



Berne, le 15 juin 2012

Monsieur le Président,

Je me réfère à nos entretiens du 20 mars dernier à Bruxelles, au cours desquels nous avons évoqué les perspectives de consolidation et de développement des intenses et étroites relations que la Suisse entretient avec l'Union européenne. A cette occasion, nous avons notamment convenu d'accompagner ensemble les prochaines étapes, tant sur le plan technique que politique, sur la base de propositions de solutions institutionnelles transmises par la Suisse.

Conformément et à l'approche d'ensemble et coordonnée dont nous avons décidé, le Conseil fédéral a adopté un certain nombre de principes applicables aux questions institutionnelles se posant dans le cadre de nos relations, qu'il propose de concrétiser, en premier lieu, dans le contexte des négociations en cours relatives à l'accès au marché. A cet égard et comme vous le savez, nous considérons que le dossier de l'électricité se prête particulièrement bien à cette approche, car les négociations matérielles y sont déjà avancées et parce qu'un tel accord est dans l'intérêt des deux Parties.

J'ai aujourd'hui le plaisir de vous transmettre en annexe la teneur de nos propositions, dont j'ajoute qu'elles ont fait l'objet d'intenses discussions sur le plan interne dans le cadre d'une consultation menée auprès des Commissions de politique extérieure du Parlement fédéral, des Cantons et des organisations faïtières représentant les partenaires sociaux. En les élaborant, le Conseil fédéral a veillé à prendre en compte dans toute la mesure du possible les préoccupations exprimées par l'UE, notamment dans les conclusions du Conseil du 14 décembre 2010 portant sur les relations avec la Suisse. Il constate en particulier qu'au terme des consultations menées, un consensus s'est dégagé autour de l'objectif cardinal d'assurer l'homogénéité des règles communes créées par les accords entre la Suisse et l'UE.

Son Excellence
Monsieur José Manuel Barroso
Président de la Commission européenne

BRUXELLES

Ainsi, les orientations institutionnelles proposées permettent d'assurer que les règles du marché intérieur applicables dans le cadre de nos accords soient appliquées de manière homogène et aussi simultanée que possible, en tenant compte du statut de la Suisse, non-membre de l'UE mais néanmoins étroitement imbriquée dans son espace économique et juridique. A cette fin, les principes exposés en annexe trouvent leur source d'inspiration notamment dans les solutions d'ores et déjà acceptées et appliquées par les deux Parties dans certains accords récents ainsi que sur les règles institutionnelles de l'accord multilatéral régissant l'Espace économique européen (EEE)

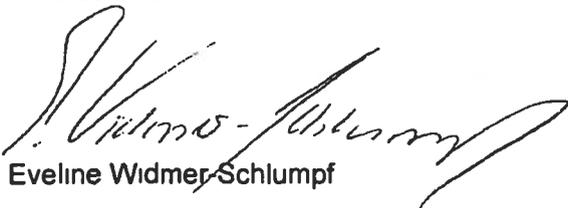
Permettez-moi de souligner toute l'importance que le Conseil fédéral a accordé à l'élaboration de propositions institutionnelles respectueuses des intérêts des deux Parties et aptes à consolider la voie bilatérale suivie depuis l'échec de la participation de la Suisse à l'EEE et le gel consécutif de la demande d'adhésion, en 1992.

En vous transmettant les propositions annexées, le Conseil fédéral entreprend une démarche proactive et substantielle qui crée les conditions nécessaires à des progrès décisifs dans les négociations que nous menons dans le cadre de l'approche d'ensemble et coordonnée dont nous sommes convenus. En particulier, je suis convaincue qu'une approche ouverte et constructive à l'égard de ces propositions nous permette d'avancer dans les négociations actuelles et futures en matière d'accès au marché

En outre, j'ai le plaisir de vous informer qu'en date du 1^{er} juin 2012, le Conseil fédéral a adopté le texte du mandat relatif au dialogue mené avec l'UE au sujet des régimes fiscaux des entreprises, ce qui permet la prochaine ouverture de négociations dans ce domaine. Dans le même esprit, je me réjouis de constater que plusieurs dossiers pour lesquels l'UE a manifesté de l'intérêt - à l'instar d'une participation de la Suisse à GNSS ou au programme-cadre Euratom 2012-2013 - font l'objet de négociations constructives. Enfin, je tiens à rappeler que le Gouvernement suisse décidera en temps voulu et à la lumière de l'ensemble de nos relations avec l'UE d'un éventuel renouvellement de la contribution suisse à la réduction des disparités économiques et sociales au sein de l'Europe élargie, dans le cadre de l'approche d'ensemble et coordonnée. En prenant sa décision, il tiendra également compte des expériences réalisées avec la contribution actuelle ainsi que des besoins des potentiels pays bénéficiaires.

C'est dans cet esprit de partenariat ouvert et constructif que j'ai l'honneur de vous inviter pour une visite de travail à Berne dans les semaines à venir, dans le cadre de l'accompagnement politique que nous avons décidé d'apporter à cet important processus lors de notre dernière rencontre à Bruxelles.

Dans cette attente, je vous prie de croire, Monsieur le Président, à l'expression de ma haute considération



Eveline Widmer-Schlumpf

Annexes:

- Principes applicables à la résolution des questions institutionnelles dans le cadre de l'accord "électricité" entre la Suisse et l'Union européenne
- Exemples illustratifs de concrétisation des principes institutionnels dans le cadre d'un accord sur l'électricité

Copies à .

- **Son Excellence Herman Van Rompuy, Président du Conseil européen**
- **Son Excellence Martin Schulz, Président du Parlement européen**
- **Son Excellence Catherine Ashton, Haute Représentante de l'Union pour les affaires étrangères et la politique de sécurité**

Principes applicables à la résolution des questions institutionnelles dans le cadre de l'accord "électricité" entre la Suisse et l'Union européenne

Introduction

Par le présent document, le Gouvernement suisse présente une série de principes susceptibles de permettre de résoudre la problématique de l'architecture institutionnelle des futurs accords entre la Suisse et l'UE en matière d'accès au marché, dans le but de parvenir à une structure plus simple et plus efficace des relations bilatérales.

Cette problématique, liée à l'objectif général d'assurer l'homogénéité de l'application et de l'interprétation du droit, recouvre les quatre volets suivants. reprise des développements du droit de l'UE pertinent, interprétation et surveillance des accords, ainsi que règlement des différends. Les principes proposés répondent aux préoccupations exprimées par l'UE, notamment dans les conclusions du Conseil du 14 décembre 2010 portant sur les relations avec la Suisse, tout en prenant en compte la souveraineté des deux Parties et le bon fonctionnement de leurs institutions. D'autre part, ils se basent également sur les solutions d'ores et déjà acceptées et appliquées, que ce soit dans le cadre d'accords existants ou dans celui de l'EEE. Le Gouvernement suisse propose de concrétiser les principes qu'il présente, dans un premier temps, dans le contexte d'une négociation concrète. Il estime que le dossier de l'électricité se prête particulièrement bien à cette approche, car les négociations maternelles y sont déjà avancées et parce qu'un tel accord est dans l'intérêt des deux Parties. Selon cette approche, les solutions institutionnelles retenues dans le cadre d'un accord électricité auraient vocation à servir de modèle pour d'autres futurs accords d'accès au marché (caractère de référence).

Les principes proposés peuvent être décrits comme suit:

I. Objectif d'homogénéité

Le Conseil fédéral propose d'ancrer dans l'accord, sous forme contraignante, l'objectif commun des Parties contractantes d'obtenir et de maintenir des dispositions communes, ainsi qu'une application et une interprétation uniformes de ces dernières, afin d'assurer l'égalité de traitement des opérateurs et des personnes concernées par le champ d'application de l'accord. Cet objectif d'homogénéité, semblable à ce qui figure dans l'Accord EEE, concernerait tant les dispositions de l'accord reprises telles quelles du droit pertinent de l'UE que celles auxquelles il serait fait référence dans l'accord.

Il s'agit d'un principe cardinal, par lequel les deux Parties exprimeraient leur volonté de veiller à éviter les divergences dans l'application et l'interprétation des dispositions du droit de l'UE applicables dans leurs relations. Les principes énoncés ci-dessous en découlent et peuvent être lus comme des concrétisations de cet objectif général d'homogénéité.

II. Développements du droit

Dans le but d'assurer au maximum l'identité des règles applicables, même en cas de développements ultérieurs du droit de l'UE pertinent, la Suisse accepterait que les négociations, et l'accord qui en résulte, soient basés sur l'acquis pertinent de l'UE. De même, elle prendrait l'engagement juridique de reprendre les développements futurs de cet acquis, pour autant que:

- cette reprise ne soit pas automatique, mais résulte d'une décision prise d'un commun accord, dans le respect des exigences constitutionnelles des deux Parties. Dans ce cadre, dans les domaines techniques qui le requièrent, des mécanismes flexibles et dynamiques de reprise de l'acquis dans l'accord seraient prévus
- lorsque, exceptionnellement, la Suisse ne serait pas en mesure de reprendre un développement déterminé de l'acquis pertinent, l'UE pourrait prendre des mesures de compensation appropriées, dont la proportionnalité pourrait être soumise à l'examen d'une instance arbitrale (voir ci-dessous, ch V)

En contrepartie de son engagement à reprendre les évolutions postérieures de l'acquis pertinent pour l'accord, la Suisse disposerait, dans les domaines couverts par l'accord, d'une participation appropriée à l'élaboration des décisions conduisant à ces développements. Comme c'est le cas dans le cadre de l'EEE, cette participation concernerait les travaux menés par les groupes de travail, les comités de comitologie et les groupes d'experts institués par la Commission et le Conseil de l'UE, compétents dans ces domaines.

III. Surveillance de l'application de l'accord et voies de droit

A l'instar du système instauré dans le cadre de l'EEE, la solution proposée en matière de surveillance de l'application des accords est une approche à deux piliers, dans laquelle chaque Partie demeure responsable de la surveillance de l'application et de l'interprétation sur son territoire, mais dans le plein respect de l'objectif d'homogénéité susmentionné. A cet effet, la Suisse instaurerait une autorité nationale de surveillance indépendante, dont les compétences seraient comparables à celles de la Commission européenne en matière de surveillance, aux fins d'assurer la bonne application de l'accord par les autorités suisses et un traitement égal des individus et des opérateurs économiques dans le champ d'application de l'accord.

Les membres de cette autorité seraient nommés par le parlement suisse et travailleraient selon une procédure garantissant leur totale indépendance. Sur plainte ou de sa propre initiative, l'autorité enquêterait sur les éventuelles violations de l'accord, y compris la transposition ou l'application imparfaites de ses dispositions dans le droit national. Si elle devait constater une telle violation, elle serait habilitée à introduire des procédures judiciaires auprès des plus hautes juridictions suisses.

Dans le cadre de l'accord sur l'électricité, la Suisse participerait aux organes ACER et ENTSO-E, dont elle reconnaîtrait par ailleurs les compétences dans les domaines couverts par l'accord. Dans le domaine de la concurrence, c'est la Commission fédérale de la concurrence (ComCo) qui serait en charge de la surveillance par les acteurs suisses des règles de l'accord y relatives.

IV. Interprétation uniforme

Afin d'assurer la concrétisation de l'objectif d'homogénéité de l'interprétation des dispositions de l'accord, les Parties conviendraient d'une disposition, juridiquement contraignante, enjoignant toutes leurs autorités d'interpréter l'accord de manière uniforme. Cette disposition contiendrait l'obligation de tenir compte de l'interprétation donnée par la Cour de justice de l'UE relative à l'acquis de l'UE repris dans l'accord ou auquel ce dernier ferait référence, que cette jurisprudence soit antérieure ou postérieure à la conclusion de l'accord.

Dans le même but, l'accord prévoirait un dialogue institutionnalisé entre les juridictions suprêmes des deux Parties.

L'accord prévoirait également la faculté pour la Suisse de présenter des mémoires ou des observations écrites à la Cour de justice de l'UE dans le cas où une juridiction d'un Etat membre saisit la Cour d'une question préjudicielle concernant l'interprétation d'une disposition de l'acquis pertinent figurant dans un domaine d'application de l'accord.

A l'instar de ce qui est le cas dans l'EEE, au cas où une Partie devait considérer qu'une décision juridictionnelle de dernière instance conduit à ne plus assurer l'homogénéité de l'interprétation des dispositions de l'accord, elle pourrait demander que les Parties en discutent au sein du Comité mixte. A défaut de décision du Comité mixte dans un délai déterminé, la Partie lésée pourrait prendre des mesures de compensation appropriées et proportionnées. La proportionnalité de ces mesures pourrait être soumise à l'examen d'une instance arbitrale (cf. ch. V).

V. Règlement des différends et mesures de compensation

De manière générale, les divergences de vues entre les Parties doivent être discutées et résolues au sein du Comité mixte. Si ce dernier n'est pas en mesure de régler le différend dans

un délai déterminé, il serait prévu que la Partie lésée puisse prendre des mesures de compensation appropriées et proportionnées. De telles mesures pourraient, en fonction des circonstances, inclure la suspension provisoire de tout ou partie de l'accord.

La portée, la durée et la proportionnalité de ces mesures de compensation serait examinée par une instance arbitrale, dont les décisions s'imposeraient aux deux Parties

VI. Caractère de référence

Si les présentes propositions institutionnelles, concrétisées dans le cadre des négociations sur l'électricité, s'avèrent acceptables pour les deux Parties, ces dernières pourraient convenir qu'elles servent de modèle pour les futurs accords d'accès au marché.

Ceci pourrait prendre la forme d'une déclaration commune ou d'une entente spécifique (*pactum de negociando*). Une telle manière de procéder établirait le cadre général de l'architecture institutionnelle des futurs accords entre la Suisse et l'UE dans le domaine de l'accès au marché, tout en assurant la flexibilité nécessaire à l'adoption de solutions particulières tenant compte des spécificités des différents domaines de coopération envisageables à l'avenir (REACH, libre-échange agricole, santé et sécurité des produits, etc.), en particulier s'agissant des compétences spécifiques d'agences de l'UE.

Ainsi, l'objectif commun de simplifier, de consolider et de pérenniser le cadre institutionnel des relations entre la Suisse et l'Union européenne dans le respect des ordres juridiques des deux Parties pourrait être réalisé

Annexe II

Exemples de dispositions concrétisant les principes institutionnels

A titre illustratif et afin de permettre une meilleure compréhension des principes institutionnels présentés par le Gouvernement suisse, le présent document formule d'éventuelles dispositions concrètes dans le cadre de l'accord sur l'électricité. Ces dispositions s'inspirent largement des règles régissant l'EEE ainsi que d'accords en vigueur entre la Suisse et l'UE.

- **L'objectif d'homogénéité** est l'élément central d'un renforcement des dispositions institutionnelles dans les accords d'accès au marché. Une disposition comparable à celle utilisée dans l'Accord sur l'EEE pourrait être convenue et l'homogénéité serait également assurée par des dispositions concernant les autres volets institutionnels de l'accord.

Dans le plein respect de l'indépendance des tribunaux, l'objectif des Parties contractantes est d'obtenir et de maintenir une interprétation et une application uniformes du présent accord et de celles des dispositions de la législation de l'Union européenne auxquelles se réfère le présent accord ou qui sont reproduites en substance dans le présent accord et d'arriver à un traitement égal des individus et des opérateurs économiques dans le champ d'application du présent accord.

- Concernant le **développement du droit**, la Suisse accepterait de reprendre l'acquis pertinent et de l'appliquer autant que possible en même temps que les Etats membres, mais sans automatisme et dans le respect de ses exigences constitutionnelles. Les dispositions suivantes pourraient être envisagées :
 - (1) Dès que l'Union élabore une nouvelle législation qui entre dans le champ d'application du présent accord, elle sollicite l'avis d'experts suisses, au même titre qu'elle demande l'avis d'experts des Etats membres.
 - (2) Lorsque l'Union transmet sa proposition aux Etats membres ou au Conseil de l'Union européenne, elle en adresse copie à la Suisse. A la demande de l'une des Parties contractantes, un échange de vues préliminaire a lieu au sein du comité mixte.
 - (3) Les Parties contractantes se consultent à nouveau, à la demande de l'une d'entre elles, au sein du comité mixte pendant la phase précédant l'adoption de l'acte de l'Union dans un processus continu d'information et de consultation.
 - (4) Les modifications des annexes du présent accord, nécessaires pour tenir compte du développement de la législation de l'Union pertinente en ce qui concerne le champ d'application du présent accord, sont décidées le plus tôt possible de manière à permettre leur application simultanément à celles introduites dans la législation de l'Union, dans le respect des procédures internes des Parties contractantes.
 - (5) Des procédures spécifiques peuvent être établies pour les domaines techniques conformément à l'annexe A1.
 - (6) Si la décision ne peut être adoptée de manière à permettre cette application simultanée, les modifications prévues dans le projet de décision soumis à l'approbation des Parties

contractantes sont appliquées de manière provisoire lorsque cela est possible, dans le respect des procédures internes des Parties contractantes.

- (7) Les Parties contractantes coopèrent au cours de la phase d'information et de consultation afin de faciliter, à la fin du processus, la prise de décision au sein du comité mixte.
- (8) Si l'équivalence des dispositions citées en annexe n'est plus assurée parce que les modifications prévues au paragraphe 4 n'ont pas été décidées, chaque Partie peut, après consultation au sein du comité mixte, prendre des mesures de compensation appropriées et proportionnées conformément à l'article X à partir de la date de mise en application de la législation y relative de l'Union.

- Comme dans l'EEE, en contrepartie de l'engagement de reprendre les développements de l'acquis UE pertinent pour l'accord, une **participation appropriée de la Suisse à l'élaboration des décisions ("decision shaping")** et, dans le cadre de l'accord électricité, plus particulièrement aux agences et organismes actifs dans le domaine de l'électricité doit être assurée. Les dispositions pertinentes pourraient avoir la teneur suivante:

(1) Participation aux comités

Sans préjudice de la participation à d'autres organismes, l'Union veille à ce que des représentants de la Suisse puissent, pour les points de l'ordre du jour qui concernent la Suisse, participer en qualité d'observateurs aux séances des comités portant sur les actes juridiques mentionnés en annexe du présent accord.

(2) Experts nationaux détachés

La Suisse peut envoyer des experts nationaux à la Direction générale en charge de l'énergie au sein de la Commission européenne.

(3) Agence de coopération des régulateurs de l'énergie (ACER)

- a) Dans les domaines relevant du champ d'application de l'accord, la Suisse participe pleinement à l'Agence de coopération des régulateurs de l'énergie (ACER), y compris à ses organes et groupes de travail. Ses représentants sont éligibles dans les organes à composition restreinte.
- b) Les modalités de la participation, y compris financière, de la Suisse à l'Agence de coopération des régulateurs de l'énergie (ACER) sont définies à l'annexe A2.

(4) Réseau européen des gestionnaires de réseau de transport pour l'électricité (ENTSO-E)

- a) La société nationale du réseau de transport suisse participe au Réseau européen des gestionnaires de réseau de transport pour l'électricité (ENTSO-E).
- b) Elle verse à cet effet une contribution financière appropriée correspondant à la cotisation de membre fixée par l'ENTSO-E, conformément à l'annexe A3.
- c) Elle participe, avec droit de vote, à tous les groupes de travail et organes de l'ENTSO-E. La Suisse est représentée dans ses organes de surveillance.

- Le Gouvernement suisse envisage la création d'une autorité de surveillance nationale indépendante ayant la possibilité d'introduire des procédures judiciaires auprès des plus hautes juridictions suisses. Les modalités d'un tel système de surveillance indépendant national (compétences, modalités de nomination, règles de procédure etc.) sont encore à l'examen. L'accord pourrait contenir des dispositions générales à ce sujet :

- (1) Chaque Partie contractante est responsable de l'application correcte du présent accord sur son propre territoire
- (2) La Suisse institue une autorité indépendante du gouvernement et de l'administration pour assurer la surveillance de la bonne application de l'accord en Suisse par les autorités. Elle pourra notamment recevoir toute plainte, y inclus de la part de la Commission européenne, et adresser des questions et des recommandations aux autorités compétentes.
- (3) Si cette Autorité de surveillance constate une violation de l'accord, elle peut introduire une procédure juridictionnelle.

- Concernant le **domaine spécifique de l'électricité**, l'autorité de régulation nationale (ELCOM) veillerait au bon fonctionnement du marché de l'électricité en Suisse ACER pourrait éventuellement être habilitée à prendre des décisions affectant la Suisse La surveillance en matière de concurrence serait assurée par la Commission de la concurrence.

- (1) Sous réserve de dispositions spécifiques, l'autorité de régulation nationale ELCOM est responsable de la surveillance du marché de l'électricité en Suisse conformément aux règles pour le marché intérieur de l'électricité telles que définies dans la législation pertinente de l'UE figurant dans les annexes au présent accord.
- (2) L'Agence de coopération des régulateurs de l'énergie (ACER) peut prendre des décisions dans les cas prévus par la législation pertinente de l'UE figurant dans les annexes au présent accord Les décisions concernant la Suisse doivent être approuvées par le Comité mixte conformément à l'annexe A2.
- (3) L'Autorité de surveillance peut prendre des décisions dans les cas où l'acquis pertinent pour l'accord attribue une telle compétence à la Commission européenne
- (4) La surveillance de la bonne application des dispositions de l'accord relatives à la concurrence est assurée par les autorités des Parties contractantes, par la Commission européenne dans l'UE et par la Commission de la concurrence (Comco) en Suisse

- Concernant l'**interprétation** du droit de l'accord, comme dans l'EEE, il s'agit d'assurer que les juridictions et les autorités des Parties tiennent compte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'UE en vue de garantir une application uniforme de l'accord. Les dispositions pertinentes pourraient être formulées ainsi .
- (1) Pour atteindre les objectifs visés par le présent accord, les Parties contractantes prendront toutes les mesures nécessaires pour que les droits et obligations équivalant à ceux contenus dans les actes juridiques de l'UE auxquels il est fait référence trouvent application dans leurs relations.
 - (2) Dans la mesure où l'application du présent accord implique des notions de droit de l'UE, il sera tenu compte de la jurisprudence pertinente de la Cour de justice de l'Union européenne
 - (3) En vue d'assurer une interprétation aussi uniforme que possible de l'accord, les juridictions suprêmes des Parties mènent un dialogue institutionnel

- (4) La Suisse a la faculté de présenter des mémoires ou des observations écrites à la Cour de justice de l'Union européenne dans le cas où une juridiction d'un État membre saisit la Cour d'une question préjudicielle concernant l'interprétation d'une disposition de l'acquis pertinent figurant dans le domaine d'application de l'accord
- (5) Si l'homogénéité de l'interprétation des dispositions de l'accord n'est plus assurée, chaque Partie peut, après consultation au sein du comité mixte, prendre des mesures de compensation appropriées et proportionnées conformément à l'article X

- **Le règlement des différends** relèverait de la compétence primaire du Comité mixte.
 - (1) Sans préjudice des dispositions sur les mesures de compensation, les Parties contractantes peuvent soumettre tout différend relatif à l'interprétation ou à l'application du présent accord au comité mixte
 - (2) Le comité mixte s'efforce de régler le différend. Tous les éléments d'information utiles pour permettre un examen approfondi de la situation en vue de trouver une solution acceptable sont fournis au comité mixte. A cet effet, le comité mixte examine toutes les possibilités permettant de maintenir le bon fonctionnement du présent accord
- Si le Comité mixte n'était pas en mesure de régler le différend dans un délai déterminé, la Partie lésée pourrait prendre des **mesures de compensation** appropriées et proportionnées pouvant être soumises à une procédure d'arbitrage, comme dans l'Accord EEE.
 - (1) Une Partie contractante peut, après consultation au sein du comité mixte, prendre des mesures de compensation appropriées et proportionnées lorsqu'elle constate que l'autre Partie n'est pas en mesure de reprendre un développement de l'acquis pertinent ou qu'elle ne respecte pas les dispositions du présent accord.
 - (2) Une Partie contractante peut suspendre l'application d'une partie ou de tout le présent accord, sauf si le comité mixte, après avoir examiné les moyens de maintenir son application, en décide autrement
 - (3) La portée et la durée des mesures susmentionnées devront être limitées à ce qui est nécessaire pour régler la situation et assurer un juste équilibre entre les droits et les obligations découlant du présent accord. Le comité mixte examine la proportionnalité de ces mesures
 - (4) Lorsque aucun accord n'a pu être trouvé au sein du comité mixte, les différends relatifs au champ d'application, à la durée ou à la proportionnalité des mesures de compensation sont soumis à la procédure d'arbitrage prévue dans l'annexe A4 à la demande d'une Partie contractante. Aucune question d'interprétation des dispositions du présent accord, identiques aux dispositions correspondantes du droit de l'Union, ne pourra être réglée dans ce cadre