



Association pour la Fondation Internationale de Finances Publiques



**CONTRAT OU REPRESSION :
UN ENJEU POUR LA DOUANE DU 21^{EME} SIECLE**

RAPPORT

FONDAFIP

Association pour la Fondation Internationale de Finances Publiques

26 rue de Lille - 75007 PARIS

Tél. : 01.42.60.20.19

Mail : contact@fondafip.org ou sebastien.jeannard@fondafip.org

Site web: www.fondafip.org



CONTRAT OU REPRESSION : UN ENJEU POUR LA DOUANE DU 21^{EME} SIECLE



Ce document est le produit de réflexions, de consultations et d'auditions de différentes personnes qualifiées qui ont été menées dans le cadre du groupe de recherches sur la nouvelle gouvernance en matière douanière de FONDAFIP.

© Tous droits réservés.

Toute reproduction ou adaptation intégrale ou partielle, par quelque procédé que ce soit, des pages publiées dans le présent rapport, faite sans autorisation expresse est interdite sous peine de poursuites.

Paris, juin 2009.

Membres du groupe de recherches sur la nouvelle gouvernance en matière douanière de FONDADIP

(par ordre alphabétique)

Michel Bouvier, *Professeur à l'Université Panthéon-Sorbonne Paris 1, Président de FONDAFIP,*

Bruno Collin, *Inspecteur principal à la Direction Nationale du Renseignement et des Enquêtes Douanières, Vice-Président de l'Association pour l'Histoire de l'Administration des Douanes,*

Marie-Christine Esclassan, *Professeur à l'Université Panthéon-Sorbonne Paris 1, Secrétaire Générale de FONDAFIP,*

Roland Giroire, *Président de l'Association pour l'Histoire de l'Administration des Douanes,*

Erwan Guilmin, *Chef de bureau des affaires juridiques et contentieuses à la Direction Générale des Douanes et des Droits Indirects,*

Sébastien Jeannard, *ATER de droit public à l'Université Panthéon-Sorbonne Paris 1, chargé de mission à FONDAFIP, Secrétaire Général du groupe de recherches sur la nouvelle gouvernance en matière douanière,*

Sébastien Rideau-Valentini, *Avocat au Barreau de Paris, Docteur en Droit douanier, Spécialiste en droit pénal,*

Gérard Schoen, *Sous Directeur chargé des affaires juridiques, du contentieux, des contrôles et de la Lutte contre la fraude à la Direction Générale des Douanes et des Droits Indirects.*

Les membres du groupe de recherches tiennent à exprimer toute leur gratitude à M. **Christophe Soulard**, *Premier Vice-président du Tribunal de Grande Instance de Metz et Professeur associé à l'Université Robert Schuman de Strasbourg*, pour les conseils qu'il a bien voulu leur prodiguer dans la réalisation de ce rapport et notamment pour la partie concernant les sanctions.

Liste des personnes auditionnées

(par ordre alphabétique)

Claude-Jean Berr, *Professeur émérite à l'Université Pierre Mendès France de Grenoble*,
audition du 1^{er} avril 2009,

Dominique Broggio, *Juriste à la Direction des affaires économiques de la Confédération
Générale des Petites et Moyennes Entreprises*, audition du 3 avril 2009,

Bruno Dalles, *Magistrat – Sous directeur délégué aux missions judiciaires à la Direction
Générale des Douanes et des Droits Indirects*, audition du 7 avril 2009,

Jérôme Fournel, *Directeur Général des Douanes et des Droits Indirects*, audition du 29 avril
2009,

Fabrice Goguel, *Avocat à la Cour, Président de l'Observatoire des Réglementations
Douanières et Fiscales*, audition du 1^{er} avril 2009,

Gil Lorenzo, *Chargé de la Mission Grandes Entreprises à la Direction Générale des
Douanes et des Droits Indirects*, audition du 13 mars 2009,

Patrick Martin, *Manager aux affaires publiques de la Société United Parcel Service France
S.N.C.*, audition du 3 avril 2009,

Elisabeth Natarel, *Docteur en Droit, Centre de droit européen de l'Université Pierre Mendès
France de Grenoble*, audition du 26 avril 2009,

Pierre Sartini, *Consultant en commerce international, Conseiller de l'Association des
Utilisateurs de Fret (AUTF)*, audition du 22 avril 2009.

SOMMAIRE

<u>Préambule</u>	p. 6
Partie 1 – Contrat et répression : des enjeux intégrés par la Douane	p. 8
I.- Les nouvelles figures du dialogue en matière douanière.....	p.8
A.- Une administration au service des usagers.....	p.8
1.- La mise en place d'un réseau administratif dédié aux usagers.....	p.9
2.- La mise en place d'outils dédiés aux usagers.....	p.10
B.- La Douane au service de ses partenaires administratifs.....	p.12
II.- Les nouvelles figures de la répression des infractions douanières.....	p.13
A.- La création de nouveaux dispositifs répressifs.....	p.13
B.- La répression des infractions soumise au droit communautaire.....	p.16
Partie 2 – Contrat et répression : de nouveaux enjeux pour la Douane	p.18
1^{ère} proposition : Une plus grande association des acteurs du système des douanes	
2^{ème} proposition : La défiscalisation des coûts de l'opérateur économique agréé pour les entreprises	
3^{ème} proposition : Favoriser une nouvelle approche du droit douanier pour les magistrats	
4^{ème} proposition : L'extension du champ d'application de la Charte des Contrôles Douaniers	
5^{ème} proposition : Un élargissement des agents pouvant être habilités à devenir officier de douane judiciaire	
6^{ème} proposition : Une coordination des contrôles et des sanctions au plan communautaire	
7^{ème} proposition : La création d'un corps européen de contrôle de la fraude douanière	

PREAMBULE

Chargée de recouvrir d'importantes recettes fiscales pour le compte de l'Etat et de l'Union Européenne, la Direction Générale des Douanes et des Droits Indirects apparaît comme un **acteur important du système financier public**. Elle est aussi aujourd'hui considérée comme l'un des **maillons déterminants dans la régulation de l'économie et dans la protection du territoire national et européen**.

L'administration des douanes reste pourtant méconnue. Elle est souvent perçue comme un service qui refuserait d'engager une démarche contractuelle ou de dialogue vis-à-vis des usagers. Dans cette optique, la Douane serait uniquement préoccupée par le souci de recouvrer des prélèvements obligatoires en mettant en œuvre des prérogatives de puissance publique, de réprimer la fraude aux impôts douaniers et de lutter contre la contrebande ou la contrefaçon. Telle peut être résumée à grands traits **l'image caricaturale et dépassée de la Direction Générale des Douanes et des Droits Indirects qui persiste encore trop souvent en France** et qui peut, en grande partie, expliquer le désintérêt de la doctrine universitaire pour cette administration financière.

Or, **depuis le début des années 1990**, les services douaniers ont dû faire face à de nombreux changements. Ils ont ainsi été confrontés au poids croissant de la mondialisation des échanges, au développement de la construction européenne et au déploiement des nouvelles technologies de l'information et de la communication. La Douane a alors mené une **profonde réforme de ses structures administratives** en intégrant le service des contributions indirectes, en modifiant son maillage territorial, en réorganisant son réseau comptable ou bien encore en s'engageant dans la mise en place d'une nouvelle gestion de ses ressources humaines. Elle a par ailleurs modifié ses procédures en faisant un **effort sensible pour dématérialiser et rendre toujours plus rapide les opérations de dédouanement**. La Direction Générale des Douanes et des Droits Indirects a également introduit de nouvelles modalités de contrôle qui conduisent ses agents à ne plus simplement surveiller ou contrôler des marchandises. Les douaniers ont aussi désormais pour **mission de traiter des flux d'information émanant des opérateurs économiques qui sont invités à devenir leurs partenaires**.

Dans ce cadre en pleine transformation, FONDAFIP a souhaité apporter sa contribution à ces débats en constituant un groupe de recherches qui a pour ambition d'étudier l'apparition d'une nouvelle gouvernance en matière douanière. Celui-ci a choisi, cette année, **d'analyser l'impact considérable que toutes ces métamorphoses ont eu et vont avoir sur la place qu'occupent le contrat ou le dialogue qui lie l'administration aux opérateurs économiques, et, sur les modes de répression des infractions douanières.**

Ce groupe de recherches, qui réunit de **manière tout à fait inédite** des douaniers, des universitaires, des jeunes chercheurs, et un avocat, a mené, **en toute indépendance**, une dizaine d'auditions de personnes qualifiées qui, par leurs réponses, ont apporté un concours précieux à la réalisation de ce rapport. Celui-ci dégage, dans un premier temps, **un diagnostic de notre système des douanes¹ qui parvient à concilier l'objectif de l'administration des douanes d'être au service des usagers et d'utiliser des dispositifs répressifs toujours plus adaptés et efficaces** (Partie 1). En sa qualité de « think tank », le groupe de recherches sur la Douane de FONDAFIP a souhaité suggérer, dans un deuxième temps, **sept propositions de réforme** qui doivent permettre de consolider cet équilibre et d'amplifier encore davantage la nouvelle gouvernance en matière douanière (Partie 2).

¹ Ce terme désigne, selon nous, l'ensemble des règles douanières qui sont regroupées au sein du Code des douanes et du Code des douanes communautaire ainsi que l'appareil administratif des douanes.

PARTIE 1

CONTRAT ET REPRESSION :

DES ENJEUX INTEGRES PAR LA DOUANE

L'administration des douanes a, depuis le début des années 1990, modifié considérablement son image. Il s'agit là d'un **diagnostic qui est partagé par tous**. Même si des progrès restent à faire ici ou là, l'ensemble des acteurs du système des douanes considère qu'en adaptant ses prérogatives de contrôle au cadre juridique et économique et en intégrant de nouveaux modes de répression des infractions douanières, **la Douane a mené des transformations, qui ont eu peu d'équivalent dans le paysage administratif, et, qui correspondent à « un big-bang » ; donnant ainsi naissance à « des services réceptifs aux demandes des usagers »**.

Pour autant, les services douaniers n'ont pas fait le choix du tout contractuel ou du tout répressif. **A vrai dire, ces métamorphoses ont amené la Direction Générale des Douanes et des Droits Indirects à favoriser l'émergence de nouvelles figures de dialogue avec les entreprises (I) et à de nouvelles formes de répression des infractions douanières (II)**.

I.- Les nouvelles figures du dialogue en matière douanière

L'administration des douanes a longtemps été considérée par la doctrine universitaire et l'opinion commune comme un service de l'Etat refermé sur lui-même vers lequel les usagers se tournaient uniquement pour obtenir une remise gracieuse des sanctions fiscales ou la conclusion d'une transaction, et, avec lequel les autres services administratifs hésitaient à entrer en contact. **Il est à peine besoin de le souligner ; cette image a aujourd'hui vécu**. La Douane est désormais conçue comme une **véritable administration de service** tournée vers les usagers (A) et vers ses partenaires administratifs (B).

A.- Une administration au service des usagers

Afin de faciliter le déroulement des opérations de dédouanement et de permettre à ses usagers de mieux appréhender la complexité du droit douanier, la Direction Générale des Douanes et des Droits Indirects a mis en place un **réseau administratif** entièrement destiné à informer et

à conseiller les entreprises (1). Elle a aussi adopté **différents dispositifs** qui ont pour finalité d'aider et de guider les opérateurs économiques dans leurs démarches douanières (2).

1.- La mise en place d'un réseau administratif dédié aux usagers

Les origines de la nouvelle relation liant l'administration des douanes aux opérateurs économiques remontent à **1986** avec le développement des **premières cellules-conseils aux entreprises** qui offraient des informations sur les procédures et la réglementation douanières.

Ce maillage administratif destiné à aiguiller les usagers a été renforcé **en 2006 avec la mise en place au niveau des Directions Régionales des Pôles d'action économique qui ont intégré les cellules-conseils aux entreprises**. Offrant aux opérateurs économiques un lieu d'information sur le déroulement des opérations de dédouanement et sur la fiscalité indirecte, ces services apportent également un soutien réglementaire aux bureaux de douane.

Mais surtout, c'est à la suite du rapport remis en 2006 par F. Cailleateau, dans le cadre d'un audit de modernisation de l'Etat relatif au traitement douanier des grands opérateurs du commerce international, que la Direction Générale des Douanes a marqué sa volonté de réduire le déficit de dédouanement et de prendre encore davantage en considération les attentes des entreprises en créant une **Mission Grandes Entreprises**. Ce service, qui compte cinq agents, est l'interlocuteur des opérateurs économiques français ou étrangers qui procèdent annuellement, en France, à des opérations de dédouanement d'un montant supérieur à 11 Millions d'Euros, aux entreprises qui dédouanent de manière importante dans les autres Etats membres de l'Union Européenne des marchandises destinées à être vendues en France, et, aux principaux importateurs et exportateurs.

Suivant les activités douanières de 55 groupes de sociétés (ce qui représente plus de 200 entreprises), la Mission Grandes Entreprises a pour fonction de faciliter les démarches de ces entreprises et de coordonner l'action des différents services douaniers qui sont amenés à traiter avec ces entreprises. Sur simple demande et de manière tout à fait gratuite, elle leur propose également d'établir un diagnostic de leurs activités douanières afin de les aider à réduire leur coût de dédouanement. La Mission Grandes Entreprises peut aussi être amenée à analyser en partenariat avec ces grands opérateurs du commerce international les modalités de mise en place, dans certains domaines, d'un allègement des contrôles douaniers.

Aidant les partenaires économiques fiables sur qui reposent les plus importantes opérations d'exportation et d'importation, la Mission Grandes Entreprises envisage à **l'horizon 2011 de s'occuper de 100 groupes d'entreprises**. Et, il importe de relever que la démarche de conseil personnalisé qui est retenue par ce service connaît un vrai succès même si certaines entreprises n'y ont pas encore adhéré. En effet, la Direction Générale des Douanes et des Droits Indirects a récemment mis en place une **Mission Petites et Moyennes Entreprises**. Cette dernière a pour objet de créer une relation de confiance plus étroite avec cette catégorie de sociétés et de les éclairer sur les différentes options que leur offre le droit douanier dans les opérations de dédouanement qu'elles envisagent de réaliser.

Le développement de ces services administratifs a pour finalité de faciliter les opérations de dédouanement et d'explicitier la réglementation douanière. Leur création marque la volonté de l'administration des douanes de créer un nouveau type de relation avec les entreprises qui est fondé sur la transparence et le dialogue. Ces structures conduisent, à n'en pas douter, à l'émergence d'une administration de service soucieuse des usagers.

Mais l'on observera que les efforts considérables réalisés par l'administration des douanes en une vingtaine d'années se sont amplifiés avec l'édition de différents outils destinés à approfondir encore davantage le dialogue avec les entreprises.

2.- La mise en place d'outils dédiés aux usagers

S'inspirant des normes SAFE édictées au plan international, **le statut de l'opérateur économique agréé**, qui est issu du droit communautaire et qui est entré en vigueur depuis le 1^{er} juillet 2008, apparaît comme un dispositif destiné à faciliter les démarches des entreprises au cours de leurs opérations de dédouanement. En effet, les entreprises qui bénéficient d'un tel statut, voient leurs démarches simplifiées et allégées et ce, en termes de déclaration et de contrôle. Cela s'explique par le fait qu'après avoir déposé une demande auprès d'une administration douanière nationale et avoir fait l'objet d'un audit réalisé par l'un des services régionaux d'audit, l'administration s'est assurée que l'entreprise peut être considérée comme un partenaire fiable et bénéficiaire d'allègements administratifs.

Pourtant, et il faut le souligner, **ce statut, qui permet aux opérateurs économiques d'être titulaires d'un acte administratif opposable à l'ensemble des Etats membres de l'Union Européenne, a fait l'objet de plusieurs remarques**. Parmi les plus pertinentes, on peut citer celles ayant trait au faible nombre d'entreprises qui demandent à bénéficier de ce statut et, *a fortiori*, celui des opérateurs économiques qui sont agréés par les services

douaniers. Début 2009, moins de 1500 demandes ont été déposées au niveau européen. **La France, tout comme ses partenaires européens**, a reçu une centaine de demandes et a délivré moins de dix certificats. D'autres, insistent sur le fait que ce statut communautaire ne bénéficie toujours pas d'une réciprocité de la part de nos partenaires commerciaux comme les Etats- Unis. **Cependant, ces critiques, qui soulèvent des difficultés qui ne sont pas insurmontables, ne doivent pas occulter les efforts réalisés par la Douane pour simplifier les procédures douanières et la vie des redevables professionnels.**

D'ailleurs, cette volonté d'améliorer les relations que la Direction Générale des Douanes entretient avec les entreprises a d'ailleurs été renforcée avec la **présentation de la Charte des contrôles douaniers le 31 mars 2009 par le Ministre du Budget, des Comptes Publics et de la Fonction Publique, E. Woerth**. Ce document qui, a été **rédigé à l'initiative de la Douane**, a pour but de vulgariser les droits et les garanties dont bénéficient les opérateurs économiques et les douaniers dans le cadre des opérations de dédouanement. Document purement informatif, son intitulé peut sans doute porter à confusion dans l'esprit des juristes avec la Charte de l'environnement ou la Charte du contribuable vérifié en matière fiscale qui ont une valeur juridique certaine et qui sont opposables à l'administration et aux citoyens. Toutefois, **il s'agit d'une avancée importante et significative dans la clarification du droit douanier**. Destiné à généraliser sur le territoire national des bonnes pratiques mises en place par certains services déconcentrés, ce texte informe, de manière synthétique, les entreprises sur la manière dont se déroule un contrôle douanier et de quels recours elles disposent. La charte des contrôles douaniers rappelle ainsi que les usagers peuvent se faire assister d'un conseil de leur choix, que l'administration peut faire des photocopies intéressant ses services afin d'éviter une saisie de documents originaux qui pourrait pénaliser les opérateurs économiques ou bien encore que les entreprises, dont la bonne foi est présumée, reçoivent un avis de fin de contrôle.

Au total, ces différents outils mis à la disposition des usagers permettent d'établir et de consolider un équilibre entre le nécessaire maintien d'un contrôle des déclarations et des marchandises tout en garantissant aux entreprises le droit à être informées et conseillées dans le respect des dispositions du Code des douanes national et communautaire.

Cette nouvelle relation qui s'est établie entre l'administration et les entreprises n'est qu'un des aspects des nouvelles figures que le dialogue ou que le contrat a pris ces dernières années en matière douanière. A l'heure actuelle, la Direction Générale des Douanes et des Droits Indirects apparaît comme un véritable partenaire pour les autres administrations et ce, qu'il s'agisse de services étrangers et nationaux.

B.- La Douane au service de ses partenaires administratifs

Sous l'influence du droit communautaire et du droit international, et notamment des conventions de Naples du 7 septembre 1967 et du 18 janvier 1997 ou bien de celle de Nairobi du 9 juin 1977, l'administration des douanes est, sous réserve de réciprocité, autorisée à communiquer à des administrations étrangères des renseignements, des certificats, des procès-verbaux ou tout autre document susceptible de révéler une infraction douanière.

Cette forme de dialogue entre les administrations douanières au plan international et européen s'est doublée depuis une vingtaine d'années par la **multiplication des protocoles de coopération conclus entre les services de l'Etat**. Hormis les accords de coopération liant la Douane à la Police aux Frontières (PAF) et à l'Office central de répression du trafic illicite de stupéfiants (OCRTIS), on peut par exemple citer le protocole que la Direction Générale des Douanes a signé le 8 février 2006 avec la Direction Générale de la Consommation, de la Concurrence et de la Répression des Fraudes. Celui-ci se traduit par l'échange d'informations relatives à des contrôles qui peuvent concernés le champ de compétence de ces deux administrations. Et, il n'est pas anodin de signaler que cette coopération a même conduit ces deux services à créer en mars 2006 un Service National des Laboratoires qui est géré conjointement par le Directeur Général des Douanes et le Directeur Général de la Consommation, de la Concurrence et de la Répression des Fraudes. Dans le même esprit, la Cellule de Recueil et d'Analyse de l'Internet Douane (CRAIDO), service rattaché à la DNRED, a entrepris, depuis 2006, de coopérer avec l'Office Central de Lutte contre la Criminalité liée aux Technologies de l'Information et de la Communication afin de coordonner la surveillance et le démantèlement du commerce en ligne de produits contrefaits. Enfin, dans le but de lutter toujours plus efficacement contre la délinquance économique et financière, le Service National de Douane Judiciaire a signé en 2008 un protocole de coopération avec la cellule TRACFIN.

En somme, la Douane constitue une administration qui dialogue de plus en plus avec ses partenaires administratifs ainsi qu'avec ses usagers. Mais à ces nouvelles figures du dialogue ou du contrat en matière douanière viennent s'ajouter, de manière simultanée, de nouvelles formes de répression des infractions douanières.

II.- Les nouvelles figures de la répression des infractions douanières

La Douane a, depuis une dizaine d'années, profondément transformé les prérogatives qu'elle tient de la loi pour réprimer les infractions douanières. Cependant, un examen attentif de notre système des douanes montre que si les nouvelles figures prises par la répression des infractions douanières ont conduit à la création de nouveaux services répressifs dont le dernier exemple est le Service National de Douane Judiciaire (A), le droit communautaire vient de plus en plus encadrer les normes répressives prévues par le Code des douanes (B).

A.- La création de nouveaux dispositifs répressifs

Traditionnellement, en France, les contrôles et la détection de la fraude douanière appartiennent aux brigades des douanes qui sont réparties sur l'ensemble du territoire national et par la Direction Nationale du Renseignement et des Enquêtes Douanières (DNRED). Or, **l'on assiste depuis une dizaine d'années à la création de différentes structures et de plusieurs dispositifs qui conduisent à une profonde modification des moyens répressifs dont dispose l'administration des douanes.** Mais par delà une transformation des structures administratives, il s'agit surtout d'une profonde **métamorphose culturelle** qui traduit la volonté de la Douane de disposer de moyens répressifs toujours plus adaptés aux évolutions de la fraude.

Cela a tout d'abord été le cas avec la création des **Groupements d'Intervention Régionaux** en 2002 dans lesquels les douaniers jouent un rôle important et dans lesquelles les problématiques douanières sont de plus en plus prises en considération. Cette métamorphose des instruments de répression mis à la disposition de la Douane s'est poursuivie avec l'adoption de **la loi du 9 mars 2004** qui a conduit à une importante modification de la rédaction de l'article 67 *Bis* du Code des douanes. Celle-ci a en effet étendu à la répression de l'ensemble des infractions prévues par le Code des douanes la possibilité que détenaient les douaniers en matière de stupéfiants d'acquiescer, de transporter, de livrer, d'utiliser ou de mettre à la disposition de délinquants des marchandises prohibées ou des moyens de transport, de dépôt, d'hébergement ou bien encore de se faire passer pour un coauteur ou un complice sans être déclarés pénalement responsables. Dans le même ordre d'esprit, **le Ministre du Budget, des Comptes Publics et de la Fonction publique a inauguré le 10 février 2009 le service**

Cyberdouane qui a pour mission de détecter les opérations commerciales réalisées sur Internet qui contreviennent aux règles du Code des douanes et de déclencher des contrôles ciblés pour mettre un terme aux infractions constatées.

Mais l'exemple le plus significatif reste sans aucun doute la création du Service National de Douane Judiciaire. La loi du 23 juin 1999 relative au renforcement de l'efficacité de la procédure pénale a introduit un article 28-1 dans le Code de Procédure pénale qui autorise des agents habilités à réaliser, sous certaines conditions, des enquêtes judiciaires confiées par un juge d'instruction ou par le Procureur de la République. Critiqué à l'époque par la doctrine universitaire qui s'inquiétait de la création d'une catégorie de fonctionnaires rattachés au Ministère des Finances et détenant des prérogatives fondées sur le Code de Procédure Pénale, **ce service douanier de police judiciaire a vu son champ d'intervention prendre de plus en plus d'importance.**

C'est ainsi que par un **arrêté du 5 décembre 2002**, le Service National de Douane Judiciaire a été formellement créé et a regroupé l'ensemble des agents des douanes qui sont habilités à réaliser des enquêtes judiciaires. Mais la principale originalité de cet arrêté n'est pas là. Elle réside dans le fait que ce service à compétence nationale, qui est directement rattaché au Directeur Général des Douanes et des Droits Indirects, est dirigé par un magistrat de l'ordre judiciaire qui est délégué aux missions judiciaires de la Douane et qui est placé en position de détachement auprès du Ministère du Budget, des Comptes Publics et de la Fonction Publique. Celui-ci apparaît d'ailleurs comme la clef de voûte de ce service dans la mesure où il est le seul à recevoir les commissions rogatoires des juges d'instruction, qu'il désigne les officiers de douane judiciaire en charge des enquêtes et qu'il s'assure du suivi de la procédure.

La loi du 9 mars 2004 a par la suite facilité les **modalités de saisine** de ce service de douane judiciaire en autorisant le Procureur de la République à le saisir à la suite d'une constatation d'un autre service douanier comme la DNRED. Elle a aussi donné la possibilité au Parquet de saisir le Service National de Douane Judiciaire **en cas de flagrance**. Possibilité aujourd'hui largement utilisée, cette procédure permet aux officiers de douane judiciaire de se voir remettre un présumé délinquant par un autre service douanier qui le retenait afin de prendre à son encontre une mesure de garde à vue et de lui offrir les garanties prévues par le Code de Procédure Pénale. Cette mesure législative a par ailleurs **étendu son champ d'intervention** qui est strictement défini et encadré par le Code de Procédure Pénale. Le

Service National de Douane Judiciaire a ainsi compétence pour rechercher et constater des infractions prévues par le Code des douanes, le Code de la propriété intellectuelle, en matière d'escroqueries à la TVA, de vols de biens culturels, de blanchiment, de contributions indirectes, de munitions et de matériels de guerre ou bien encore plus largement pour protéger les intérêts financiers de l'Union Européenne. On précisera qu'il peut mener des enquêtes sur tous les comportements délictueux qui se révéleraient être connexes à ces infractions.

On remarquera que ce service, qui est composé de 200 agents, ne cesse de voir augmenter le nombre d'affaires qui lui sont confiées. Ainsi, au cours de l'année 2008, le Service National de Douane Judiciaire a reçu **845 saisines soit une augmentation de 21 % par rapport à l'année 2007**. Il a notamment été chargé d'exécuter 74 commissions rogatoires internationales, ce qui montre bien que **ce service de la Direction Générale des Douanes est aujourd'hui devenu un acteur incontournable dans la coopération pénale et judiciaire internationale**.

Cette **importante montée en puissance du Service National de Douane Judiciaire** peut sans doute s'expliquer par la **formation de qualité** que reçoivent les douaniers qui souhaitent devenir officier de douane judiciaire. En effet, les douaniers qui postulent au SNDJ doivent pouvoir justifier d'au moins deux ans d'expérience professionnelle dans un corps de la catégorie A ou B, durant lesquels il leur est recommandé d'avoir eu à connaître d'infractions économiques ou financières. Après un examen écrit et oral, qui est consécutif à un an de formation, les officiers de douane judiciaire ne peuvent exercer leurs fonctions qu'après avoir été habilités par le Procureur de la République près la Cour d'Appel de Paris. Ce recours grandissant au SNDJ peut encore s'expliquer par la **rigueur des méthodes de travail employées par ce service**. A cet égard, il est particulièrement intéressant de signaler que les rapports rédigés par les officiers de douane judiciaire se caractérisent par une objectivité dans la mesure où ils exposent aux magistrats qui ont mandaté le service et au responsable du SNDJ les éléments à charge et à décharge retenus à l'encontre de la personne mise en cause.

Au total, il apparaît que la Douane s'est progressivement dotée de nouveaux dispositifs répressifs comme le Service National de Douane Judiciaire. Ce dernier est un maillon essentiel et adapté pour démanteler de grands trafics organisés en matière douanière, économique et financière qui prennent le plus souvent des aspects internationaux.

Mais l'on observera qu'en parallèle de cette évolution des prérogatives douanières, le droit communautaire encadre de plus en plus les règles répressives comprises dans le Code des douanes.

B.- La répression des infractions soumise au droit communautaire

Si les Etats membres de l'Union Européenne ont mis en place en 1968 une union douanière qui conduit à une unification des règles tarifaires et s'ils se sont accordés en 1992 pour adopter un Code des douanes communautaire, ceux-ci sont restés compétents pour ce qui concerne l'exercice des contrôles et la définition des infractions et des sanctions.

Pourtant, cela n'a pas empêché le droit communautaire d'encadrer progressivement la répression douanière et de la contraindre à respecter certains principes. Le juge a ainsi apprécié la conformité des normes d'incrimination définies dans le Code des douanes au regard des exigences du Traité instituant les Communautés Européennes. Il a par exemple pu indiquer qu'une disposition qui prévoit une infraction qui est fondée sur un texte contraire au droit communautaire doit être écartée au nom du principe de primauté et d'effet direct. La Cour de Justice des Communautés Européennes a également rappelé que les Etats membres devaient, pour garantir l'efficacité du droit communautaire, prévoir dans le Code des douanes des infractions en cas de violation des règles douanières fixées par les institutions européennes.

On ajoutera que cette confrontation entre les règles répressives en matière douanière et le droit communautaire a également conduit à un encadrement des sanctions prévues par le Code des douanes. La Cour de Cassation a eu l'occasion de juger que l'exigence posée par la réglementation française d'indiquer le pays d'origine sur la déclaration en douane relative à des produits importés d'un autre Etat membre où ils ont été mis en libre pratique ne pouvait pas, au nom du principe de proportionnalité, être sanctionnée par la saisie de la marchandise et une sanction pécuniaire fixée en fonction de la valeur de celle-ci. Dans un autre cas de figure, le juge a admis que les sanctions prévues que l'article 414 du Code des douanes en cas d'infraction à la TVA commise à l'occasion d'une importation et qui consistent en une peine d'emprisonnement de trois ans, en la confiscation des objets ayant servis à la fraude et en une amende comprise entre une et deux fois la valeur de l'objet de la fraude, sont disproportionnées au regard de celles qui sont encourues en cas de d'infractions à la TVA due dans le cadre d'une opération commerciale réalisée en France.

L'on assiste donc à un encadrement progressif des infractions et des sanctions douanières par le droit communautaire, ce qui correspond à une amorce de coordination ou d'harmonisation des règles répressives douanières.

Enfin, on soulignera que dans de récents arrêts rendus par la Cour de Justice des Communautés Européennes, le juge a donné, à plusieurs reprises, la possibilité au Conseil de contraindre les Etats membres à sanctionner pénalement les manquements au droit communautaire. Certes, la question se posait en matière de droit de l'environnement et le juge communautaire n'a pas été jusqu'à autoriser le Conseil à imposer aux Etats le type ou le montant des sanctions encourues. **Mais, à notre sens, cela constitue un signe fort qui laisse penser qu'une extension des compétences communautaires dans le domaine des sanctions douanières est à venir.**

Ainsi, même si la définition des infractions et des sanctions douanières n'entre pas dans le champ de compétence des institutions communautaires, le juge veille à ce qu'elle ne contrevienne pas au droit communautaire. D'ailleurs, on remarquera que cette intervention du juge n'a pas laissé indifférent les Etats comme le montre la rédaction de l'article 21 du Code des douanes modernisé qui dispose que les sanctions douanières doivent être effectives, proportionnées et dissuasives.

En définitive, la Direction Générale des Douanes et des Droits Indirects a, ces dernières années, su faire face à de nombreux changements en matière de répression des infractions douanières. A cela est venue s'ajouter sa volonté de rendre ses services plus proches et plus vigilants aux attentes des opérateurs économiques et de ses partenaires administratifs européens ou nationaux.

La Douane a su adapter ses structures, ses moyens et ses outils à un contexte international, communautaire et national changeant. Elle est parvenue à trouver un équilibre entre la place qu'elle accorde au dialogue ou au contrat et à la répression des infractions qui est une mission qu'elle ne peut abandonner.

Néanmoins, ce diagnostic, qui permet de conclure à l'émergence d'une nouvelle gouvernance en matière douanière, fait également ressortir quelques difficultés qui montrent que l'équilibre qui s'est établi entre le contrat et la répression peut encore être renforcé.

PARTIE 2

CONTRAT ET REPRESSION :

DE NOUVEAUX ENJEUX POUR LA DOUANE

Conscients des efforts importants entrepris par la Direction Générale des Douanes et des Droits Indirects, les membres du groupe de recherches ont toutefois souhaité émettre **sept propositions de réforme** qui doivent encourager la Douane à poursuivre les transformations qu'elle a entreprises et à consolider l'émergence de cette **nouvelle gouvernance qui est fondée sur la transparence, la responsabilité et l'efficacité.**

1^{ère} proposition

Une plus grande association des acteurs du système des douanes

Même si elle le fait déjà dans un grand nombre de domaines, il est préconisé que la Direction Générale des Douanes et des Droits Indirects **prenne le temps d'associer systématiquement l'ensemble des acteurs du système des douanes** dans la rédaction de toutes les **mesures d'application ayant une portée significative et des documents non normatifs.** Peuvent ainsi participer et débattre avec la Douane, les opérateurs économiques à travers la consultation de l'ensemble des fédérations professionnelles concernées, des avocats ou bien encore des universitaires.

2^{ème} proposition

Défiscalisation des coûts de l'opérateur économique agréé pour les entreprises

Le statut de l'opérateur économique agréé est une mesure communautaire qui est destinée à rendre plus compétitives les entreprises que l'administration des douanes juge fiables dans les opérations de dédouanement. Destiné également à sécuriser l'ensemble de la chaîne logistique, ce statut doit se développer et se généraliser plus rapidement. A cette fin, le groupe de recherches propose une **mesure de défiscalisation des coûts supportés par les entreprises pour se mettre en conformité avec les exigences communautaires. On pense notamment aux coûts engendrés par la sécurisation des locaux de l'entreprise ou bien encore à ceux qui découlent de la réorganisation des modes d'archivage des documents administratifs des opérateurs économiques.**

Bien entendu, dans un contexte de raréfaction des deniers publics, et devant le risque d'abus qu'une telle mesure ponctuelle peut susciter, l'administration des douanes disposerait d'un certain pouvoir d'appréciation et de contrôle des mesures prises par les opérateurs économiques au titre des mesures susceptibles de faire l'objet d'une défiscalisation.

3^{ème} proposition

Favoriser une nouvelle approche du droit douanier pour les magistrats

Depuis la suppression du système des défenses faites au juge en 1977, le juge a une place essentielle dans la mise en œuvre des prérogatives d'investigation et de constatation que détiennent les services douaniers. Il en va notamment ainsi en matière de visite domiciliaire, de retenue douanière, de destruction ou d'aliénation des marchandises qui ont pu être confisquées ou bien encore pour la remise des pénalités fiscales. **Cette articulation des procédures douanières et des procédures judiciaires** a été confirmée et renforcée avec l'édition de la **circulaire du 6 mai 2009** qui décrit, à l'intention des magistrats, les principales caractéristiques des règles, des infractions et des sanctions douanières.

Aussi, afin d'améliorer le service public de la Justice, de rendre le droit douanier plus lisible et de permettre un plus grand accès de tous au juge des douanes, il est recommandé qu'une nouvelle approche du droit douanier prévale auprès des juridictions judiciaires. Il est ainsi préconisé de donner une place plus importante au droit douanier dans la **formation continue des magistrats**. D'autre part, les membres du groupe de recherches estiment qu'une **modification de la rédaction de l'article 357 Bis du Code des douanes** est nécessaire et doit conduire à la suppression du champ de compétence des tribunaux d'instance pour le confier aux tribunaux de grande instance qui apparaissent comme une juridiction plus adaptée pour trancher les litiges douaniers qui se caractérisent par une grande complexité et technicité.

4^{ème} proposition

L'extension du champ d'application de la Charte des Contrôles Douaniers

La Charte des contrôles douaniers est, à l'initiative de l'administration des douanes, une étape déterminante dans la vulgarisation des normes douanières et des procédures de dédouanement. Document appelé à évoluer au gré des modifications que le législateur et le pouvoir réglementaire apporteront au Code des douanes, il est recommandé **d'étendre, à moyen terme, son champ d'application aux autres activités fiscales de la Douane c'est-à-dire à toutes les opérations de fiscalité douanière et aux contributions indirectes.**

5^{ème} proposition

Un élargissement des agents habilités à devenir officier de douane judiciaire

Rares sont les cas où la fraude constatée par les douaniers et notamment par ceux qui exercent leurs fonctions au sein du Service National de Douane Judiciaire constitue une infraction purement douanière. Les fraudes touchent aujourd'hui désormais des domaines variés comme le droit fiscal, le droit de la consommation, la sécurité alimentaire ou vétérinaire ; ce qui impose une plus grande collaboration entre les services de l'Etat.

Dans cette optique, et dans le prolongement des différentes lois qui ont progressivement étendu son champ de compétence, le Service National de Douane Judiciaire pourrait être composée d'agents qui ne sont pas des douaniers. Le groupe de recherches appelle donc à une **modification de l'article 28-1 du Code de Procédure Pénale afin que quelques agents issus de la Direction Générale des Finances Publiques, de la Direction Générale de l'Alimentation, de la Direction Générale de la Consommation, de la Concurrence et de la Répression des Fraudes ou de la Direction des Services Vétérinaires puissent être habilités à devenir officier de douane judiciaire.**

6^{ème} proposition

Une coordination des contrôles et des sanctions au plan communautaire

Il était rappelé dans la Déclaration de Paris de juillet 2008 que les services douaniers européens fonctionnent comme une seule et même administration qui joue un rôle essentiel dans la protection et la régulation du territoire européen. Et, l'on observera avec intérêt que les Etats membres ont commencé à harmoniser leurs procédures de contrôle avec l'entrée en vigueur du statut de l'opérateur économique agréé qui impose aux Etats de délivrer un tel statut après la réalisation d'un audit qui est encadré par le droit communautaire. La France, à travers la Charte des contrôles douaniers, a récemment marqué sa volonté que les niveaux et les formes des contrôles douaniers soient harmonisés sur le territoire national.

Reste à s'interroger sur une coordination des sanctions douanières au plan communautaire. Certes, il existe peu de cas de dumping répressif. Mais, l'union douanière européenne gagnerait sans doute en efficacité, en transparence et fonctionnerait véritablement comme une seule et même administration si les Etats parvenaient à s'entendre rapidement sur une **coordination des sanctions douanières.**

Mais qu'on ne s'y trompe pas ; **il ne s'agit pas de proposer une unification des sanctions douanières au plan européen.** Les membres du groupe préconisent simplement que la Commission Européenne se charge **de rassembler et de publier régulièrement** un recueil regroupant pour chaque Etat membre le plancher, le plafond et une explication des sanctions encourues en cas de manquement aux règles douanières.

7^{ème} proposition

La création d'un corps européen de contrôle de la fraude douanière

Face au développement d'une délinquance douanière et financière sans cesse plus volatile (exemple des carrousels de TVA) qui nuisent au financement du budget de l'Etat et de l'Union Européenne, et même si la création d'une Agence européenne des Douanes est hautement souhaitable à terme, les membres du groupe suggèrent qu'un **corps européen de contrôle** soit créé. Réunissant, de manière permanente, un certain nombre d'agents habilités par les Etats membres, ce service aurait pour mission de recueillir les informations émises par les administrations douanières nationales sur des fraudes intracommunautaires. Sur le fondement de ces données, ce service européen de contrôle pourrait, en partenariat avec les services nationaux, procéder à des investigations et des contrôles auprès des sociétés ou des structures soupçonnées de contrevenir aux règles douanières intracommunautaires.