe de la proportionnalité (garanti par l'art. 5 al. 2 Cst.) implique, sur le plan de la procédure, un avertissement préalable à la sanction, dont on ne pourra se passer que s'il y a urgence ou si le comportement répréhensible est à ce point grave qu'il mérite une mesure immédiate (v. not., Pierre Moor, Droit administratif, volume II, 2^e éd., Berne 2002, p. 118). Même si le texte légal est muet sur ce point, l'exigence de gradation de la sanction découle directement du principe de proportionnalité (cf. art. 36 al. 3 Cst. et 38 al. 3 Cst./VD), conformément auquel le droit inférieur doit être interprété (cf. dans ce sens arrêts GE.2006.0183 du 4 janvier 2007; GE.2003.0026 du 18 août 2003). En l'espèce, l'autorité intimée a fait sien ce principe, puisqu'elle a prononcé un avertissement à l'encontre des titulaires des autorisations. A cela s'ajoute que le département peut, dans les cas d'infractions de peu de gravité, adresser un avertissement aux titulaires de la licence, de l'autorisation d'exercer, de l'autorisation d'exploiter ou de l'autorisation simple au sens de l'article 4 (art. 62 LADB).

E. 3

En l'occurrence, il est reproché aux recourants d'avoir violé de façon grave et répétée les art. 41 al. 1 let. h et 42b al. 2 Lalc, ainsi que les art. 45 LADB et 30 RLADB. Les recourants le contestent. a) A trois reprises au moins depuis l'octroi de la licence, les recourants ont fait

la promotion de boissons alcooliques, offrant au public de pouvoir consommer celles-ci dans leur établissement, un soir par semaine, à un prix nettement inférieur (soit 2, respectivement 3 fr. la boisson) à ceux pratiqués les autres soirs. En août 2007, leur attention sur l'illicéité de cette pratique avait déjà été attirée par les inspecteurs de la RFA. Une amende en procédure simplifiée a du reste été prononcée pour contravention à la Lalc. Or, ce premier avertissement, assorti d'une remise d'une brochure prescrivant les limitations concernant le commerce et la publicité pour les spiritueux, s'est avéré vain. Le 3 avril 2008, les recourants ont réitéré. Certes, ils ont pris le soin sur leur nouvelle affiche d'exclure de leur promotion certains types de boissons, parmi lesquelles les longs drinks. Contrairement à la précision figurant en bas de l'affiche, ils ont néanmoins offert aux intéressés de pouvoir consommer une boisson alcoolique additionnée de boisson sans alcool, soit un long drink, pour la modique somme de 3 fr., légèrement augmentée à 3 fr.50 le 23 avril 2008. De même, l'offre de pouvoir consommer 2 cl de boisson distillée à 3 fr. a été maintenue. Par deux fois, en août 2007 et en avril 2008, les recourants ont du reste publié cette annonce sur internet et ont procédé à un affichage de cette promotion, visible depuis le domaine public et donc prohibé, vu l'art. 5a LPR. L'interdiction de la publicité pour des cadeaux ou d'autres avantages à la clientèle, visée à l'art. 42b al. 2 Lalc, a donc été clairement violée. La clientèle ne s'est du reste pas trompée sur le contenu de cette promotion. Durant leur passage sur les lieux, le 4 avril 2008 au petit matin, les inspecteurs de la PolCom y ont dénombré plus d'une centaine de personnes dont la plupart consommait de l'alcool. Ils ont eux-mêmes commandé, puis payé 9 fr., ce pour trois consommations dont deux étaient des boissons alcooliques. A un prix d'appel aussi avantageux, qui devrait à peine couvrir les charges de l'exploitant, le consommateur reçoit pratiquement un cadeau. Le but recherché est cependant d'amener celui-ci à consommer davantage. L'objectif de protection de la santé publique que visent la Lalc et la LADB est ici clairement détourné. Par surcroît, les boissons alcooliques ont été servies sans que la moindre mesure du contenu en centilitres ou en décilitres ne soit effectuée, ce en violation des art. 7 al. 2 let. a et 11 al. 1 de la loi fédérale du 9 juin 1977 sur la métrologie (LMetr; RS 941.20). L'objectif visé est d'appâter le consommateur potentiel, en lui offrant une quantité d'alcool supérieure à celle effectivement commandée. Devant les représentants de la PolCom et de l'autorité intimée, les recourants ont du reste admis cette pratique du « service à l'espagnole ». Or, celle-ci constitue une vente de boissons distillées impliquant un avantage destiné à séduire le consommateur, ce que l'art. 41 al. 1 let. h Lalc proscrie également. A cela s'ajoute que, lors de leur passage du 4 avril 2008, les inspecteurs de la PolCom ont payé une boisson sans alcool au même prix que la boisson alcoolique la moins chère. L'art. 45 al. 2 LADB a donc été violé. b) Contrairement à leurs explications, les recourants ont bien commis une infraction réitérée aux dispositions de la Lalc et de la LADB. Dans ces conditions, face à une violation aussi grave des dispositions applicables en rapport avec le service de boissons alcooliques ou la lutte contre l'abus d'alcool, l'autorité intimée était à tout le moins fondée à infliger un avertissement aux titulaires de la licence. La question de la proportionnalité de cette mesure ne se pose pas, l'autorité intimée ayant même fait preuve en la circonstance d'une certaine mansuétude à l'égard des recourants.

E. 4

Il s'ensuit que le recours doit être rejeté et la décision attaquée confirmée, ceci aux frais de ses auteurs (art. 49 et 91 LPA-VD). Vu l'issue de la procédure, l'allocation de dépens ne saurait entrer en ligne de compte (art. 55 al. 1, a contrario, 56 al. 3 et 91 LPA-VD).

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