



7 décembre 2018

Accord institutionnel Suisse-UE : l'essentiel en bref

1. Intérêts en présence

Le Conseil fédéral souhaite une intégration optimale au marché intérieur de l'Union européenne (UE) et une coopération avec l'UE dans certains domaines, conjuguées à une indépendance politique la plus large possible. La **voie bilatérale** s'est avérée la meilleure manière de défendre les intérêts suisses sur le plan de la politique européenne. Par la conclusion d'un accord institutionnel, le Conseil fédéral entend **consolider la voie bilatérale, respectivement l'accès au marché intérieur**, en assurer la pérennité et en permettre le développement.

L'accord institutionnel instaure une **actualisation dynamique** des accords bilatéraux d'accès au marché ainsi qu'un **mécanisme de règlement des différends** par l'intermédiaire duquel les deux parties peuvent faire valoir leurs droits. Ainsi, il offre aux entreprises et aux citoyens suisses une plus grande **sécurité juridique et une meilleure prévisibilité**, leur garantit l'accès au marché européen et les **protège contre la discrimination** par rapport à la concurrence européenne. Il ouvre en outre la voie à la conclusion de nouveaux accords d'accès au marché. En effet, sans avoir réglé les questions institutionnelles, l'UE n'est pas disposée à conclure de nouveaux accords d'accès au marché avec la Suisse. L'accord institutionnel concerne uniquement les cinq accords bilatéraux d'accès au marché existants (libre circulation des personnes, transports terrestres, transport aérien, obstacles techniques au commerce/ARM et agriculture), ainsi que les futurs accords d'accès au marché (par exemple dans le domaine de l'électricité).

Les négociations sur un accord institutionnel se basent sur le mandat du Conseil fédéral du 18 décembre 2013, qui a été consulté avec les commissions de politique extérieure et les cantons. Le mandat a été précisé le 2 mars 2018. Le 7 décembre 2018, le Conseil fédéral a pris connaissance du terme des négociations et du **projet d'accord**. L'UE a déclaré qu'elle ne souhaitait plus poursuivre les négociations.

Bref bilan : comme souhaité par la Suisse, le champ d'application a été limité aux cinq accords d'accès au marché existants ainsi qu'aux futurs **accords d'accès au marché**. En ce qui concerne le point central de l'accord, les **mécanismes institutionnels** (développement du droit, surveillance, interprétation et règlement des différends), les objectifs visés ont été atteints : En ce qui concerne le développement du droit, la Suisse décide de chaque adaptation dans le respect des procédures décisionnelles prévues par la Constitution – ce qui inclut la possibilité d'un référendum (pas de reprise automatique). La surveillance du respect des accords en Suisse est assurée par des instances suisses. Un tribunal arbitral, dans lequel siègent des juges nommés par la Suisse de manière paritaire, réglera les différends. La compétence de la CJUE est limitée à l'interprétation du droit de l'UE repris. Les exceptions existantes des accords sectoriels dans le domaine des transports terrestres (p. ex. interdiction de circuler le dimanche et la nuit, limite de 40 tonnes), de l'agriculture (p. ex. interdiction du transit des animaux d'abattage par la route) et de la coordination des systèmes de sécurité sociale sont confirmées. En ce qui concerne les **aides d'État**, les dispositions de l'accord institutionnel se limitent à des principes qui ne sont pas directement applicables (à l'exception du domaine du transport aérien). La surveillance des aides d'État repose sur le modèle à deux piliers préconisé par la Suisse. Chaque partie assure la surveillance de manière autonome, le système suisse doit être mis en place de manière équivalente à celui de l'UE. En revanche, diverses demandes d'exceptions de la Suisse dans le domaine de la **libre circulation des personnes** n'ont pas été acceptées, ou alors seulement de manière partielle (directive relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, mesures d'accompagnement, coordination des systèmes de sécurité sociale). L'UE reconnaît cependant les particularités de la Suisse concernant les prestations de services transfrontalières (par exemple la limitation à 90 jours) et ainsi le besoin de mesures pour garantir le niveau de protection des salaires. C'est la raison pour laquelle l'UE est prête à garantir dans l'accord des **mesures d'accompagnement** spécifiques.

Le 7 décembre 2018, le Conseil fédéral a chargé le DFAE de consulter les milieux concernés sur le résultat des négociations. Ces consultations serviront de base à une **analyse approfondie des intérêts politiques** en vue d'une éventuelle signature de l'accord.

Une pondération systématique des intérêts politiques doit également prendre en considération les points suivants :

- Il n'est **pas envisageable** pour l'UE de suspendre ou de reporter les négociations. Des négociations institutionnelles ne sont certes pas exclues à l'avenir, mais elles nécessiteraient pour l'UE un nouveau mandat et ne seraient guère possibles avant 2020. Cela signifie qu'il n'y a aucune garantie que l'UE soit prête à baser de futures négociations sur le projet d'accord existant.
- Mettre fin au processus de négociation actuel aurait des **conséquences négatives**. Ainsi, cela entraînerait une rupture des négociations sur des dossiers comme l'électricité, la santé publique et la sécurité alimentaire (que l'UE lie aux questions institutionnelles) ainsi que la non-reconnaissance de l'équivalence de la Bourse suisse selon MIFIR 23. Il faudrait également s'attendre à une certaine insécurité juridique en ce qui concerne l'actualisation régulière des accords d'accès au marché existants (p. ex. l'accord sur les obstacles techniques au commerce / ARM), ce qui pourrait entraîner une érosion de l'accès au marché actuel, à laquelle s'ajouterait le risque d'une non-conclusion d'un accord sur la participation de la Suisse au prochain programme-cadre de recherche de l'UE à partir de 2021. Les négociations dans les domaines suivants pourraient également être entravées: le droit de cabotage dans le transport aérien, la participation à ERA (l'agence de l'UE pour les chemins de fer), la participation au Service public réglementé (PRS) et à l'Agence du Global Satellite Navigation System (GSA, Galileo) ainsi que MEDIA/Culture.

Voici les principales dispositions de l'accord :

2. Champ d'application (article 2)

L'accord institutionnel porte sur les **cinq accords d'accès au marché existants** (libre circulation des personnes, transports terrestres, transports aériens, obstacles techniques au commerce/ARM et agriculture) ainsi que sur les **futurs accords d'accès au marché** (p. ex. l'accord sur l'électricité actuellement en cours de négociation).

Importance économique : Les accords bilatéraux entre la Suisse et l'UE couvrent le trafic de marchandises d'une valeur d'un milliard de francs par jour. La Suisse gagne un franc sur trois dans le cadre de ses relations avec l'UE, notamment grâce à l'accord relatif à la reconnaissance mutuelle en matière d'évaluation de la conformité (ARM) qui réglemente la suppression des obstacles techniques au commerce. Dans les 20 domaines de production couverts par l'ARM, les exportations vers l'UE ont atteint plus de 74 milliards de francs en 2016, ce qui représente 69 % du volume d'exportations industrielles suisses vers l'UE. Depuis son application, cet accord a permis de réduire les coûts de 150 à 300 millions de francs rien que dans les secteurs chimiques et pharmaceutiques. La prochaine actualisation de l'ARM porte sur les produits médicaux. En Suisse, ce secteur représente environ 14 000 entreprises et plus de 58 000 emplois, pour 2,3 % du PIB et 4 % du volume des exportations.

L'**accord sur les marchés publics** et l'**accord de libre-échange (ALE)** de 1972 ne sont pas couverts à l'accord institutionnel. Les deux parties se sont cependant déclarées prêtes dans une déclaration d'intention politique à entamer des négociations sur la **modernisation** de ces deux accords. Cette déclaration d'intention n'est pas juridiquement contraignante et laisse le résultat des négociations ouvert. Elle ne préjuge pas de la soumission d'un futur accord de libre-échange modernisé à l'accord institutionnel. Celle-ci aurait lieu uniquement si l'accord de libre-échange devenait un accord d'accès au marché suite à sa modernisation (sur la base d'une harmonisation avec le droit de l'UE). Dans la mesure où l'accord de libre-échange actuel ne prévoit pas de mécanisme de règlement des différends, il est possible d'utiliser à partir de l'entrée en vigueur de l'accord institutionnel et jusqu'à l'entrée en vigueur d'un accord de libre-échange modernisé le mécanisme de règlement des différends de l'accord institutionnel dans le domaine de l'ALE (par exemple dans le domaine des aides d'Etats ou dans le cas de mesures de protection économique). La condition est que les deux parties soient d'accord d'activer le mécanisme dans un cas concret.

3. Mécanismes institutionnels (article 1)

Les mécanismes institutionnels (développement du droit, surveillance, interprétation et règlement des différends) constituent le véritable point central de l'accord.

Développement du droit (article 5 en combinaison avec les articles 12 à 14) : Pour garantir à long terme l'accès des entreprises suisses au marché de l'UE, les accords d'accès au marché entre la Suisse et l'UE doivent être régulièrement adaptés aux développements pertinents du droit de l'UE. Faute de quoi des divergences juridiques et ainsi des obstacles au commerce apparaissent, qui entravent l'accès des acteurs suisses au marché et défavorisent ces derniers. Selon le projet d'accord institutionnel, la Suisse et l'UE s'engagent à reprendre les développements pertinents du droit de l'UE dans les accords concernés. La Suisse peut décider de chaque adaptation particulière dans le respect des procédures décisionnelles prévues par la Constitution – le droit de référendum est entièrement respecté. Une **reprise automatique du droit de l'UE est exclue**. La Suisse est systématiquement consultée sur l'élaboration des développements pertinents du droit au sein de l'UE et peut ainsi faire valoir ses

préoccupations à un stade précoce (« *decision shaping* »). Si la Suisse n'est pas prête à reprendre un développement du droit de l'UE, cette dernière peut engager la procédure de règlement des différends (voir Règlement des différends).

Interprétation (article 4) : la Suisse et l'UE interprètent les accords bilatéraux de manière autonome et de manière la plus homogène possible conformément aux principes du droit international. Le droit de l'UE repris dans les accords est interprété conformément à la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE).

Surveillance de l'application des accords (articles 6 et 7) : la Suisse et l'UE sont chacune responsables de l'application correcte des accords sur leur territoire respectif (**modèle à deux piliers**). Les problèmes susceptibles de surgir sont discutés au sein des comités mixtes chargés de la gestion des accords.

Règlement des différends (article 10 et protocole 3) : chaque partie peut saisir le comité mixte concerné avec un différend. Si celui-ci ne trouve pas de solution dans un délai de trois mois, chaque partie peut demander la constitution d'un **tribunal arbitral paritaire**. Celui-ci est composé, en nombre égal, d'arbitres nommés par la Suisse et par l'UE. Si le différend soulève une question concernant l'interprétation ou l'application du droit de l'UE dont sa clarification est nécessaire pour régler le différend, le tribunal arbitral saisit la CJUE. Sur la base de cette interprétation, le tribunal arbitral règle le différend. La décision du tribunal arbitral lie les parties. Si une partie décide toutefois de ne pas mettre en œuvre la décision ou si les mesures requises sont considérées comme non conformes à la décision par l'autre partie, celle-ci peut prendre des **mesures de compensation**. Celles-ci doivent cependant être **proportionnelles**. Si les opinions divergent à ce propos, un tribunal arbitral peut examiner la proportionnalité de ces mesures sur demande de la partie affectée par les mesures de compensation. Une telle procédure de règlement des différends pourrait durer plusieurs années (cf. schéma de la procédure en annexe II).

Un **comité mixte horizontal** composé de représentants des parties et chargé d'assurer le bon fonctionnement de l'accord, est institué par l'accord institutionnel (article 15). Ce dernier établit également un **comité parlementaire mixte** qui est composé, en nombre égal, de membres du Parlement européen et de l'Assemblée fédérale et qui peut exprimer son point de vue sous forme de rapports ou de résolutions (article 16).

4. Exceptions (protocole 2)

L'accord prévoit pour la Suisse une série d'exceptions explicites au principe du développement dynamique du droit. Celles-ci confirment les règles particulières existantes dans les domaines des transports terrestres (par ex. interdiction de circuler la nuit et le dimanche, limite de 40 tonnes), de l'agriculture (par ex. l'interdiction du transit des animaux d'abattage par la route) et la coordination des systèmes de sécurité sociale (par ex. l'interdiction d'exportation de certaines prestations des assurances sociales). De plus, l'UE a proposé des exceptions concernant les mesures d'accompagnement.

5. Aides d'État (articles 8A, B, C, Annexe X)

Élément important pour garantir que les mêmes conditions s'appliquent à tous les acteurs du marché (*level playing field*), la Suisse et l'UE se sont mises d'accord sur certains principes relatifs aux aides d'État. Ceux-ci s'appliqueraient uniquement à l'accord sur le transport aérien ainsi qu'aux futurs accords d'accès au marché, par ex. à l'accord sur l'électricité.

- Les dispositions *matérielles* de l'accord institutionnel relatives aux aides d'État sont, à l'exception du domaine du transport aérien, limitées à des principes qui ne sont pas directement applicables, lesquels définissent le cadre de la réglementation concrète des aides d'État dans les accords sectoriels. Ces principes ne sont pas justiciables s'ils ne sont pas repris dans les différents accords sectoriels. L'accord sur le transport aérien contient déjà des règles en matière d'aides d'État, qui sont conformes avec les dispositions générales de l'accord institutionnel. S'agissant des futurs accords d'accès au marché, les dispositions matérielles contraignantes doivent être négociées dans le cadre de ces accords sectoriels.
- En matière de surveillance, chaque partie surveille les aides d'État sur son territoire par sa propre autorité de surveillance, de manière équivalente mais indépendante (**modèle à deux piliers**). Les modalités correspondantes sont définies dans l'accord institutionnel et le système suisse doit être équivalent à celui de l'UE. L'autorité de surveillance peut par exemple obtenir le remboursement d'aides octroyées illégalement. Lorsque les aides prévues dépassent un montant minimal, elles doivent au préalable être soumises à l'autorité de surveillance. Lors de la mise en œuvre de la surveillance, la Suisse tiendra compte des principes constitutionnels de la séparation des pouvoirs

et du fédéralisme. En ce qui concerne l'accord sur le transport aérien, la commission de la concurrence (COMCO) constitue déjà une autorité de surveillance, dont les tâches devront être examinées à la lumière de l'accord institutionnel.

6. Libre circulation des personnes

En tant qu'accord d'accès au marché, l'accord sur la libre circulation des personnes (ALCP) est soumis à l'accord institutionnel et donc à l'actualisation dynamique (cf. *Développement du droit*). Le Conseil fédéral a cependant demandé l'octroi de diverses **exceptions** à la reprise du droit dans trois domaines (« lignes rouges ») : les mesures d'accompagnement, la directive 2004/38 sur la libre circulation des citoyens de l'Union ainsi que la révision du règlement 883/2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale. L'UE a au contraire défendu le point de vue selon lequel les **mêmes conditions** doivent s'appliquer à tous les participants au marché intérieur de l'UE (« *level playing field* ») et que des exceptions générales ne sont pas acceptables. En cas de divergences sur la question de la reprise du droit, celles-ci pourraient être selon l'UE traitées et résolues au cas par cas selon le mécanisme de règlement des différends prévu par l'accord institutionnel.

Mesures d'accompagnement : Le Conseil fédéral a toujours affirmé que la **protection des salaires** en Suisse doit être garantie, ainsi que le dispositif de protection prévu à cet effet (mesures d'accompagnement). À l'inverse, l'UE juge certaines mesures d'accompagnement non conformes au principe de libre prestation des services inscrit dans l'ALCP de 1999 et exige leur adaptation depuis plus de dix ans. La critique de l'UE ne concerne en principe pas les mesures en soi, mais uniquement leur **proportionnalité**. Elle a été à l'origine de la volonté de l'UE de conclure un accord institutionnel avec la Suisse. C'est pourquoi un résultat des négociations sans traiter cette question n'est pas possible.

Dans le cadre du présent projet d'accord, l'UE a fait la **proposition suivante** (protocole 1) : afin que les mêmes conditions s'appliquent à tous les acteurs du marché (« *level playing field* »), la Suisse reprendra le droit européen pertinent dans le domaine du détachement des travailleurs dans un délai de trois ans après l'entrée en vigueur de l'accord institutionnel. Cela concerne la **directive d'exécution 2014/67** et la **directive révisée 2018/957 relative au détachement des travailleurs**, qui établit le principe du « *salaire égal pour un travail égal au même endroit* ». Alors que la reprise de cette dernière ne devrait pas poser de problème pour la Suisse, certaines mesures d'accompagnement ne pourraient s'appuyer sur la directive d'exécution. Pour juguler ce problème et compte tenu des particularités du marché suisse du travail, l'UE a proposé d'accepter une série de mesures proportionnelles qui vont au-delà des instruments prévus par le droit de l'UE en matière de détachement des travailleurs. L'offre de l'UE comprend concrètement la **garantie dans l'accord des mesures essentielles suivantes** :

- la possibilité d'un **délai d'annonce** préalable pour des branches spécifiques de quatre jours ouvrables sur la base d'une analyse des risques (délai actuel de huit jours calendaires) ;
- le **dépôt d'une garantie financière** pour les acteurs n'ayant pas déjà respecté leurs obligations financières ;
- ainsi qu'une **obligation de documentation pour les indépendants**.

Directive 2004/38/CE relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres (directive sur la libre circulation des citoyens de l'Union) : du point de vue de la Suisse, la directive sur la libre circulation des citoyens de l'Union ne constitue pas un développement de la libre circulation des personnes (au sens de la libre circulation des travailleurs telle que prévue par l'accord sur la libre circulation des personnes). Selon la Suisse, elle ne doit par conséquent pas reprendre cette directive. Du point de vue matériel, divers points sont problématiques pour la Suisse, en particulier l'extension des droits à l'aide sociale, l'extension de la protection contre l'expulsion (exception de l'ordre public) ainsi que le droit au séjour permanent à partir de 5 ans de séjour. En revanche, pour l'UE, la directive sur la libre circulation des citoyens de l'Union constitue un développement de la libre circulation des personnes.

Dans le projet d'accord, cette directive n'est pas mentionnée. Cela signifie que la Suisse ne bénéficie dans l'accord d'aucune exception explicite. Contrairement au domaine du détachement des travailleurs, l'UE a renoncé à exiger que soit stipulé dans l'accord l'engagement explicite de la Suisse de reprendre la directive en question dans un délai déterminé. En cas de divergence concernant la question de la reprise de la directive sur la libre circulation des citoyens de l'Union, le mécanisme de règlement des différends prévu par l'accord institutionnel serait applicable. Si le tribunal arbitral prenait une décision n'allant pas dans le sens souhaité par la Suisse, les modalités de reprises, respectivement de reprise partielle, devraient être négociées. Si la Suisse refusait toujours de reprendre la directive, l'UE pourrait adopter des mesures de compensation qui devraient être proportionnelles. (Voir annexe I).

Coordination des systèmes de sécurité sociale : une nouvelle révision du *règlement n° 883/2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale* est en cours au sein de l'UE. Un point essentiel

concerne la compétence en matière de versement de prestations de chômage aux travailleurs frontaliers. Le processus de révision n'est pas encore achevé. C'est la raison pour laquelle la révision du règlement 883/2004 n'est pas mentionnée dans l'accord institutionnel. Les modalités éventuelles de reprise devraient être négociées plus tard au sein du Comité mixte.

En cas de différend portant sur la reprise future du règlement 883/2004 révisé, le mécanisme de règlement des différends serait applicable. Indépendamment d'un accord institutionnel, il faut s'attendre à ce que l'UE et ses Etats-membres demandent à la Suisse de reprendre ce développement du droit de l'UE. La Suisse a toujours accepté de reprendre les modifications précédentes du règlement 883/2004 dans l'ALCP. En présence d'un accord institutionnel, ce différend pourrait être traité de manière appropriée dans le cadre de la procédure de règlement des différends (voir plus haut). Les mesures de compensation susceptibles d'être prises à l'encontre de la Suisse seraient examinées par un tribunal arbitral neutre quant à leur proportionnalité. Sans accord institutionnel, il ne peut pas être exclu que l'UE prenne des mesures de rétorsion. Un mécanisme d'examen de ces mesures, comme prévu par l'accord institutionnel, n'existerait pas.

La question d'une éventuelle reprise des développements dans les trois domaines de la libre circulation des personnes mentionnés ci-dessus ne se posera qu'après l'entrée en vigueur de l'accord institutionnel et dans le cadre des mécanismes prévus par celui-ci (autrement dit : pas d'obligation de reprise).

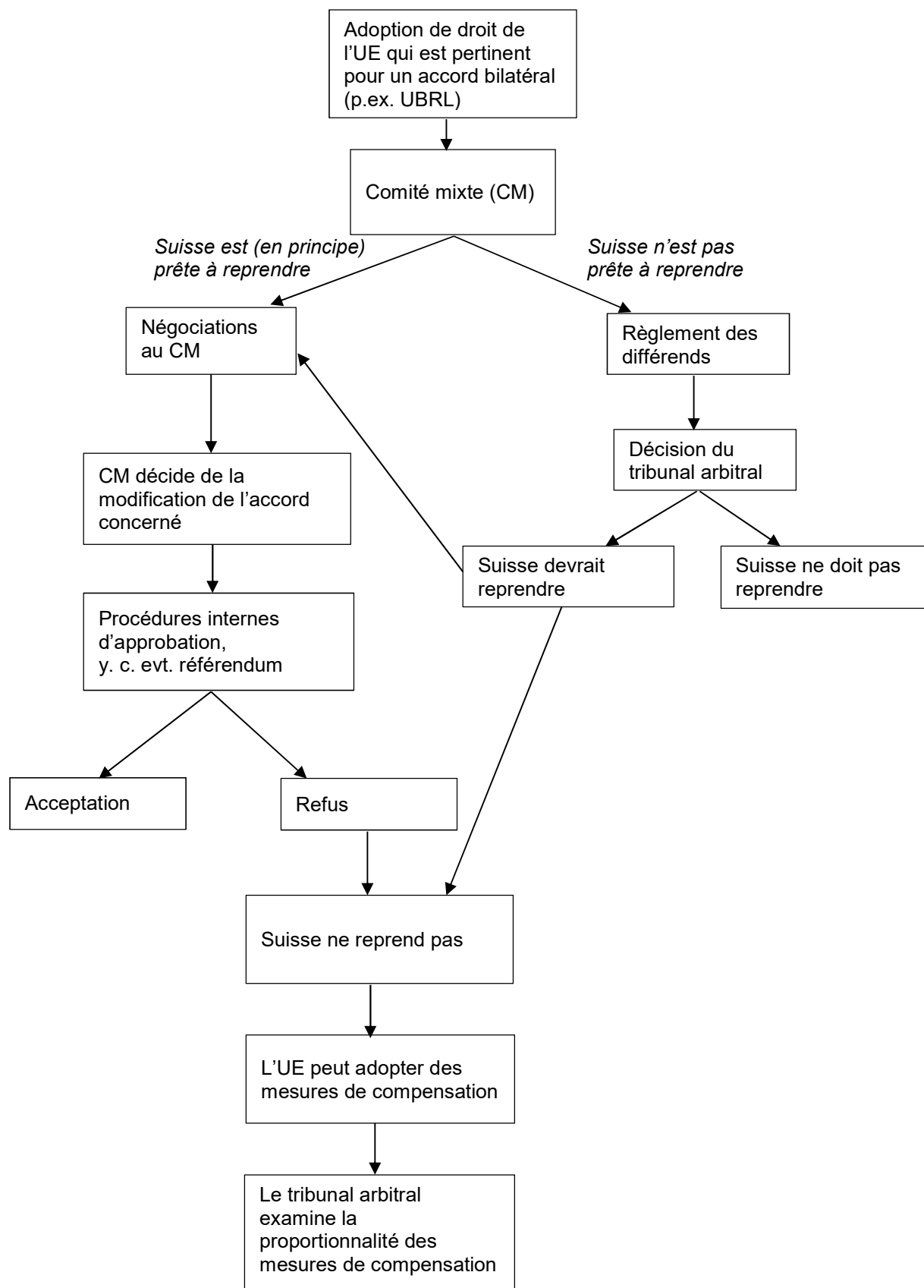
7. Contributions à la réduction des disparités économiques et sociales

Les contributions de la Suisse en faveur de certains États membres de l'UE visant à atténuer les disparités économiques et sociales dans l'UE sont évoquées dans le préambule ainsi que dans une déclaration politique conjointe. Elles sont mises en lien avec l'accès au marché intérieur de l'UE et sont reconnues comme contributions solidaires et autonomes de la Suisse. De plus, la Suisse se montre prête à coordonner ses futurs projets et programmes éventuels avec ceux de l'UE. Il n'existe donc pour la Suisse aucune obligation de verser régulièrement et indéfiniment ces contributions.

8. Clause de dénonciation (article 22)

L'accord institutionnel prend fin six mois après sa dénonciation. La caducité de l'accord n'entraîne pas la dénonciation automatique des cinq accords d'accès au marché déjà existants et couverts par l'accord institutionnel. Ce dernier prévoit un **processus de consultation de trois mois**, qui permettrait aux parties de discuter des conséquences sur ces accords et de définir ensemble les prochaines étapes. Si les parties parviennent à trouver une solution, ces accords restent en vigueur. Dans le cas contraire, ils cessent également de s'appliquer après l'expiration des délais prévus par ceux-ci, qui sont de six mois. Tout nouvel accord sectoriel conclu après la conclusion de l'accord institutionnel prendrait fin en même temps que l'accord institutionnel, soit six mois après la dénonciation de celui-ci.

Annexe I: Développement dynamique du droit



Annexe II: Procédure de règlement des différends dans un cas d'application

