

03.078

**Message
relatif à une nouvelle loi sur les douanes**

du 15 décembre 2003

Messieurs les Présidents,
Mesdames et Messieurs,

Par le présent message, nous vous soumettons le projet d'une nouvelle loi sur les douanes et vous proposons de l'approuver.

Nous vous proposons en outre de classer l'intervention parlementaire suivante:

1999 P 97.3133 Publicité lors d'infractions douanières (N 16.03.99, Sandoz)

Nous vous prions d'agréer, Messieurs les Présidents, Mesdames et Messieurs, l'assurance de notre haute considération.

15 décembre 2003

Au nom du Conseil fédéral suisse:

Le président de la Confédération, Pascal Couchepin

La chancelière de la Confédération, Annemarie Huber-Hotz

Condensé

La loi sur les douanes de 1925, en vigueur, codifie tous les détails du droit douanier. Elle règle avec soin et rigueur les questions de procédure et les rapports de droit fiscal. On ne peut pas cependant pas ignorer que cette loi – de plus de 75 ans – a été élaborée dans un environnement économique, social et juridique qui se distingue fortement de l'actuel. Les changements intervenus ne peuvent plus être enregistrés et classés judicieusement dans les catégories des années 20.

Plusieurs avant-projets de modification du droit douanier ont été élaborés jusqu'en 1998. Après le non à l'adhésion à l'Espace économique européen (EEE) et la création d'un nouveau droit douanier par la Communauté européenne (CE), ces avant-projets sont devenus obsolètes. Le présent projet tient compte des changements et crée dans une large mesure la compatibilité avec le droit douanier du marché intérieur européen. Il prend en considération, sur le plan national, les intérêts du commerce et de l'économie et entend contribuer à l'amélioration de la capacité concurrentielle de l'économie suisse dans le contexte européen et dans le trafic international des marchandises. Il traite des questions fondamentales de droit douanier, du droit fiscal et crée des procédures douanières modernes – à l'instar de ce qu'offre le code des douanes de la CE. La réglementation des questions ayant trait au tarif douanier demeure dans la loi sur le tarif des douanes (LTaD).

La nouvelle loi sur les douanes facilite l'exécution des actes législatifs de la Confédération autres que douaniers. Le contrôle du trafic des personnes à travers la frontière douanière et dans la zone frontière est considéré avec la même attention que le déroulement rapide et spécifique du trafic des marchandises. A cet effet de meilleures bases juridiques sont proposées et les compétences de l'administration des douanes (AFD), en particulier du Corps des gardes-frontière, font l'objet de nouvelles réglementations.

Plus de 100 réponses sont parvenues lors de la consultation. Les innovations dans le domaine fiscal ont été jugées globalement positives; certaines questions sont controversées ou sont jugées de manière critique. Le rapprochement avec le code des douanes de la CE fait l'unanimité.

En revanche, la nouvelle réglementation de l'espace frontalier, les dispositions sur les contrôles de personnes et les compétences de l'Administration des douanes ont fait l'objet de critiques parfois sévères. Les possibilités d'intervention plus efficaces de l'Administration des douanes, notamment du Corps des gardes-frontière, sont saluées sans exception comme une contribution à la sécurité du pays, mais on craint que les réglementations proposées conduisent à une ingérence dans les compétences cantonales de police et des tribunaux et portent préjudice aux solutions proposées dans le contexte du projet USIS (réexamen du système de sécurité intérieure de la Suisse). Le Conseil fédéral tient compte de ces réserves. Il renonce à la réglementation très critiquée de l'espace frontalier et propose de régler l'ampleur de la zone

d'intervention le long de la frontière douanière en coopération avec les cantons concernés. En revanche, il entend maintenir les compétences prévues, car elles sont indispensables à l'accomplissement des tâches d'aujourd'hui.

Le projet ne préjuge pas des futures décisions de la Suisse concernant sa position en Europe. Le droit douanier de la CE, qui est aussi celui de l'UE, est en révision, mais peut toutefois être qualifié de consolidé. Les changements préconisés tant en Suisse qu'en Europe, notamment dans les domaines de la politique de sécurité, ne constituent pas non plus un obstacle car la mise en œuvre des décisions demandera plusieurs années. Si des restructurations fondamentales ou des transferts de compétences au sein de la Confédération ou dans la répartition des tâches entre la Confédération et les cantons devaient être décidés dans le cadre du projet USIS ou à la suite d'accords bilatéraux, elles nécessiteraient des adaptations majeures de nombreux actes législatifs de la Confédération autres que douaniers. C'est pourquoi le Conseil fédéral est d'avis qu'il ne faut pas retarder plus longtemps la révision totale du droit douanier, car le projet apporte les innovations dont la place économique suisse a un urgent besoin.

Message

- 1** **Partie générale**
- 1.1** **Contexte**
- 1.1.1** **Evolution de la douane**
- 1.1.1.1** **Evolution historique**

Les droits de douane figurent parmi les plus anciennes redevances. Depuis qu'il existe des Etats, on perçoit des droits de douane. Il n'existe aucune définition contraignante et universelle. La perception des droits de douane a toujours été motivée en fonction du but poursuivi au fil des temps. En principe toutefois, les droits de douane étaient des redevances exigées pour que des marchandises soient autorisées à emprunter une route, franchir un pont ou passer une rivière.

A l'heure actuelle, on n'utilise plus la notion *droit de douane* en général que pour les redevances à percevoir lors de certains mouvements de marchandises franchissant les frontières d'un Etat (importation, exportation, transit), sans qu'il s'agisse d'une contre-prestation compensant une prestation de l'administration (distinction par rapport à *émolument*) et sans qu'une marchandise indigène soit grevée d'une redevance de même nature (distinction par rapport à *impôt de consommation*).

En Suisse, la souveraineté douanière a été exercée par les cantons jusqu'en 1848. Depuis lors, elle relève exclusivement de la Confédération. Le transfert des compétences douanières à la Confédération et la création d'un territoire douanier suisse unifié étaient une des caractéristiques essentielles de la constitution fédérale de 1848. La Suisse devenait ainsi une union douanière. Pour nombre de personnes, ce fut la modification la plus sensationnelle entraînée par la fondation de l'Etat fédéral (Jean-François Aubert, *Traité de droit constitutionnel suisse*, I, Neuchâtel 1967, n. 74).

Les constitutions fédérales de 1848 et 1874 ne contenaient aucune disposition expresse qui aurait accordé à la Confédération le pouvoir de mener une politique économique étrangère. Cela a eu pour effet que les articles relatifs à la douane ont été interprétés de manière de plus en plus extensive pour pouvoir servir de base de compétence à une politique extérieure à orientation commerciale aussi bien pour le domaine douanier interne qu'externe (v. René A. Rhinow dans son commentaire aCst., De la politique douanière à la politique économique extérieure, art. 28 aCst., ch. marginal 17 ss, art. 29 aCst., ch. marginaux 44 à 49; in: Jean-François Aubert/Kurt Eichenberger/Jörg Paul Müller/René A. Rhinow/Dietrich Schindler [Hrsg.], *Kommentar zur Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874*, Basel/Zürich/Bern 1987). Les articles douaniers ont aussi servi de base constitutionnelle en particulier pour restreindre la liberté en matière d'économie extérieure (v. René A. Rhinow dans son commentaire aCst., *Zollkompetenz und Handels- und Gewerbefreiheit*, art. 28 aCst., ch. marginaux 67 à 80).

Selon la Constitution du 18 avril 1999 (Cst.), la politique économique extérieure se fonde sur une norme de compétence autonome (art. 101 Cst.). La base de la politique économique extérieure inscrite dans le droit constitutionnel sous «droits de douane»

est plus large. La possibilité de restreindre le principe constitutionnel de la liberté économique se trouve, elle aussi, à l'art. 101, al. 2, Cst. Du fait de sa répartition dans deux articles constitutionnels, la compétence douanière est ramenée au domaine douanier proprement dit (cf. Vallender in St. Galler Kommentar zu Art. 133 BV, ch. marginal 4).

Au niveau dogmatique, les droits de douane sont une redevance de droit public perçue par l'Etat sur le trafic des marchandises franchissant la frontière au titre de sa souveraineté territoriale. Ils sont dus sans condition et représentent un genre d'impôt particulier (René A. Rhinow dans son commentaire de la constitution fédérale, art. 28 aCst., ch. marginal 6). Du point de vue du droit fiscal, les droits de douane comptent parmi les impôts indirects (Vallender in St. Galler Kommentar zu Art. 133 BV, ch. marginal 6).

1.1.1.2 Evolution fiscale

Pour l'Etat fédéral, les droits de douane étaient jusqu'à la première guerre mondiale la principale source de financement du budget de l'Etat. De 1850 à 1910, les droits de douane représentaient entre 80 et 93 % des recettes totales de la Confédération. En 2002, l'administration des douanes a encaissé 1049 millions de francs en droits à l'importation et 42 millions en autres droits de douane. Au total, les recettes nettes de l'administration des douanes pour 2002 se sont élevées 18'178 millions de francs (taxe sur la valeur ajoutée, impôt sur les huiles minérales, impôt sur le tabac, droits de douane, redevance sur les routes nationales, impôt sur les automobiles, redevance sur le trafic des poids lourds, impôt sur la bière, recettes douanières affectées par l'OMC à l'agriculture et à la viticulture). Ce sont 35,6 % des recettes totales de la Confédération. Les recettes douanières ne représentent dès lors plus que 6 % des recettes nettes de l'administration des douanes et 2,1 % des recettes totales de la Confédération. En comparaison, l'administration des douanes a encaissé en 2002 8802 millions de taxe sur la valeur ajoutée et 4812 millions de francs d'impôt sur les huiles minérales.

En chiffres absolus, les droits de douane ont toujours augmenté jusqu'en 1994, sauf pendant les deux guerres mondiales, mais ils ont diminué à partir de cette année-là, sauf en 2002. La raison en est d'une part les droits sur le poids que la Suisse a maintenus jusqu'ici – contrairement p. ex. aux Etats membres de la Communauté européenne (CE), qui connaît le système des droits *ad valorem* – et, d'autre part, les efforts internationaux visant à promouvoir constamment et à étendre la libre circulation des marchandises, notamment par l'élimination des droits de douane (Convention de libre-échange AELE, Accord de 1972 avec la Communauté européenne, préférences douanières pour les pays en développement, sept cycles d'abaissement des droits de douane du GATT).

1.1.2 La législation douanière

Depuis la fondation de l'Etat fédéral en 1848, le domaine de la douane relève de la Confédération. Selon l'art. 133 Cst., elle dispose de la compétence complète et exclusive de légiférer dans ce domaine (Vallender in St. Galler Kommentar zu Art. 133 BV, chiffre marginal 10).

La loi du 1^{er} octobre 1925 sur les douanes (LD; RS 631.0) a été précédée par les lois fédérales sur les douanes de 1849, 1851 et 1893.

1.1.2.1 Lois sur les douanes et lois sur le tarif des douanes

A l'origine, le tarif des douanes constituait une partie de la loi sur les douanes. Ce n'est qu'en 1884 que le tarif douanier a été détaché de la législation douanière pour faire l'objet, avec quelques dispositions légales en matière de tarif, d'une loi distincte. D'autres lois sur le tarif des douanes ont suivi en 1887, 1891, 1902 et 1920 (voir Irene Steiner, Droit suisse sur le tarif des douanes, Zürich 1934). Récemment ont suivi les lois sur le tarif des douanes du 19 juin 1959 (RO 1959 1343) et du 9 octobre 1986 (LTaD; RS 632.10). Le domaine douanier suisse est réglé jusqu'à aujourd'hui dans deux lois fédérales.

La *loi sur les douanes* en vigueur règle pour l'essentiel les conditions générales de la perception des droits. Elle comprend des dispositions de droit matériel et formel. Les éléments subjectifs et objectifs des rapports de droit douanier (souveraineté douanière, assujettissement aux obligations douanières, créance douanière) ainsi que les moyens de garantir les rapports de droit douanier et la procédure pénale douanière relèvent du droit matériel. Les régimes douaniers, la justice douanière et l'exécution font partie du droit formel.

La *loi sur le tarif des douanes* en vigueur comprend le tarif douanier proprement dit ainsi que certaines dispositions générales qui ne peuvent pas être insérées directement dans le tarif des douanes. Son art. 8 prévoit l'obligation d'établir une statistique du commerce extérieur sur l'importation, l'exportation et le transit de marchandises.

1.1.2.2 La loi sur les douanes de 1925

La loi en vigueur est de loin celle qui a été appliquée le plus longtemps. Cette caractéristique à elle seule permet de juger de sa qualité et de son utilité.

La loi sur les douanes de 1925, règle tous les détails du droit douanier. Sa systématique est particulièrement rigoureuse. On a donné aussi une grande importance à la formulation de certaines notions qui ne sont pas définies, mais décrites de la manière la plus précise possible. La loi sur les douanes traite en profondeur du rapport de droit fiscal: elle s'efforce de fixer exactement le cercle des personnes qui ont des obligations de nature formelle ou matérielle (assujettis au contrôle douanier, assujettis au paiement des droits) découlant du droit douanier.

La loi de 1925 compte près de deux fois plus d'articles que celle de 1893 car, selon le message tous les principes déterminants des régimes douaniers devraient être fixés dans la loi elle-même (FF 1924 I 21; Ernst Blumenstein, Vierteljahrsschrift für schweizerisches Abgaberecht, 1924, p. 1 à 9).

1.1.2.3 Premières révisions partielles

La loi sur les douanes de 1925 n'a pas été souvent révisée. Six révisions ne concernaient que un ou deux articles. Des modifications de plus grande ampleur ont été apportées le 6 octobre 1972 et le 22 mars 1974.

En 1972, on a tenté pour la première fois d'assouplir la rigueur des procédures. L'art. 72a LD habilite la Direction générale des douanes, en vue de simplifier le traitement douanier, à conclure des *accords* avec certains assujettis sur la détermination des redevances perçues par l'administration des douanes et sur les opérations douanières. L'art. 142, al. 2, LD donne au Conseil fédéral la compétence d'édicter par voie d'ordonnance, à des conditions déterminées, des *simplifications de procédure*. A ce jour, il s'agit de la modification la plus importante pour le développement du droit douanier.

Depuis lors, la Direction générale des douanes a fait fréquemment usage de la possibilité de conclure avec les assujettis des accords selon l'art. 72a LD. Cela a permis de satisfaire dans un premier temps les besoins de simplification les plus urgents de l'administration et des assujettis.

La possibilité d'édicter des simplifications selon l'art. 142, al. 2 LD a été utilisée à diverses reprises. L'ordonnance du 9 mai 1990 instituant des simplifications dans les opérations douanières (RS 631.281) permet dans certains cas de renoncer au contrôle formel des déclarations en douane prescrit par l'art. 34 de la loi sur les douanes. L'ordonnance du 13 janvier 1993 règle la procédure applicable aux expéditeurs et aux destinataires agréés (OEDA; RS 631.242.04). L'ordonnance du 3 février 1999, certainement la plus importante, règle le dédouanement par transmission électronique des données (ODTED; RS 631.071); elle règle la procédure de déclaration et de dédouanement pour les marchandises déclarées en vue du dédouanement par procédé électronique.

La révision de 1974 a été rendue nécessaire par la loi fédérale du 22 mars 1974 sur le droit pénal administratif (DPA; RS 313.0). Diverses dispositions étaient devenues superflues et ont été abrogées; d'autres ont été adaptées.

1.1.2.4 Les révisions partielles les plus récentes

En tant que partie intégrante du projet Swisslex (reprise autonome des propositions d'Eurolex (FF 1992 V 1 506) qui a suivi le rejet de l'Accord EEE (FF 1992 IV 1), l'art. 15, ch. 1, LD a été révisé le 18 juin 1993 (admission du *cabotage*, c.-à-d. de transports internes au moyen de véhicules non dédouanés dans tous les trafics; FF 1992 IV 302, 1993 I 818, 880). Cette disposition n'a toutefois pas encore été mise en vigueur même après la votation populaire du 21 mai 2000 sur les accords

bilatéraux avec la CE (cf. message du 23 juin 1999 sur l'approbation des accords sectoriels entre la Suisse et la CE; FF 1999 5440).

Dans le contexte de la loi fédérale du 18 mars 1994 sur les mesures d'assainissement 1993, l'art. 132 LD, qui énumérait les six arrondissements douaniers, a été modifié de telle sorte que désormais le Conseil fédéral peut subdiviser le territoire douanier en arrondissements douaniers et donc fusionner certains arrondissements (FF 1993 I 818 et 820; 1994 II 297; RO 1994 1635). Le Conseil fédéral a fait usage de cette possibilité et il a réduit de six à quatre le nombre des arrondissements douaniers.

Une autre révision assez importante de la loi sur les douanes a été opérée à la suite de l'Accord GATT/OMC (cycle d'Uruguay du GATT; (FF 1994 IV 1049) et est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1995 (RO 1995 1816). Jusqu'alors la loi sur les douanes accordait un allègement douanier ou la franchise pour le trafic de perfectionnement et de réparation (art. 17 LD) ou prévoyait le remboursement des droits de douane pour les marchandises importées en tant que matières premières ou produits semi-fabriqués et qui étaient réexportées après ouvrage ou transformation en Suisse en tant que produits finis (art. 20 LD). Il s'agissait alors de mettre sur pied d'égalité le trafic de transformation et celui de perfectionnement ainsi que de créer une base légale pour le trafic des marchandises de remplacement (allègement douanier pour l'importation de marchandises lorsque des marchandises indigènes étaient exportées en même quantité, de même nature et qualité). Du point de vue législatif, cela nécessitait la modification de l'art. 17 et l'abrogation de l'art. 20 LD. Cette modification sembla d'autant plus facile que le tarif des douanes n'avait jamais prévu le remboursement des droits de douane et que le Parlement n'avait jamais fait usage de cette mesure d'aide aux exportations pendant les 70 ans précédents.

L'introduction de nouvelles réglementations douanières dans le trafic de perfectionnement et de réparation exigeait de nouvelles possibilités d'entreposage sous douane dans des locaux privés (dits entrepôts douaniers ouverts). Par le biais de l'art. 46a LD la possibilité a été offerte aux importateurs et transitaires d'entreposer dans des locaux privés, sans limitation de délai et en franchise de redevances, notamment des marchandises fortement grevées ou contingentées.

Le Parlement a adopté le 24 mars 2000 une révision partielle de la loi sur les douanes, créant ainsi les bases du traitement électronique de données personnelles. Cette modification est entrée en vigueur le 1^{er} septembre 2000 (RO 2000 1891 1914).

1.1.3 Révision totale du droit douanier

1.1.3.1 Genèse de la révision totale

Si la loi sur les douanes en vigueur était encore qualifiée de «bonne loi» en 1972 (FF 1972 II 219), cette réglementation de plus de 70 ans a toutefois été conçue dans un environnement économique, social mais aussi juridique qui se distingue fortement de celui d'aujourd'hui. Les changements intervenus ne rentrent plus dans les catégories des années 1920.

Par le passé, l'administration s'est efforcée d'appliquer cette loi détaillée et stricte quant à la forme de manière à susciter aussi peu que possible le besoin d'une nouvelle réglementation (Archives de droit fiscal suisse [ASA] 34, 1965/66, p. 136).

Toutefois, cette manière pragmatique de procéder ne pouvait plus suffire à long terme.

C'est pourquoi le DFF décida dès les années 80 d'une révision du droit douanier. Les projets présentés prévoyaient tous une révision totale, et ont toujours été reportés (surtout pour des considérations de politique d'intégration). En 1989, le conseiller national Paul Wyss déposait une interpellation sur le thème «Intégration européenne et questions douanières», qui demandait au Conseil fédéral quand il envisageait de réviser la loi sur les douanes. Le 17 mai 1989, le Conseil fédéral répondait que les temps n'étaient pas mûrs. Il fallait que la nouvelle loi sur les douanes soit aussi compatible que possible avec le droit douanier de la CE. Or, ce dernier se trouvait dans une phase d'évolution difficile à prévoir et qui devrait conduire à une codification commune du droit douanier. Le Conseil fédéral était donc dans l'impossibilité d'édicter une loi compatible avec le droit de la CE.

Le 6 décembre 1992, le peuple et les cantons ont rejeté l'Accord sur l'Espace économique européen (v. à ce sujet le message sur le programme consécutif au rejet de l'Accord EEE; FF 1993 I 757). Simultanément, la CE a édicté son nouveau droit douanier (v. ch. 1.1.4.2).

Par la suite, les travaux en vue d'une révision totale de la loi sur les douanes ont été repris. La consultation des offices de 1995 et les tentatives ultérieures montrèrent cependant que l'avant-projet de loi sur les douanes n'était plus adapté à la nouvelle réglementation de la CE ni aux efforts bilatéraux en vue d'une révision dans le domaine douanier. En 1998, le chef du Département fédéral des finances (DFF) donna donc mandat d'élaborer un projet de loi sur les douanes totalement «euro-compatible».

1.1.3.2 Raisons de la révision totale

La loi sur les douanes en vigueur doit faire l'objet d'une révision totale pour de très nombreuses raisons, mais en particulier pour les motifs suivants:

Dans de nombreux domaines, la législation suisse sur les douanes se distingue très nettement des réglementations de la CE. La conclusion de conventions internationales à elle seule ne permet plus d'éliminer les différences de procédure. Il existe un important besoin d'adaptation tant pour le droit national que pour le droit bilatéral.

En Europe et dans le reste du monde les marchandises sont aujourd'hui transportées très rapidement et par des moyens totalement différents de ceux de 1925. Il faut donc que la procédure mise en place par la législation douanière soit modernisée de manière adéquate.

La pratique de l'administration maîtrisait maintes situations de manière judicieuse, mais ne respectait plus toujours le texte de la loi. Nombre de cas sont réglés par des instructions de service qui, en raison de leur effet à l'égard de tiers, devraient être élevées au niveau de la loi ou d'ordonnances.

Le traitement électronique des données (TED) est utilisé aussi bien dans l'administration des douanes que par les partenaires de la douane (dédouanements à l'importation 88 %, dédouanements à l'exportation 40 %). Pour des raisons écono-

miques et administratives (p. ex. la gestion des contingents), il faut créer des bases juridiques afin que l'usage du TED puisse être ordonné de manière contraignante.

La loi en vigueur exige de l'administration une grande rigueur, notamment pour les dédouanements intermédiaires. L'observation de délais ne conduit pas automatiquement à une nouvelle appréciation de l'état des faits, mais inévitablement à la perception des redevances sans évaluation de la situation sur le plan matériel. La loi sur les douanes règle certains cas de dédouanement de façon moins favorable pour l'assujetti que le droit international en la matière (cf. la convention douanière relative au Carnet A.T.A; cf. commentaire ad art. 49), ou n'autorise pas le traitement préférentiel subséquent de marchandises qui ne sont plus sous la garde de l'administration des douanes, même s'il est établi qu'il s'agit de marchandises préférentielles.

Depuis 1925, la raison d'être des ports francs – conséquence de l'intégration économique européenne – a notablement évolué. Si l'ajournement des paiements était au premier plan, c'est aujourd'hui la distribution internationale voire intercontinentale qui occupe le devant de la scène. Les milieux de l'économie ont demandé avec toujours plus de vigueur des entrepôts douaniers «privés».

La mobilité et le comportement des personnes ont aussi radicalement changé depuis 1925, ce qui se répercute de façon marquée sur l'exécution des actes législatifs de la Confédération autres que douaniers (actes législatifs autres que douaniers), en particulier dans les domaines de la sécurité et des contrôles. L'intervention de l'administration des douanes, notamment du Corps des gardes-frontière (Cgfr), a par conséquent dû être adaptée. L'administration des douanes, surtout le Cgfr, a un urgent besoin de bases légales modernes et suffisantes.

1.1.4 Les répercussions de l'intégration européenne

1.1.4.1 Evolution de la politique d'intégration en Europe et en Suisse

Dans son rapport du 24 août 1988 relatif à la position de la Suisse dans le processus d'intégration européenne (FF 1988 III 233 ss), le Conseil fédéral a constaté que, dans les conditions existantes, l'adhésion de la Suisse à la Communauté européenne ne pouvait constituer, selon l'appréciation de la situation, l'objectif de la politique d'intégration de notre pays (p. 364). Mais il jugeait déjà nécessaire de conférer à notre législation un caractère eurocompatible (p. 365).

Après le refus de l'Accord sur l'EEE (1992), le Conseil fédéral a rappelé plusieurs fois que l'adhésion à l'UE était l'objectif stratégique de la politique suisse d'intégration. En revanche, depuis le non à l'EEE, le Conseil fédéral a donné la priorité aux négociations bilatérales sectorielles dans sept domaines: les transports terrestres et aériens, la circulation des personnes, la recherche, les marchés publics, l'agriculture ainsi que l'élimination des obstacles techniques au commerce (Accords bilatéraux I).

Le 3 février 1999, le Conseil fédéral a approuvé le rapport d'intégration 1999, en particulier en vue du traitement parlementaire de l'initiative populaire «Oui à l'Europe!» ainsi que de la contre-proposition du Conseil fédéral à cette initiative.

Sur la base des faits analysés dans le rapport (répercussions d'une adhésion à la CE et les alternatives: participation à l'EEE, accords sectoriels ainsi que diverses formes du cavalier seul), le Conseil fédéral voulait engager un débat important pour le choix du moment du lancement de négociations en vue d'une adhésion à l'UE. Il était évident que des accords sectoriels avaient leur propre valeur et seraient donc soutenus aussi par ceux qui étaient sceptiques ou opposés à l'intégration européenne de la Suisse. D'autre part, le soutien était acquis également de ceux qui souhaitaient l'adhésion à l'UE, parce que les accords allaient dans une direction qui leur paraissait correcte. Le Conseil fédéral soulignait toutefois aussi que la voie sectorielle rendait possible la sauvegarde et la promotion des intérêts suisses, mais dans une mesure limitée. L'évolution des dernières années tant sur le plan suisse qu'euro péen ou mondial, avait renforcé la conviction qu'il était dans l'intérêt de la Suisse de collaborer pleinement avec l'UE.

Dans son rapport du 15 novembre 2000 sur la politique extérieure 2000 (FF 2001 237), le Conseil fédéral fait de la préparation de la décision d'entamer des négociations d'adhésion avec l'UE, un point central de la politique extérieure de la Suisse. Il relève que l'adhésion à l'UE est l'objectif du Conseil fédéral. et qu'il entend préparer l'adhésion à l'UE de telle façon qu'il puisse décider, au plus tard lors de la prochaine législature, du lancement de négociations en vue de l'adhésion. A cet effet, il examinera les répercussions d'une adhésion à l'UE pour certains domaines politiques centraux, dont font en particulier partie le fédéralisme, les droits populaires, le régime financier ainsi que la politique économique et monétaire. En outre, il entend élargir et moderniser le réseau contractuel entre la Suisse et l'UE.

En juin 2001, la Suisse et l'UE s'entendirent sur des négociations bilatérales portant sur dix thèmes supplémentaires. Il s'agit d'une part des points non réglés lors des premières négociations bilatérales (prestations de service, rentes, produits agricoles transformés, environnement, statistique, médias, formation, formation professionnelle, jeunesse). D'autre part, tant l'UE que la Suisse ont présenté de nouveaux thèmes: la lutte contre la fraude et la fiscalité de l'épargne pour l'UE, l'amélioration de la collaboration en matière de sécurité intérieure (police, justice, asile et migration) par la participation aux systèmes de Schengen et de Dublin pour la Suisse.

En juillet 2001, les négociations ont été entamées dans quatre domaines – les produits agricoles transformés, l'environnement, la statistique et la lutte contre la fraude et en juin 2002 dans les autres domaines. La Suisse vise à obtenir un résultat global équilibré dans le cadre des négociations bilatérales II. A cet effet, elle entend mener et conclure les négociations de façon simultanée et coordonnée.

Dans son rapport du 18 mars 2002, la Commission de politique extérieure du Conseil des Etats arrive à la même conclusion que le Conseil fédéral, à savoir qu'à court et moyen terme, seule la voie bilatérale peut être suivie et que la décision de donner une nouvelle orientation à cette politique ne pourra être prise qu'en fonction de l'évolution des relations Suisse-UE et du développement interne de l'UE. Aussi recommande-t-elle d'établir les réformes nécessaires au développement des relations avec l'UE indépendamment de la voie d'intégration choisie. Cette recommandation est en accord avec la politique du Conseil fédéral en la matière. La promulgation d'une nouvelle loi sur les douanes n'interfère pas avec ce processus.

Les négociations dans le domaine douanier, avant tout sur le renouvellement et l'élargissement du transit commun (convention relative à un régime de transit commun du 20 mai 1987, TC; RS 0.631.242.04) et sur l'assistance administrative en matière de douane (protocole additionnel du 9 juin 1997 à l'accord de libre-échange de 1972 entre la Confédération suisse et la Communauté économique européenne; RS 0.632.401.02) se sont poursuivies parallèlement au débat sur l'intégration. Ces négociations se sont heurtées à des difficultés croissantes, du fait d'approches et de conceptions différentes. La création d'un droit douanier suisse compatible avec celui de la CE est nécessaire parce que la Suisse en tant que non-membre de l'UE doit encore légiférer dans ce domaine mais, dans l'intérêt de l'économie et des autorités concernées, doit adapter le plus possible sa réglementation à celle du marché intérieur européen.

1.1.4.2 Le code des douanes de la CE

Le Code des douanes communautaire (Règlement (CEE) n° 2913/92 du Conseil, du 12 octobre 1992, établissant le code des douanes communautaire; CD; JO L 302 du 19 octobre 1992, p. 1) et le Règlement d'application du code des douanes communautaire (Règlement (CEE) n° 2454/93 de la Commission, du 2 juillet 1993, fixant certaines dispositions d'application du règlement (CEE) n° 2913/92 du Conseil établissant le code des douanes communautaire; règlement d'application; JO L 253 du 11 octobre 1993, p. 1), qui complètent le code des douanes, ont une importance considérable pour la révision de la loi sur les douanes. Cette réglementation est formulée pour servir le développement économique du marché européen. Elle regroupe un grand nombre de règlements communautaires, de directives communautaires et de dispositions douanières nationales, les simplifie, les ordonne de manière cohérente et comble des lacunes existantes. Les 253 articles du code des douanes communautaire ne contiennent que les dispositions fondamentales du droit douanier européen. Les détails sont réglés dans les 915 articles et les 113 annexes du règlement d'application, ordonnés selon la systématique du code des douanes.

1.1.4.3 La révision totale du droit douanier et la relation de la Suisse avec l'Europe

En cas d'adhésion à l'UE, notre pays n'aurait plus besoin de sa propre loi sur les douanes; elle serait remplacée par le code des douanes communautaire qui serait adopté en tant que droit directement applicable. L'UE laisse cependant aux Etats membres le soin de régler certaines parties du droit douanier (organisation, droit pénal). L'Allemagne a fait valoir cette compétence pour édicter une loi sur l'administration des douanes qui comporte 31 articles.

Indépendamment d'une éventuelle adhésion à l'UE, la Suisse doit veiller à ne pas compliquer inutilement la circulation des personnes et des biens entre elle et le marché unique européen. On admet de plus en plus difficilement que la saisie et le contrôle du trafic des personnes et des marchandises à travers les frontières nécessitent l'application de procédures administratives différentes. Tant que la Suisse n'aura pas adhéré à l'UE, le droit douanier suisse doit être aussi compatible que

possible pour la saisie du trafic des personnes et des marchandises. La plus grande compatibilité entre la nouvelle loi sur les douanes et le code des douanes est donc souhaitable.

1.2 Objectifs et grandes lignes du projet

1.2.1 Les objectifs de la révision totale

Les objectifs essentiels de la révision totale peuvent être résumés en trois points:

- adaptation au droit international, en particulier amélioration de l'eurocompatibilité de la législation suisse sur les douanes avec l'objectif d'offrir à l'économie des instruments et procédures analogues à celle du code des douanes communautaire de la CE;
- renouvellement de l'ensemble de la législation douanière nationale et création de nouvelles bases juridiques pour pouvoir exécuter les tâches de l'Etat de façon plus moderne; la description précise et actuelle des tâches de l'administration des douanes (contrôle des personnes et des marchandises, perception des redevances, exécution des actes législatifs autres que douaniers, amélioration de la protection de la frontière en faveur de la sécurité intérieure du pays) et la création des bases juridiques permettant de les exécuter seront notamment nécessaires;
- actualisation des compétences fondamentales de l'administration des douanes au moyen de bases légales appropriées et adaptation aux standards européens, afin d'accélérer et de surveiller de manière plus ciblée la circulation des personnes et des marchandises à travers la frontière douanière.

1.2.2 Les grandes lignes

Le projet respecte la subdivision des normes régissant le régime douanier suisse en deux lois fédérales (LD, LTaD). Il s'approche, dans sa structure et sa systématique, du code des douanes de la CE, prévoit les mêmes régimes douaniers (à une exception près) et en adopte les définitions essentielles. La procédure douanière et les régimes douaniers sont réglés séparément. La procédure douanière sert à établir les faits ou le tarif d'une marchandise, à fixer des droits de douane et à établir la décision de taxation. Les régimes douaniers ont en revanche pour objectif de mettre en évidence la procédure applicable. Les dispositions sur la surveillance douanière et le contrôle douanier et la possibilité d'effectuer des contrôles dans le territoire douanier et à domicile indépendamment d'une procédure pénale sont nouvelles.

En outre, le projet contient des bases juridiques pour les nouvelles tâches, les simplifications de la procédure, l'utilisation du traitement électronique des données, l'assistance administrative et la protection des données. Il donne plus de compétences au Conseil fédéral, au DFF et à l'administration des douanes et assouplit la rigueur formelle de la loi actuelle, en admettant certaines possibilités de rectification et certaines preuves en cas d'omissions de procédures.

Malgré son alignement sur le droit douanier de la CE, la nouvelle loi sur les douanes est plus courte que l'ancienne puisqu'elle ne comporte que 133 articles. Lorsque d'anciennes dispositions ont été conservées, elles sont en règle générale plus concises (cf. les faits constitutifs des infractions douanières (art. 74, ch. 1 à 16, de la loi en vigueur).

Le projet amène aussi certains changements dans le domaine de la protection des données (v. art. 110 ss). A l'occasion d'une révision partielle, certaines dispositions fondamentales en matière de protection des données ont été intégrées (cf. ch. VI, 6, de la LF du 24 mars 2000 concernant la création et l'adaptation de bases légales nécessaires au traitement des données personnelles, en vigueur depuis le 1^{er} septembre 2000 [RO 2000 1891 1915; FF 1999 8413]).

Le chapitre sur l'assistance administrative (art. 114 ss) que la loi en vigueur ne règle que d'une façon rudimentaire (v. les art. 139 et 140 LD) est entièrement nouveau.

1.2.3 Innovations ponctuelles

- Il sera désormais possible de déclarer des marchandises au bureau de douane avant qu'elles n'y arrivent (art. 25, al. 3). Le code des douanes ne connaît pas cette possibilité.
- Une disposition légale permet de renoncer à l'examen formel de la déclaration en douane, à la mise sous contrôle douanier ou à l'annonce prévus jusqu'ici par la loi (art. 42).
- Le projet contient des principes sur les renseignements tarifaires donnés sous forme écrite (art. 20); cette matière n'était réglée qu'au niveau de l'ordonnance (art. 8 de l'ordonnance du 10 juillet 1926 relative à la loi sur les douanes, OLD; RS 631.01).
- La déclaration par des procédés informatiques – déjà très répandue dans la pratique – est prévue expressément et peut être prescrite (art. 28, al. 2).
- La personne assujettie à l'obligation de déclarer (jusqu'ici personne assujettie au contrôle douanier) pourra, à certaines conditions, rectifier ultérieurement des erreurs qui se sont produites lors de la déclaration (art. 34).
- Dans certains régimes douaniers, l'apuration subséquente de documents douaniers non apurés réglementairement est facilitée; (cf. le régime du transit à l'art. 49, jusqu'ici trafic sous acquit-à-caution, et le régime de l'admission temporaire, art. 58, jusqu'ici trafic sous passavant).
- Le régime de l'entrepôt douanier (art. 50 à 57) et les dépôts francs sous douane (art. 62 à 67) sont traités, comme dans le code des douanes, dans des chapitres séparés. Les dépôts francs sous douane correspondent dans une forme quelque peu modernisée au droit actuel; ils ne sont plus considérés comme territoire douanier étranger, mais comme parties du territoire douanier; la forme juridique des entrepôts fédéraux est abandonnée. En outre, un type d'entrepôt douanier privé est tiré du droit de la CE, et satisfait ainsi à un souhait émis par les milieux économiques (entrepôt douanier ouvert, art. 53). L'administration des douanes peut subordonner l'exploitation d'un entrepôt

douanier ouvert à la condition que le requérant soit un *expéditeur agréé* ou un *destinataire agréé* (art. 54, al. 3).

- Les boutiques hors taxes, courantes dans les aéroports mais contestées au sein de la CE (prévues jusqu'à présent uniquement à l'art. 59 de l'ordonnance douanière du 7 juillet 1950 sur la navigation aérienne, ODA; RS 631.254.1) sont inscrites dans la loi (art. 17).
- Des bases légales sont créées pour le transport de marchandises par conduites (art. 45; jusqu'ici art. 81a OLD) et pour la perception des droits de douane sur l'énergie électrique (art. 46).
- La possibilité de paiement sans numéraire, prévue par des directives administratives de la Direction générale des douanes, est inscrite à l'art. 73.
- Le Conseil fédéral et l'administration des douanes ont la compétence de simplifier la procédure de taxation et les régimes douaniers; le projet subordonne ces compétences à trois conditions (cf. art. 42).
- Le DFF peut, en vertu de l'art. 71, renoncer à percevoir des droits de douane lorsque le produit est disproportionné par rapport aux moyens à mettre en œuvre.
- Le projet énumère les compétences de l'administration des douanes qui lui permettent d'exécuter de façon plus efficace et plus rapide ses tâches ainsi que les contrôles de la circulation des personnes et des marchandises à travers la frontière douanière, et de contribuer ainsi à la sécurité intérieure du pays et à la protection de la population (art. 100 ss).
- De nouvelles bases légales sont créées pour promouvoir la collaboration entre la Confédération et les cantons dans l'espace frontalier; la Confédération et les cantons peuvent conclure des accords (art. 96 et 97).
- De nouvelles bases légales sont créées pour que le Conseil fédéral puisse confier à l'administration des douanes l'exécution de tâches fédérales urgentes dans le domaine du trafic transfrontalier (art. 98).

1.2.4 Harmonisation avec le code des douanes

Si l'on compare le présent projet de loi sur les douanes avec le code des douanes de la CE, on constate que le projet:

- respecte la systématique et la structure du code;
- reprend en grande partie la terminologie du code (p. ex. présentation au lieu de mise sous contrôle douanier, régime de l'admission temporaire au lieu de trafic sous passavant);
- reprend presque littéralement, parfois sous forme raccourcie, certaines dispositions du code (p. ex.: art. 20 ≈ art. 12 CD; art. 50, al. 1 ≈ art. 98, al. 2 CD; art. 62, al. 1 ≈ art. 166 CD);
- cherche à offrir les mêmes possibilités que le code sous une forme plus concise (p. ex.: art. 12 et 13, trafic de perfectionnement actif et passif, art. 114 à 129 et 145 à 160 CD).

1.3 Résultat de la procédure de consultation

Les résultats de la procédure de consultation sur la révision totale de la loi sur les douanes sont récapitulés dans le rapport du 5 novembre 2001 du DFF, disponible auprès de la Direction générale des douanes à Berne.

1.3.1 Aperçu

Le 31 janvier 2001, le Conseil fédéral a autorisé le DFF à mettre en consultation l'avant-projet de révision totale de la loi sur les douanes. La procédure de consultation s'est achevée le 31 juillet 2001.

Les cantons et la Principauté de Liechtenstein, la Conférence des chefs des départements cantonaux de justice et police (CCDJP), la commission fédérale des recours en matière de douanes, les partis politiques représentés à l'Assemblée fédérale, les associations faîtières de l'économie (associations d'employeurs et associations d'employés) ainsi que 40 organisations et des particuliers ont été invités à se prononcer.

Les réponses se montent à 116. Ont notamment répondu 24 cantons, la CCDJP, la conférence des commandants des polices cantonales de la Suisse (CCPCS) ainsi que l'Union des chefs des polices de sûreté de Suisse (UCPCS), la conférence des directeurs cantonaux des finances (CDF), les préposés fédéraux à la protection des données (DSB + CPD), les partis politiques PRD, PDC, PS, UDC et PEV), les associations d'employeurs économiques, l'Union suisse des arts et métiers (USAM), l'Union suisse des paysans (USP), l'Union syndicale suisse (USS), 35 organisations et particuliers invités (dont quelques avis collectifs pour d'autres invités), trois fédérations (Producteurs suisses de Lait PSL], Fruit-Union Suisse, Union des paysannes suisses [UPS]), 34 autres organisations et particuliers non officiellement invités ainsi que plusieurs services administratifs.

La proposition a été accueillie favorablement par 23 cantons, par le PRD, le PDC, le PS, l'UDC et le PEV ainsi que par les associations faîtières de l'économie et d'autres organisations. Elle n'a été expressément rejetée que par le canton de St-Gall. Celui-ci approuve la révision de la loi sur les douanes visant à créer une base juridique permettant d'exécuter de façon plus moderne les tâches de l'Etat et de garantir la plus grande compatibilité possible avec l'environnement économique, social et juridique. Il demande en revanche le remaniement du présent projet. Il rejette notamment la nouvelle réglementation des tâches et des compétences du Corps des gardes-frontière (Cgfr) et la répartition des tâches qui en résulte pour la Confédération et les cantons. Le projet de loi ne règle pas la souveraineté de la police dans l'espace frontalier et la prise en charge des coûts.

Ont renoncé expressément à une prise de position propre ou détaillée les cantons de UR et GL, la Principauté de Liechtenstein et la commission fédérale des recours en matière de douanes. Le PLS, le PST, les DS, Les Verts, la Lega dei Ticinesi, l'UDF, le PCS et l'AVeS ont renoncé à se prononcer. Diverses associations et organisations n'ont pas répondu.

1.3.2 Résultats de la procédure de consultation dans certains domaines

Les résultats de la procédure de consultation dans des domaines importants ou particulièrement contestés sont exposés ci-après.

1.3.2.1 Rapprochement avec le droit douanier de la CE

Les cantons soutiennent totalement le rapprochement de la législation douanière suisse avec le droit douanier de la CE, la survie des entreprises exportatrices dépend de procédures douanières rapides, simples et peu coûteuses (ZH). Le PRD et l'UDC se prononcent en faveur de conditions cadres favorables pour la place économique suisse et considèrent souhaitable le rapprochement de la loi sur les douanes avec le code des douanes de la CE. L'adaptation inconditionnelle au droit européen est en revanche repoussée avec vigueur (UDC). Le PRD exige en outre que la révision totale de la loi sur les douanes soit mise à profit pour examiner de manière approfondie le système suisse des contrôles dans le contexte de l'intégration européenne en cours et les efforts sur le plan mondial en vue de l'élimination des obstacles au commerce.

Les associations économiques, notamment *economiesuisse* et l'USAM, saluent le projet comme un pas important vers l'amélioration de la capacité concurrentielle de l'économie suisse, parce qu'il simplifie le trafic transfrontière des marchandises et prend en considération les souhaits de l'économie en matière de politique européenne. En outre, le projet, par ses dispositions qui améliorent la lutte contre la criminalité économique internationale, représente également un enjeu stratégique pour les négociations bilatérales avec l'UE.

1.3.2.2 Droits de douane selon le poids ou droits *ad valorem*?

Dix cantons (ZH, BE, SZ, OW, NW, FR, SO, GR, TI et GE) se prononcent en faveur du maintien provisoire des droits selon le poids et estiment qu'il ne faut pas changer de système dans le cadre de la révision totale de la loi sur les douanes. LU et VD estiment que la révision totale de la loi sur les douanes offre l'occasion de passer aux droits *ad valorem*. ZG et BL se prononcent en faveur d'un changement de système. Pour la CDF, le passage aux droits *ad valorem* entraînerait des complications administratives notables pour l'économie et l'administration; elle s'accommode du fait que les droits selon le poids peuvent réduire les recettes. Le PDC et l'UDC se prononcent en faveur du maintien des droits selon le poids, le PRD considère la révision totale comme une bonne occasion de réexaminer les avantages et les inconvénients du système des droits selon le poids. De très nombreuses associations économiques, notamment *economiesuisse*, souhaitent conserver le système actuel des droits de douane selon le poids, au moins tant que la Suisse n'aura pas adhéré à l'UE. Il faudrait néanmoins que certaines branches puissent appliquer les droits *ad valorem*, en particulier lorsque le poids des marchandises passibles de droits est difficile à déterminer (p. ex. trafic de perfectionnement).

1.3.2.3 Le trafic de perfectionnement

Des associations économiques et des entreprises demandent l'extension du trafic de perfectionnement passif afin d'optimiser les processus de production et la suppression de la disposition selon laquelle le trafic de perfectionnement ne peut être accordé qu'en cas de nécessité économique. Il conviendrait d'abandonner le «principe d'identité» au bénéfice du «principe d'équivalence». L'USP est cependant d'avis que le «principe d'identité» doit être conservé et qu'il ne faut appliquer le «principe d'équivalence» que dans des cas exceptionnels et sur demande – après consultation des milieux concernés.

1.3.2.4 Caractère contraignant des déclarations en douane: rectifications et retraits

Toute déclaration en douane acceptée par un office de douane est contraignante pour la personne assujettie à l'obligation de déclarer. Cette disposition est au centre de la procédure de taxation. Pour assouplir la rigueur formelle du droit en vigueur, le projet prévoit des possibilités de rectification, analogues à celles du code des douanes communautaire. Cette innovation a été accueillie très positivement; elle correspond à une exigence formulée depuis des années par les transitaires. Le délai de 30 jours pour retirer une déclaration en douane, jugé trop court, a en revanche été critiqué.

1.3.2.5 Dépôts francs sous douane: ouvraison des marchandises

Les dépôts francs sous douane sont des parties du territoire douanier ou des locaux situés sur celui-ci placés sous surveillance douanière, séparés du reste du territoire douanier et dans lesquels peuvent être entreposées des marchandises qui ne sont pas en libre pratique. En outre, des marchandises déjà dédouanées en vue de l'exportation peuvent être entreposées à certaines conditions dans les dépôts francs sous douane. L'industrie alimentaire, en particulier, demande que certains processus de traitement, mais aussi d'ouvraison soient admis dans les dépôts francs sous douane en plus de l'entreposage de marchandises et de biens.

1.3.2.6 Inventaires dans le régime de l'entrepôt douanier et dans les dépôts francs sous douane

Le PS salue l'obligation générale de tenir un inventaire comme moyen de lutte contre la contrebande. Trois cantons (AR, VD, GE), le PEV ainsi que diverses organisations et entreprises exploitant des entrepôts rejettent en revanche l'obligation de tenir un inventaire pour toutes les marchandises entreposées. Ce refus a des raisons essentiellement économiques et pratiques; l'existence des entrepôts pourrait être remise en question. La tenue d'un inventaire pour les marchandises dites à risque (cigarettes, alcools, viande) fait l'unanimité. Economiesuisse se prononce en faveur d'un inventaire dans des limites raisonnables.

1.3.2.7 Responsabilité solidaire

De nombreuses associations économiques et entreprises demandent la suppression ou au moins l'assouplissement de la responsabilité solidaire pour les transitaires conformément à l'art. 75 de la loi du 2 septembre 1999 sur la TVA (LTVA; RS 641.20). Le PEV les soutient.

1.3.2.8 Prescription

Le PEV ainsi que diverses associations économiques, dont economiesuisse, estiment que le délai de prescription de dix ans pour les créances douanières est trop long et exigent un délai plus court. De nombreuses requêtes demandaient l'adaptation des dispositions proposées à la LTVA.

1.3.2.9 Dispositions pénales

Trois cantons (SO, AR, VD) demandent que les dispositions pénales soient revues de sorte que seuls soient punis ceux qui agissent intentionnellement ou par négligence grave, et que la simple négligence soit assimilée à une faute professionnelle. L'UDC et le PEV ainsi que de nombreuses associations économiques et quelques entreprises, dont economiesuisse, Nestlé et Coop les soutiennent.

1.3.2.10 Caisse de prévoyance

Les cantons de LU, ZG, SO, AR, AI et VD estiment que l'utilisation du tiers des amendes pour financer la Caisse de prévoyance du personnel des douanes (CP), comme prévu par l'ancien droit, est dépassée. Sont également contre ce financement le PS, l'UDC et le PEV de même qu'economiesuisse et l'USS et d'autres organisations. En revanche, la Caisse de prévoyance n'est pas contestée en tant que telle.

1.3.2.11 Surveillance et contrôle du trafic des personnes et des marchandises à travers la frontière douanière; espace frontalier

Le projet se fonde sur la LD en vigueur et la pratique actuelle et présente des bases juridiques améliorées ou nouvelles. Cette approche est incontestée. En revanche, la majorité des cantons remet en question et critique parfois très vertement le fait que la surveillance et le contrôle peuvent désormais être exercés non seulement à la frontière douanière ou à proximité de celle-ci, mais dans l'espace frontalier (30 km à partir de la frontière douanière). La définition de l'espace frontalier comme une bande de terrain de 30 km de largeur le long de la ligne des douanes est rejetée en particulier par les cantons frontaliers. On craint les redondances, la réglementation peu claire des compétences et le transfert de compétences à la Confédération. La CCPCS et l'UCPCS font remarquer que, pratiquement tout le territoire souverain de

certains cantons serait touché. Cette situation doit être évitée par tous les moyens. Un arrangement clair entre l'AFD (le Cgfr) et les polices locales s'impose. Le PRD voit dans ces dispositions un basculement du contrôle du trafic des marchandises vers la surveillance du trafic des personnes, ce qui équivaut à une redéfinition du Cgfr. Pour l'UDC, le Cgfr est un précieux instrument de sécurité à la frontière qui doit soutenir la police cantonale, mais en aucun cas la concurrencer. C'est pourquoi elle se demande si, compte tenu de la taille de la Suisse, il ne faudrait pas revoir l'espace frontalier à la baisse et l'adapter à la surface des cantons.

1.3.2.12 Accords avec les cantons

Les cantons, la CCPCS, l'UCPCS ainsi que le PRD sont favorables aux accords entre la Confédération et les cantons. Cela permettrait aux cantons d'adopter des solutions adaptées à leurs besoins et même de développer leur collaboration avec l'AFD (Cgfr). Le travail de la police en serait facilité (GR, SO, CCPCS et UCPCS). En revanche, le fait que les conditions de la conclusion des accords doivent encore être précisées, en particulier du point de vue financier, est critiqué. Les cantons de ZG et SG demandent que les tâches de police de sécurité découlant immédiatement d'un contrôle douanier ou à la frontière soient prises en charge par la Confédération, car tous les cantons en profiteraient dans la même mesure.

1.3.2.13 Tâches et compétences de l'Administration des douanes

De nombreuses propositions ont été présentées au sujet de ces dispositions (v. l'annexe 2 du rapport sur les résultats de la consultation).

Plusieurs cantons (ZH, BE, AG) critiquent le fait que l'administration des douanes puisse prendre des mesures de police et craignent des ingérences dans la souveraineté cantonale en matière de police et des redondances. Ils sont d'avis que le projet donne à l'AFD des compétences qui étaient réservées jusqu'ici aux autorités cantonales de police. Le projet donne à l'AFD des compétences et prérogatives étendues dans les domaines de la police judiciaire et de la police de sécurité. Du point de vue des cantons, il convient de se demander dans quelle mesure il est judicieux et nécessaire qu'une autorité supplémentaire puisse procéder à l'identification de personnes.

1.3.2.14 Sécurité intérieure, USIS, Schengen/Dublin

Les dispositions concernant la sécurité intérieure et les tâches et compétences y relatives de l'administration des douanes sont formulées de manière à ne pas compromettre les résultats du projet «réexamen du système de sécurité intérieure de la Suisse» (USIS).

De nombreux cantons craignent que les nouvelles dispositions conduisent à des conflits de compétences et à des ingérences dans la souveraineté des cantons en matière de police et donnent au Cgfr un véritable mandat de police de sécurité. Ils demandent donc que la répartition des compétences entre l'administration des douanes

nes et les corps de police cantonaux soit éclaircie. Pour la CCDJP et CCPCS, l'activité du Cgfr doit être limitée à la zone frontière proprement dite. Pour le PRD, le système des contrôles douaniers doit être examiné. L'UDC considère le Cgfr comme un précieux instrument de sécurité à la frontière, qui soutient la police cantonale, mais ne devrait pas la concurrencer; elle propose en outre l'élaboration d'une loi sur la protection de la frontière. De l'avis d'économiesuisse, les divers organes chargés d'assurer la sécurité intérieure devraient être mieux coordonnés. Pour l'essentiel, les cantons et les partis notamment considèrent que la situation est compliquée: ils voient la nécessité d'une révision totale du droit douanier, mais espèrent que le projet USIS apportera des solutions au problème de la sécurité intérieure, indépendamment de la révision de la loi sur les douanes et des négociations sur Schengen/Dublin.

1.3.3 Remaniement du projet en fonction des résultats de la procédure de consultation

On peut résumer comme suit les décisions que le Conseil fédéral a prises compte tenu des résultats de la procédure de consultation:

- Le système de dédouanement selon le poids est maintenu (objet de LTaD).
- La réglementation du trafic de perfectionnement proposée est maintenue.
- Caractère contraignant des déclarations en douane (possibilité de les rectifier et de les retirer): les assouplissements proposés doivent être examinés; les délais proposés doivent être maintenus.
- Dépôt franc sous douane: les processus de travail et d'ouvroison doivent se dérouler dans le cadre du trafic de perfectionnement. Les processus de production doivent donc être exclus des dépôts francs sous douane.
- Maintien des inventaires dans le trafic d'entrepôt et dans les dépôt francs sous douane; l'administration des douanes élaborera des solutions pratiques.
- La responsabilité solidaire est assouplie, à certaines conditions, pour les personnes qui établissent professionnellement des déclarations en douane.
- Le délai de prescription est réduit de dix à cinq ans; l'adaptation à la LTVA doit être étudiée.
- Quiconque agit par simple négligence demeure punissable, compte tenu de la possibilité de corriger les déclarations en douane (art. 33, nouveau 34) et du principe d'opportunité limité en vertu duquel il peut être renoncé à la procédure pénale dans les cas sans gravité (cf. art. 52 CP, FF 2002 658).
- Le financement contesté de la Caisse de prévoyance est abandonné.
- La surveillance et le contrôle du trafic des personnes et des marchandises à travers la frontière douanière doit rester une tâche de la Confédération. Il est renoncé à la définition de l'espace frontalier en tant que bande de terrain de 30 km de largeur le long de la frontière douanière; l'espace frontalier sera fixé après entente avec les cantons frontaliers.

- La teneur des dispositions sur les accords avec les cantons (art. 95, nouveau 97) est conservée; l'al. 1 doit être précisé.
- Les compétences de l'administration des douanes sont maintenues. Elles ne justifient pas de nouvelles tâches, mais sont seulement l'instrument légal permettant d'exécuter les tâches définies dans le droit douanier et dans les actes législatifs autres que douaniers. L'abandon de la définition controversée de l'espace frontalier et la définition commune de cet espace tiennent compte des souhaits des cantons.
- Sécurité intérieure, USIS: la révision de la loi sur les douanes doit permettre de créer une base légale quant à la forme pour les tâches actuelles de police de sécurité de l'administration des douanes.

1.4 Classement d'une intervention parlementaire

La motion Sandoz 97.3133 transmise en tant que postulat, demandait une modification de la législation permettant de publier les noms des personnes qui commettent des infractions douanières (N 16.3.99, Sandoz). Dans sa réponse, le Conseil fédéral rappelait que la législation en vigueur permettait la publication des sanctions administratives et des jugements pénaux dans les cas graves, lorsque l'intérêt général le justifiait et qu'aucun intérêt prépondérant de l'Etat ou de particuliers ne s'y opposait. Dans le cadre de la procédure de consultation, l'Association suisse des maîtres-bouchers et les associations professionnelles suisses du commerce de la viande ont demandé une disposition obligeant l'administration des douanes à informer le public lorsque des peines sont prononcées ou demandées ou lorsque des informations sur une procédure d'enquête ou pénale paraissent nécessaires pour des raisons d'ordre public ou de concurrence. Le Conseil fédéral a examiné la question et est d'avis qu'il ne faut pas donner suite à cette demande. Le Conseil fédéral et l'administration informent régulièrement sur leurs activités et sur les affaires d'intérêt général; les dispositions particulières relatives à la sauvegarde d'intérêts prépondérants, publics et privés, demeurent réservées (art. 10 de la loi fédérale du 21 mars 1997 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration, LOGA; RS 172.010). En outre, la publication systématique serait disproportionnée et contreviendrait à la protection de la personnalité et au principe de la présomption d'innocence. L'intérêt de l'enquête peut également s'opposer à la publication. Il convient donc de classer le postulat Sandoz.

2 Commentaire des dispositions

2.1 Titre 1 Bases douanières

2.1.1 Chapitre 1 Dispositions générales

Art. 1 **Objet**

Le présent projet règle la surveillance et le contrôle du trafic des personnes et des marchandises à travers la frontière douanière et la perception des droits de douane. Il règle en outre la perception des redevances dues en vertu d'actes législatifs autres

que douaniers, l'exécution de ces actes et l'accomplissement de tâches, pour autant que l'exécution en soit déléguée à l'administration des douanes.

Le droit douanier en tant que partie intégrante du droit administratif public comprend traditionnellement toutes les normes régissant la perception des droits de douane. Il comprend également des principes généraux de droit administratif et, en particulier, de droit fiscal (René Rhinow, commentaire art. 28 a Cst, ch. marginal 58).

Ainsi qu'il ressort de l'art. 1 (let. a à c), l'aspect fiscal, à savoir la perception des droits de douane et d'autres redevances fédérales sur le trafic des marchandises à travers la frontière, n'est pas le principal, ce qui n'est pas purement symbolique. La tâche première de l'administration des douanes consiste en effet de plus en plus à surveiller et à contrôler le trafic des personnes et des marchandises à travers la frontière.

La raison en est, d'une part, la disparition progressive des droits de douane (cf. ch. 1.1.1) et, d'autre part, le fait que l'exécution des actes législatifs autres que douaniers a sans cesse gagné en importance suite à l'accroissement de la mobilité des gens et à l'intensification du trafic des marchandises à travers la frontière. Alors que le message relatif à la loi sur les douanes de 1924 ne mentionne encore que seize «lois et ordonnances fédérales en matière de fiscalité et de police» (FF 1924 I 21), on en dénombre actuellement plus de 150 dans le seul domaine des actes législatifs autres que douaniers. S'y ajoutent les engagements découlant des conventions internationales conclues à partir de 1925 (v. art. 2).

Le projet doit par conséquent remplir plusieurs fonctions et divers mandats constitutionnels (cf. ch. 7.1).

L'art. 1, let. a, les compétences selon les art. 100 à 109 et les dispositions en matière d'assistance administrative (art. 114 ss), constituent de nouvelles bases légales formelles permettant l'exécution exhaustive des tâches. La position de l'administration des douanes en tant qu'administration qui agit à la frontière devrait s'en trouver sensiblement renforcée. Elle fournit des prestations à d'autres unités administratives fédérales; elle est l'organe de la Confédération responsable du trafic international des personnes et des marchandises.

La let. d donne à l'administration des douanes les instruments nécessaires à l'exécution des tâches découlant d'actes législatifs autres que douaniers, telles que:

- *la perception de redevances*: TVA sur l'importation de biens, impôt sur les huiles minérales, impôts sur les automobiles, redevance sur le trafic des poids lourds et redevance pour l'utilisation des routes nationales, impôt sur le tabac et sur la bière, redevances sur les boissons alcooliques;
- *l'exécution de mesures relevant du domaine des affaires économiques extérieures et de la politique extérieure*: limitation et surveillance des importations (en particulier protection agricole) et des exportations (p. ex. participation à des embargos ordonnés par l'ONU, à des sanctions ou à des mesures économiques), réglementations autonomes en matière d'origine;
- *les mesures dans le domaine de la population et de l'environnement*: contrôles de denrées alimentaires et autres mesures de protection de la santé, protection de la faune et de la flore, conservation des espèces, pêche, contrôle des toxiques et substances dangereuses pour l'environnement, transport de

marchandises dangereuses, substances radioactives, contrôle des métaux précieux, de la propriété intellectuelle;

- *les mesures dans le domaine de la sécurité et de la police*: sécurité internationale, législation sur les migrations (contrôles de personnes et de pièces d'identité et recherches ciblées), législation sur les armes, explosifs et engins pyrotechniques, biens stratégiques, matériel de guerre, droit sur la circulation routière, soutien à des administrations et gouvernements étrangers dans le cadre de l'assistance administrative et de l'entraide judiciaire.

Art. 2 Droit international

L'importance du droit douanier international s'est fortement accrue depuis la promulgation de la loi sur les douanes de 1925. En 1972 déjà, le Conseil fédéral déclarait dans son message concernant la modification de la loi sur les douanes que la douane est certainement l'un des domaines du droit où l'on ressent le plus profondément l'influence des conventions, décisions et recommandations internationales (FF 1972 II 220). Rares sont les branches du droit où ces dispositions du droit international sont aussi présents (cf. Remo Arpagaus, *Das schweizerische Zollrecht*, S. 20, Rz. 42 in: *Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Schweizerisches Ausenwirtschafts- und Binnenmarktrecht, Grundwerk* 1999). Or, le droit international doit être observé au même titre que le droit suisse (art. 5, al. 4, Cst.). En cas de conflit entre les deux, il convient de recourir aux principes généralement reconnus du droit international qui, pour la Suisse, sont contraignants en tant que droit usuel ou contractuel et font partie du régime juridique suisse en vertu de la tradition juridique monistique (ATF 125 II 417). Selon la convention de Vienne du 23 mai 1999 sur le droit des traités (RS 0.111), la Suisse est tenue d'exécuter les engagements internationaux qui la lient; elle ne peut invoquer les dispositions de son droit interne comme justifiant la non-exécution d'un traité. Les traités internationaux priment donc le droit national et, partant, les dispositions de la présente loi. L'al. 1 consacre ce principe.

Lors de leur entrée en vigueur pour la Suisse, les règles de droit international deviennent partie intégrante du régime juridique suisse. Si elles sont suffisamment explicites, elles peuvent être appliquées directement pour former la base d'une décision concrète (cf. ATF 112 Ib 183). Parfois, néanmoins, des prescriptions d'exécution complémentaires sont nécessaires, que le Conseil fédéral peut édicter directement en vertu de la compétence que lui confère la constitution (art. 182, al. 2 en liaison avec l'art. 184, al. 1, Cst.; cf. JAAC 51.58, 370). L'al. 2 inscrit cette compétence au niveau de la loi pour le domaine des douanes, les dispositions importantes qui fixent des règles de droit au sens de l'art. 164, al. 1, Cst. doivent toutefois être édictées sous la forme d'une loi fédérale. Une disposition analogue figure déjà dans la loi sur les douanes en vigueur (art. 142, al. 3, LD).

Art. 3 Territoire douanier, frontière douanière et espace frontalier

Différemment de l'art. 2 LD, la nouvelle disposition (à l'instar de l'art. 3 CD) part de la notion de *territoire* douanier. La frontière douanière est définie à partir du territoire douanier (al. 4).

Ni les enclaves douanières étrangères ni l'enclave douanière suisse de Samnaun ne sont directement citées dans le projet.

Les enclaves sont créées par un traité international (cf. le traité douanier du 29 mars 1923 avec la Principauté de Liechtenstein [RS 0.631.112.514], le traité du 23 novembre 1964 avec la République fédérale d'Allemagne sur l'inclusion de la commune de Büsingen dans le territoire douanier suisse [RS 0.631.112.136]) ou sur la base du droit coutumier international. Jusqu'à ce jour, aucune convention n'a encore été signée avec l'Italie concernant l'inclusion de Campione d'Italia dans le territoire douanier suisse.

Il appartient toujours au Conseil fédéral d'exclure des zones limitrophes suisses du territoire douanier; il peut par conséquent aussi les réintégrer. L'exclusion du territoire douanier équivaut à renoncer à la perception de droits de douanes. L'administration des douanes est cependant habilitée à surveiller l'enclave douanière suisse et à y effectuer des contrôles douaniers. Dans l'enclave douanière suisse, les actes législatifs autres que douaniers sont applicables sauf s'ils excluent eux-mêmes leur application.

Aux termes de l'art. 2, al. 3, LD, les districts francs (dépôts francs et ports francs) sont réputés sis à l'étranger. Selon le projet (cf. art. 62 ss), les dépôts francs sous douane ne sont plus réputés territoire douanier étranger, mais sont des parties du territoire douanier ou des locaux sis sur ce dernier, placés sous surveillance douanière, séparés du reste du territoire douanier et dans lesquels des marchandises ne se trouvant pas en libre pratique peuvent être entreposées.

Le projet renonce à une particularité sans grand intérêt pratique: le tracé de la frontière douanière dans les eaux frontalières ne déroge plus au principe général (cf. art. 2, al. 5 LD, art. 1 OLD); à l'avenir, la frontière politique constituera partout la frontière douanière.

La notion d'*espace frontalier* n'apparaît ni dans la loi sur les douanes ni dans l'ordonnance relative à cette dernière ni dans le reste du droit fédéral. La loi sur les douanes utilise généralement la formulation «à proximité de la ligne des douanes» (art. 8, al. 2, art. 30, al. 4, art. 76, ch. 3, art. 89 et 102, al. 1, LD et art. 3, al. 3, art. 43, 54 et 135, al. 1, OLD). L'avant-projet mis en consultation définissait l'espace frontalier comme une bande de terrain de 30 km de largeur le long de la frontière, à l'instar de l'art. 2 de la Bundesgrenzschutzgesetz allemande. Le présent projet définit l'espace frontalier comme une bande de terrain le long de la frontière douanière. Sa largeur n'est pas précisée, car elle est censée être fixée par le DFF d'entente avec le canton frontière concerné. Cette disposition tient compte d'une préoccupation exprimée par les cantons lors de la consultation.

Art. 4 Biens-fonds, constructions et installations à la frontière

La nouvelle réglementation, plus brève et plus explicite que les art. 27 LD et 3 OLD, impose aux propriétaires de biens-fonds de tolérer des mesures de surveillance. Une autorisation est toujours nécessaire pour les constructions à proximité immédiate de la frontière douanière.

Art. 5 Bureaux de douane et installations

La loi en vigueur connaît deux formes de bureaux de douane: les bureaux frontières et les bureaux de l'intérieur (art. 134, al. 1, LD). A quelques exceptions près, les bureaux frontières sont financés par la Confédération. L'art. 49, al. 1, LD, imposait aux CFF de mettre gratuitement à la disposition de l'administration des douanes les établissements et les locaux nécessaires à son service. Plus tard, l'art. 46 de la loi du 20 décembre 1957 sur les chemins de fer (RS 742.101) concéda aux administrations ferroviaires une *indemnité équitable*; le Conseil fédéral désigne les prestations donnant droit à une indemnité. Dans les autres genres de trafic, la pratique est disparate (parfois avec indemnité, parfois sans). D'importantes prestations doivent p. ex. être fournies par les exploitants d'aérodromes (cf. art. 14 ODA). D'autres règles sont applicables aux bureaux de l'intérieur; ils peuvent être créés pour répondre à des intérêts économiques d'ordre général. Leur création peut être subordonnée à la condition que la commune ou les milieux intéressés contribuent par une subvention annuelle aux dépenses du service. Le montant de cette subvention est fixé dans chaque cas par la Direction générale des douanes (art. 134 LD).

Le présent article entend clarifier la situation. Dorénavant, la Confédération érigera et financera non pas simplement des bureaux de frontière, mais tous les bureaux de douane et installations douanières dont l'administration des douanes a besoin pour exécuter ses tâches. Il incombe ainsi à la Confédération d'offrir une infrastructure douanière de base dans toute la Suisse. Cette décision de principe renforce l'autonomie de l'administration des douanes. Selon cette dernière, l'unification de la pratique devrait toutefois entraîner des coûts annuels supplémentaires de quelque 4 millions de francs, dont environ 2,7 millions pour les bureaux de douane d'aéroports.

Quiconque renonce à l'offre publique en faveur d'un service à domicile peut, si cette solution est envisageable du point de vue administratif, économique et conceptuel, mettre gratuitement à la disposition de l'administration des douanes les installations et locaux nécessaires à la procédure de taxation; il doit alors aussi prendre en charge les coûts d'exploitation encourus sur place (al. 2) par l'administration des douanes. Si les installations et locaux servent en plus à l'exécution de tâches douanières en faveur d'autres personnes, l'administration des douanes participe équitablement aux frais d'installation et d'exploitation (al. 3).

Art. 6 Définitions

L'art. 4 du code des douanes contient 24 définitions valables pour l'ensemble du droit douanier. Ce catalogue n'est toutefois pas exhaustif. D'autres définitions apparaissent ailleurs dans le code (cf. art. 84, 99, 114, al. 2, art. 145, al. 3, art. 166, 235). En outre, le Règlement d'application contient de nombreuses autres définitions. Selon Peter Witte (Zollkodex, Kommentar, München 2002, Art. 4, Rz. 1), certaines définitions font tout de même encore défaut dans le droit douanier de la CE, comme celle des termes *marchandise, importation et exportation*.

L'art. 6 du projet contient des définitions de portée générale. D'autres définitions apparaissent ailleurs dans le texte. Toutes les définitions du code des douanes n'ont pas été reprises.

a. Personne

Les personnes physiques et morales sont des notions du droit civil suisse (art. 10 ss et 52 ss du code civil, CC; RS 210). L'association de personnes ayant la capacité d'accomplir des actes juridiques sans être dotée de la personnalité juridique comprend la société simple (art. 530 ss du code des obligations, CO; RS 220), la société en nom collectif et la société en commandite (art. 552 ss et 594 ss CO). Cette troisième catégorie de personnes permettra à l'avenir aux associations des personnes non dotées de la personnalité juridique d'accomplir des actes juridiques dans le domaine douanier. Cette disposition a été insérée afin de permettre aux associations de personnes qui se sont organisées dans les formes juridiques du droit civil évoqués plus haut de participer au trafic transfrontière des marchandises. Le code des douanes comprend à l'art. 4, ch. 1, une disposition quasiment identique. Le projet utilise tout comme le code le terme «*association de personnes*» afin de distinguer cette forme juridique de la société organisée corporativement (art. 52 ss CC).

b à d. Marchandises

La let. b précise que les marchandises au sens de la loi sont celles qui figurent dans l'annexe de la loi sur le tarif des douanes. Le projet ne définit pas ce qu'est une marchandise, pas plus que le code des douanes. Si le terme de marchandise n'est généralement pas défini dans les lois sur les douanes c'est certainement parce qu'il est difficile d'obtenir un résultat convaincant. Le recours à la définition de la chose au sens du droit civil n'est pas d'un grand secours car le regroupement des marchandises sous la notion de bien meuble «qui peut se transporter d'un lieu dans un autre» (art. 713 CC) est illusoire dans le cas du courant électrique puisqu'il s'agit manifestement d'une chose immatérielle. En outre, pour l'essentiel, les marchandises existent sous forme solide, liquide ou gazeuse mais les substances des deux dernières catégories n'acquiescent le statut de marchandise qu'une fois placées dans des récipients. Le projet renonce donc à définir les marchandises et renvoie à la loi sur le tarif des douanes. Cette démarche garantit que tout ce qui est recensé dans la nomenclature des marchandises, et présente donc un intérêt tarifaire, est réputé marchandise.

La let. c assimile les marchandises indigènes aux marchandises en libre pratique. Les marchandises indigènes, selon l'usage courant correspondent aux marchandises se trouvant sur le territoire douanier suisse, qui sont donc dédouanées, et ne se limitent pas aux marchandises d'origine suisse. La let. d est le pendant de la let. c: par marchandises qui ne sont pas en libre pratique il faut entendre les marchandises étrangères ou dédouanées à l'exportation et non pas seulement les marchandises d'origine étrangère. Il s'agit dans les deux cas de marchandises non dédouanées. Ces exceptions correspondent à celles utilisées dans de nombreux actes législatifs autres que douaniers.

e. *Redevances*

Le projet regroupe sous la notion de *redevances* les droits de douane (art. 1, let. b) et les redevances dues en vertu d'actes législatifs autres que douaniers (art. 1, let. c et art. 90).

f. Droits de douane

La notion de *droits de douane* figure déjà implicitement dans le droit douanier suisse. Le titre précédant les art. 21 à 24 LD est «Droits de douane». Le mot «Taxes» n'apparaît que dans le titre précédant les art. 25 et 26 LD, qui régissent la perception des taxes douanières et des taxes dues en vertu des actes législatifs autres que douaniers. Ernst Blumenstein (Schweizerisches Zollrecht, Bern 1931, S. 2 und 98) relève cependant que la notion de *droits de douane* couvre souvent aussi les autres redevances perçues par l'administration des douanes car ces dernières – à l'instar des droits de douane – sont l'objet de l'assujettissement aux droits de douane (cf. art. 10 LD).

Le projet, donne aux *droits de douane* un sens plus précis. Les droits de douane comprennent uniquement les droits à l'importation et les droits à l'exportation. De nos jours, seuls les droits de douane à l'importation jouent encore un rôle important. Mais les droits de douane à l'exportation doivent être mentionnés car ils figurent aux art. 1 et 5 LTaD. Les autres redevances perçues en vertu de la législation douanière en vigueur sont surtout des émoluments des douanes. Certains émoluments, tels que le droit de statistique, ont disparu ou seront abrogés par le projet (taxe d'entrepôt selon l'art. 88, al. 3, OLD). Actuellement, des émoluments douaniers sont perçus seulement pour des actes officiels et pour l'utilisation d'installations et d'équipements (art. 5, cf. art. 25 LD). Le projet règle les émoluments dans un article (art. 89). Les frais et débours ne sont plus mentionnés: selon les principes généraux du droit administratif, ils font également partie des émoluments.

g. à i. Importation, exportation, transit

Le code des douanes ne définit pas ces notions (cf. introduction à l'art. 6). Il utilise, pour l'acte d'importer la marchandise, la notion d'introduction dans le territoire douanier et, pour son aspect juridique, celle de placement sous un régime douanier (p. ex. la mise en libre pratique). L'art. 37 CD règle le destin des marchandises depuis leur introduction dans le territoire douanier de la CE jusqu'à l'attribution d'une destination douanière (art. 4, ch. 15 et 16). Le présent projet reprend cette conception et restreint la définition des termes importation, exportation et transit à leur aspect juridique, à savoir la destination douanière. L'acte de transporter une marchandise dans le territoire douanier, est défini par l'introduction dans le territoire douanier, la mise en libre pratique est définie par l'*importation* et l'acheminement vers le territoire douanier étranger par l'*exportation*. Ces termes correspondent à l'usage courant. (concernant les effets sur les actes législatifs autres que douaniers, cf. commentaire de l'art. 131).

Le code des douanes ne définit pas le terme de *transit*, mais établit que le transit consiste à introduire une marchandise dans le territoire douanier puis à l'acheminer hors du territoire douanier (cf. art. 37, 182 et 183 CD) ou à transporter une marchandise à travers le territoire douanier. Cette définition est utilisée dans le projet (v. aussi art. 49, al. 1) parce qu'elle est aisément compréhensible et qu'elle figure dans de nombreux actes législatifs autres que douaniers.

Il est toutefois apparu lors de la rédaction du présent projet qu'aucune clause générale, conforme à l'art. 164 Cst. et aux principes législatifs qui en découlent, ne pouvait être formulée. La présente disposition formulée est suffisamment concrète et ouverte pour permettre au Conseil fédéral de la compléter.

Les dispositions proposées n'entraînent aucun changement de pratique. L'al. 1 énonce les marchandises pouvant être introduites en franchise dans le territoire douanier. L'al. 2 confère au Conseil fédéral la compétence d'admettre en franchise d'autres marchandises au sens des let. a à m. Au surplus, la loi sur le tarif des douanes prévoit d'autres motifs d'exonération.

Art. 9 Marchandises en admission temporaire

Le dédouanement sous passavant était limité aux marchandises mentionnées aux art. 15 et 17 LD. Ces articles et leurs dispositions d'exécution sont rédigés sous forme énumérative (art. 103 à 110 OLD et 12 pages de tableaux).

En vertu de la règle générale établie à l'al. 1 du projet, le Conseil fédéral peut prévoir quand des marchandises étrangères pour admission temporaire en territoire douanier suisse ou des marchandises suisses après admission temporaire en territoire douanier étranger peuvent être importées en exonération partielle ou totale des droits de douane à l'importation. Il incombe au Conseil fédéral de régler par voie d'ordonnance quelles sont dans le détail les conditions requises pour l'exonération des redevances douanières (al. 2).

Le Conseil fédéral peut, pour des raisons économiques ou de politique commerciale (p. ex. quand un Etat n'accorde pas la réciprocité), exclure le régime d'admission temporaire, le limiter dans le temps ou le soumettre à une autorisation (al. 3). L'art. 143 CD désigne cette procédure par «admission temporaire en exonération partielle des droits à l'importation». Cette possibilité n'existait pas jusqu'à présent dans le droit suisse (cf. FF 1994 II 10). Elle répond toutefois à un besoin de longue date, notamment en cas d'utilisation d'outillage étranger sur territoire suisse.

Art. 10 et 11 Marchandises indigènes et étrangères en retour

Contrairement à l'art. 16 LD, le projet traite des marchandises indigènes et étrangères en retour (marchandises réacheminées dans le pays de provenance après dédouanement) dans deux articles distincts, ce qui accroît la limpidité. Alors qu'ils n'étaient mentionnés qu'à l'art. 38 OLD, les délais sont désormais inscrits dans la loi. Les marchandises indigènes en retour ne doivent plus être renvoyées «à l'expéditeur en Suisse», mais simplement être «réimportées en l'état». Est également réputée en l'état toute marchandise qui a simplement été utilisée à une fin déterminée à l'étranger. La preuve du droit à la franchise étant difficile à établir, il semble judicieux de prévoir un délai de réimportation de cinq ans. Toutefois, si la marchandise retourne chez l'expéditeur initial, la réimportation en franchise n'est liée à aucun délai.

Pour les marchandises renvoyées à l'étranger (marchandises étrangères en retour), les droits à l'importation ne sont remboursés que dans certains cas (refus, résiliation du contrat ou invendabilité).

La «résiliation du contrat» ne s'applique pas qu'aux contrats de vente, ce qui permet d'étendre la réglementation aux marchandises dites quasi en retour. L'art. 11, al. 3, prévoit comme motif de renvoi supplémentaire le fait que des marchandises déterminées ne puissent pas être mises en circulation en vertu du droit suisse (denrées alimentaires présentant un danger pour la santé, véhicules non conformes aux dispositions sur l'admission des véhicules).

La réexportation de telles marchandises occasionne parfois des frais très élevés; le coût de la réexpédition peut même excéder leur valeur. En pareils cas, la marchandise peut être détruite en Suisse, notamment s'il s'agit de denrées alimentaires en provenance de l'étranger dont la date de péremption est dépassée. Or, le fait de procéder à un remboursement peut avantager l'importateur concerné par rapport à la personne qui fabrique des denrées alimentaires en Suisse à partir de marchandises étrangères et qui n'a plus droit au remboursement si elle doit les détruire. Le Conseil fédéral doit donc pouvoir statuer sur l'ampleur du remboursement ou de l'exonération pour les marchandises qui ne sont pas réexportées mais qui, sur demande, sont détruites sur le territoire douanier.

Art. 12 et 13 Trafics de perfectionnement actif et passif

Le perfectionnement couvre de manière générale des processus mécaniques ou chimiques. Il s'agit en l'occurrence de l'ouvraison ou de la transformation d'une marchandise. L'ouvraison se distingue de la transformation par le fait qu'elle modifie moins la marchandise, qui garde ainsi ses caractéristiques essentielles. En d'autres termes, les produits de base conservent leurs caractéristiques essentielles. La transformation implique en revanche une modification de ces caractéristiques, la marchandise n'est conservée que dans sa substance. Le trafic de réparation reste inclus dans le trafic de perfectionnement. Les régimes douaniers concernant les présentes dispositions sont réglés aux articles 59 et 60.

Le droit CE (cf. art. 114, al. 2, let. c, CD) subdivise le perfectionnement en trois opérations classiques: l'ouvraison, la transformation et la réparation de marchandises. La notion d'*ouvraison* couvre aussi l'*emballage* et le *remplissage*. En outre, le *montage*, l'*assemblage* et l'*adaptation à d'autres marchandises* sont aussi assimilés à l'ouvraison. Dans le droit suisse en vigueur, ces opérations relevaient en partie du trafic sous passivant; elles sont désormais comprises sous la notion d'ouvraison.

Le droit en vigueur traite du trafic de perfectionnement à l'art. 17 LD, qui a été adopté après le Cycle d'Uruguay du GATT. A cette occasion, le trafic de transformation réglé à l'art. 20 LD a été intégré dans l'art. 17 LD. Ces changements sont commentés dans le message (FF 1994 IV 950 ss).

Le trafic de perfectionnement doit être réglé dans deux articles parce que les réglementations ne sont plus absolument identiques. Le trafic de perfectionnement doit en outre être réglé de manière plus souple dans les dispositions d'exécution.

Le projet diffère de l'art. 17 LD, en établissant l'administration des douanes comme organe décisionnel (art. 12, al. 1 et 13, al. 1). Cette délégation de compétence décisionnelle se justifie. L'al. 4 prévoit en outre que le Conseil fédéral règle l'ampleur du remboursement, de la réduction ou de l'exonération des droits de douane pour les marchandises qui ne sont pas réexportées ou réimportées mais qui, sur demande, sont détruites sur le territoire douanier ou à l'étranger.

L'octroi d'un allègement ou de la franchise dans le trafic de perfectionnement actif et passif reste subordonné à la condition que des intérêts particuliers de l'économie l'exigent, tels que le maintien de la capacité concurrentielle à l'échelon international, et qu'aucun intérêt prépondérant ne s'y oppose (cf. art. 17 LD). Le code des douanes contient une disposition analogue à l'art. 148, let. c.

L'art. 13, al. 3, en vertu duquel le Conseil fédéral peut prévoir une autre base de calcul des droits de douane lorsque la détermination des droits selon le surplus de poids ne permet pas d'établir la valeur ajoutée résultant du perfectionnement est d'une importance particulière. Si une marchandise revient en Suisse après avoir subi à l'étranger une réparation impliquant un remplacement de pièces, le surplus de poids n'est pas constatable, mais le travail effectué doit quand même être taxé. L'autorité de taxation doit donc disposer d'un autre moyen d'évaluer la valeur ajoutée résultant du perfectionnement, p. ex. en se fondant sur la contre-prestation pour la réparation.

Art. 14 Marchandises bénéficiant d'allègements douaniers selon leur emploi

Cet article correspond à l'art. 18 LD Marchandises passibles de droits différents suivant leur emploi. Dans le code des douanes, l'allègement tarifaire est traité aux art. 21 et 82.

Les marchandises grevées de taux différents selon l'emploi jouent un rôle important dans l'économie nationale. Les instruments permettant de s'assurer que la marchandise dédouanée au taux inférieur n'est pas utilisée à des fins illicites sont la dénaturation, la déclaration de garantie et la preuve de l'emploi.

Le traitement différencié est prévu dans le tarif des douanes, dans l'ordonnance du 20 septembre 1999 sur l'allègement douanier (RS 631.146.31) et dans d'autres actes législatifs (p. ex. ordonnance du 20 mai 1996 concernant le remboursement de droits de douane sur les fourrages pour animaux de jardins zoologiques, de laboratoires et autres; RS 631.147.1). Le droit en vigueur confère la compétence d'appliquer des taux différentiels au Conseil fédéral mais, par arrêté du 21 juillet 1942, ce dernier l'a déléguée au DFF (RS 631.146.3). Depuis lors, le DFF adapte l'ordonnance aux besoins. Il est donc justifié d'inscrire cette délégation de compétence, datant de plus de 50 ans, dans la loi (al. 2).

L'al. 3 modifie la pratique en vigueur en conférant à la Direction générale des douanes la compétence d'adapter les taux de droit fixés par le DFF, afin de décharger le département. La loi fédérale du 29 avril 1998 sur l'agriculture (LAGr; RS 910.1) prévoit à l'art. 20, al. 5, une délégation analogue à l'Office fédéral de l'agriculture.

L'al. 4 inscrit dans la loi une nouvelle obligation aux termes de laquelle la personne qui souhaite utiliser ou céder après coup des marchandises à des fins passibles de droits de douane plus élevés doit préalablement remettre une nouvelle déclaration en douane et acquitter la différence. L'art. 18 LD ne règle pas de tels cas. Se fondant sur l'art. 40, al. 4, OLD, la Commission de recours en matière de douanes s'est toutefois toujours prononcée en faveur de l'assujettissement. L'al. 4 clarifie désormais la situation. S'il est découvert après coup qu'une marchandise a été utilisée ou cédée à des fins passibles de droits de douane plus élevés, sans qu'une nouvelle déclaration en douane soit présentée, la différence doit être payée et une procédure pénale est généralement ouverte (cf. à cet égard l'art. 69, let. c).

L'al. 5 règle les cas dans lesquels des marchandises sont utilisées ou cédées après coup à des fins passibles de droits de douane moins élevés. Le DFF établira par voie d'ordonnance dans quels cas la différence peut être réclamée. Il règle également les délais de forclusion.

Art. 15 Produits agricoles

Les produits agricoles dont l'importation est réglementée sont souvent importés en trop grandes quantités durant la «période libre» (a: période pour laquelle aucun taux hors contingent tarifaire n'est fixé dans la LTA; b: période pour laquelle l'Office fédéral de l'agriculture a fixé dans la période contingentée une phase pour les importations au taux du contingent tarifaire (cf. art. 4 de l'ordonnance du 7 décembre 1998 sur l'importation et l'exportation de légumes, de fruits et de plantes horticoles [OIELFP; RS 916.121.10]). Si, après l'échéance de la période libre ou au début de la période contingentée, il y a encore des stocks importés au taux du contingent tarifaire dans le commerce, une nouvelle déclaration en douane doit être remise pour ces marchandises et la différence de redevances entre le taux du contingent tarifaire et le taux hors contingent tarifaire doit être payée après coup. Cette mesure vise à empêcher l'inobservation des dispositions régissant les importations.

Les réserves pouvant être imputées sur un contingent personnel après l'échéance du laps de temps fixé, pour autant que le Conseil fédéral le prévoit (al. 2), ne sont pas visées.

Art. 16 Marchandises du trafic touristique

La loi sur les douanes en vigueur connaît la *zone limitrophe* (art. 28 LD) le *trafic des voyageurs* (art. 48 LD) et le *trafic frontière* (art. 8 et 58 LD).

La zone limitrophe est un territoire de 10 kilomètres de chaque côté de la frontière, où s'exerce la souveraineté douanière nationale et qui a été créée pour que ses habitants bénéficient de certains allègements douaniers dans le trafic frontière (cf. art. 43, trafic dans la zone frontière).

Par *trafic des voyageurs*, la loi en vigueur entend le franchissement de la frontière par des personnes qui n'habitent pas la région limitrophe et qui n'emportent pas avec elles des marchandises destinées au commerce. Pour le trafic des voyageurs, le Conseil fédéral peut, aux termes des art. 14, ch. 6 et art. 48, al. 3, LD, prévoir des allègements de l'assujettissement aux redevances et de procédure pour toutes les redevances perçues par l'administration des douanes en vertu de la législation douanière ou d'autres actes législatifs. Il peut fixer des taux forfaitaires regroupant plusieurs redevances ou renoncer à la perception de certaines redevances. Il peut fixer une franchise pour les redevances ou il peut autoriser l'exécution de dédouanements intermédiaires sans titre de douane ni garantie des redevances.

La Direction générale des douanes envisageait depuis longtemps d'égaliser les tolérances dans le trafic des voyageurs et le trafic de frontière, c.-à-d. d'adapter les franchises du trafic de frontière à celles (plus élevées) du trafic des voyageurs, car la distinction entre les deux types de trafic est devenue de plus en plus problématique. D'une part, la mobilité croissante de la population ne permet plus de traiter ces types de trafic de manière rapide et différente. D'autre part, les questions concernant la

provenance, le but de voyage, la durée du séjour, ne sont plus pertinentes car les voyageurs savent quel type de trafic est le plus avantageux.

Le Conseil fédéral a dès lors abrogé l'arrêté du 9 mai 1967 concernant les allègements en matière de redevances dans le trafic des voyageurs et a mis en vigueur le 1^{er} mars 2002 l'ordonnance du 30 janvier 2002 sur le trafic des voyageurs (RS 631.251.1), tandis que le DFF mettait en vigueur l'ordonnance du 1^{er} février 2002 sur le tarif pour le trafic des voyageurs (RS 631.251.11), qui s'inscrivent dans la direction du présent projet.

Le projet rassemble maintenant les deux types de trafic sous le terme «trafic touristique» et en donne une nouvelle définition; le trafic rural de frontière et le trafic de marché, relèvent toujours du trafic de zone frontière (art. 43) et ne sont donc pas visés. Le remplacement du terme «trafic des voyageurs» par «trafic touristique» tient compte de la terminologie du droit de la CE (art. 38, al. 4, CD).

L'art. 16 du projet règle l'assujettissement des marchandises dans le trafic touristique et l'art. 42, al. 1, let. b, les simplifications possibles en ce qui concerne la procédure de taxation. L'art. 16, al. 1, va plus loin que la réglementation actuelle: le Conseil fédéral peut exonérer totalement des droits de douane les marchandises du trafic touristique et fixer des taux forfaitaires applicables à plusieurs redevances ou à diverses marchandises. Les franchises sont toujours fixées par voie d'ordonnance.

Art. 17 Boutiques hors taxes; réserves de marchandises pour buffets de bord et boutiques hors taxes

La loi sur en vigueur ne contient aucune disposition sur les boutiques hors taxe, qui ne sont réglées que par l'art. 59 ODA. Cette disposition est reprise dans le projet de loi sous une forme quelque peu abrégée. Les marchandises pouvant être vendues dans des boutiques hors taxes se sont pas énumérées. Les dispositions pertinentes se trouvent dans l'ordonnance (art. 59 ODA).

La possibilité de constituer des réserves non dédouanées pour leurs services de buffet de bord n'est plus réservée aux seules compagnies de navigation aérienne. A l'avenir, d'autres entreprises pourront s'occuper de la restauration de bord. La réglementation des compétences reste la même: le département pour l'exploitation de boutiques hors taxes, l'administration des douanes [aujourd'hui: Direction générale des douanes] pour l'entreposage de réserves non dédouanées destinées à l'approvisionnement de buffets de bord et de boutiques hors taxes).

2.1.2.2 Section 2 Bases de la perception des droits

Les art. 18 et 19 ci-après correspondent quant au contenu aux art. 21 à 26 LD sur la «détermination des droits».

Art. 18 Base du placement sous régime douanier

Les droits de douane sont une redevance de droit public que l'Etat perçoit, en vertu de sa souveraineté territoriale, sur le trafic transfrontalier de biens économiques. L'objet de l'impôt est le processus économique de l'importation ou de l'exportation de marchandises à travers la frontière douanière et non la marchandise importée ou

exportée en tant que telle. Pour pouvoir fixer des droits de douane ou d'autres redevances ou exécuter des mesures, l'administration d'exécution doit constater le fait constitutif juridiquement pertinent. Une telle activité exige beaucoup de temps et peut freiner considérablement le trafic des personnes et des marchandises à travers la frontière.

C'est pourquoi la loi en vigueur – dans le droit fil d'une tradition qui a fait ses preuves – oblige les assujettis à prendre les mesures nécessaires pour que les marchandises importées ou exportées à travers la frontière soient correctement déclarées à l'autorité douanière. Le droit douanier est très exigeant à l'égard des assujettis; il leur demande notamment de procéder à la déclaration complète et exacte de la marchandise.

Le projet est fidèle à ces principes, mais utilise une nouvelle terminologie. La base du placement sous régime douanier est la déclaration en douane, si elle n'est pas rectifiée par le bureau de douane. Lorsque des marchandises ne sont pas déclarées, elles sont placées d'office sous régime douanier (al. 3). Le projet prévoit également que toutes les marchandises introduites dans le territoire douanier doivent être amenées au bureau de douane le plus proche (art. 21) et déclarées en vue du placement sous un régime douanier (art. 25). Demeurent réservées les dispositions spéciales de procédure (art. 42 ss), selon lesquelles des dérogations à la procédure de base sont possibles aux fins de simplification.

La déclaration en douane est une *manifestation de volonté* de portée juridique; la personne qui la remet accomplit un acte exprimant une intention. Mais, en même temps, cette personne communique également des informations sur la marchandise, surtout dans le cas de la déclaration écrite. La déclaration en douane est dès lors également une *déclaration de connaissance*.

Art. 19 Détermination des droits

L'al. 1 énumère les éléments déterminants pour la détermination des droits. Les délais prévus aux art. 21, al. 2, et 23 LD sont regroupés. La let. a, établit le fait constitutif. Dans l'optique de l'application du droit il faut constater la nature, la quantité et l'état de la marchandise au moment où elle est déclarée au bureau de douane. La let. b énonce les normes applicables à la détermination des droits sur la base du fait constitutif: il s'agit des taux de droit de douane et des bases de calcul en vigueur au moment de la naissance de la dette douanière (cf. art. 68).

Les éléments déterminants selon let. a et b ne sont pas simultanés, notamment si le bureau de douane a accepté la déclaration avant l'introduction de la marchandise dans le territoire douanier (art. 69, let. b).

Les dispositions relatives au «classement» (art. 22 LD) n'ont pas été reprises. Le Conseil fédéral ne prononce plus d'assimilations concernant des marchandises non dénommées au tarif des douanes. Ces dispositions ont été rendues caduques par les conventions internationales sur la nomenclature (système harmonisé, nomenclature combinée de la CE).

Les al. 2 et 3 résolvent les cas de déclaration lacunaire afin que les marchandises soient tout de même soumises au fisc. Ce sont des dispositions subsidiaires: les marchandises peuvent p. ex. être grevées du droit de douane le plus élevé applicable à leur genre si la déclaration en douane ne peut pas être restituée à celui qui l'a

établie (al. 2) ou si, malgré une injonction, cette personne ne fournit pas d'indications suffisantes sur la quantité de chaque marchandise de sorte qu'il est impossible de procéder à une taxation différenciée (al. 3).

Dans ces cas, faute de droit à la vérification (art. 18, al. 1 en liaison avec l'art. 36, al. 1), il n'existe pas non plus de droit à la vérification intégrale par l'administration des douanes prévue à l'art. 37, al. 1.

Art. 20 Renseignements en matière de tarif et d'origine

Les règles du droit administratif général sur le caractère contraignant des renseignements fournis par l'autorité doivent être précisées et concrétisées dans la loi pour ce qui est des renseignements portant sur le tarif des douanes et sur l'origine. Aujourd'hui, la fourniture de renseignements tarifaires est réglée de façon rudimentaire à l'art. 22, al. 4, LD et de manière plus détaillée à l'art. 8 OLD. Les renseignements tarifaires sont toutefois d'une importance juridique telle qu'ils ne doivent plus être réglés dans l'ordonnance, mais dans la loi même.

L'art. 20 du projet est calqué sur l'art. 12 CD, qui connaît l'institution juridique du renseignement tarifaire contraignant, dont le but est de régler de manière uniforme pour toute la CE le classement de marchandises dans la nomenclature douanière.

Le renseignement tarifaire contraignant permet d'obtenir à l'avance un renseignement fiable sur la tarification d'une marchandise déterminée. Il permet à l'économie de chiffrer des importations et des exportations sur une base sûre. Il présente aussi des avantages pour l'administration, qui peut ainsi éviter des classements à répétition dans la nomenclature douanière. L'art. 20 établit avec clarté dans quelle mesure la protection de la confiance est garantie s'agissant des renseignements tarifaires écrits.

Il ressort de l'al. 1 que seuls des renseignements écrits concernant le tarif et l'origine sont contraignants, alors que les renseignements oraux ne le sont pas (cf. art. 32 LD et art. 8, al. 7, OLD). Cette interprétation correspond à la jurisprudence constante de la Commission des recours en matière de douanes (jugement de la CRD du 13 décembre 1994, décisions CRD 1994 p. 87). Selon l'al. 2, l'effet contraignant dure six ans pour le classement tarifaire, conformément au code des douanes, et trois ans pour les renseignements sur l'origine préférentielle des marchandises. Il convient de souligner que le renseignement se réfère au classement de la marchandise dans la nomenclature (donc pas au taux du droit ni au traitement préférentiel). Afin de clarifier la situation, l'al. 3 énonce les cas d'absence d'effet contraignant. Les al. 4 et 5 précisent quand un renseignement perd son caractère contraignant ou quand l'administration des douanes peut le révoquer.

2.2 Titre 2 Procédure douanière

2.2.1 Structure de la procédure douanière

Le titre 2 correspond au chapitre II de la loi en vigueur, lequel contient toutefois des dispositions sur le paiement des droits, sur les accords en matière de procédures, sur la violation de prescriptions douanières, sur la protection juridique.

Le projet reprend la terminologie du code des douanes pour l'organisation de la procédure douanière. Cette démarche apporte des avantages pour l'application du droit en Suisse et dans l'espace CE. Mais elle évite aussi de devoir greffer le droit de la CE sur d'anciennes définitions suisses, ce qui facilitera considérablement la mise en œuvre du nouveau droit.

La procédure douanière vise principalement à assurer la perception correcte des droits de douane. Elle sert aussi à l'exécution des autres actes législatifs que l'administration des douanes doit appliquer lors d'une importation ou de l'entrée d'une personne en Suisse. En font partie les mesures nécessaires à la surveillance et au contrôle du trafic des personnes et des marchandises à travers la frontière.

Le législateur prévoit divers instruments à cet effet: la surveillance de la circulation des marchandises (chapitre 1); la taxation (chapitre 2); la possibilité de simplifier ou d'adapter la procédure de taxation (chapitre 3) ainsi que les divers régimes douaniers (chapitre 4).

Pour permettre à l'autorité douanière d'accomplir sa tâche, le législateur impose aux partenaires de la douane une série d'obligations de procédure. L'autorité douanière peut imposer leur exécution par des sanctions et peut réprimer pénalement les négligences ou les inobservations. En outre selon son art. 3, let. e, la loi sur la procédure administrative (PA; RS 172.021) ne s'applique pas à la procédure douanière.

2.2.2 Obligations douanières, assujettissement au contrôle douanier et assujettissement aux droits de douane

Comme nous l'avons dit dans le commentaire de l'art. 7, la loi en vigueur utilise le terme d'obligations douanières, à l'art. 1, selon lequel toute personne qui franchit la ligne suisse des douanes ou fait passer des marchandises à travers cette ligne est tenue d'observer les prescriptions de la législation douanière. Les obligations douanières comportent l'observation des prescriptions concernant le passage de la frontière (*assujettissement au contrôle douanier*) et le paiement des droits prévus par la loi (*assujettissement aux droits de douane*). Selon la loi sur le tarif des douanes, toutes les marchandises importées ou exportées à travers la ligne suisse des douanes doivent être dédouanées conformément au tarif général figurant dans les annexes 1 et 2 (art. 1, al. 1, LTaD).

La notion d'*obligations douanières* est donc largement utilisée dans le droit douanier en vigueur. Elle règle (a) l'assujettissement général des marchandises aux droits de douane (art. 1 LTaD) ainsi que (b) les obligations de procédure (art. 6 LD) et (c) les obligations de paiement (art. 10 LD) qui en découlent.

Selon Ernst Blumenstein, auteur de la loi sur les douanes de 1925, les aspects (b) et (c) des obligations douanières, à savoir l'*assujettissement au contrôle douanier* et l'*assujettissement aux droits de douane*, étaient les bases du droit douanier; elles fondent en effet la systématique de la loi sur les douanes et en sont le fil rouge (VJSA 5, 1927, p. 7).

Ces deux notions sont utiles à la systématique de la loi comme à l'exécution du droit (notamment en ce qui concerne les actes législatifs autres que douaniers): elles servent de repères aux parties à la procédure.

Le présent projet ne se fonde plus sur le binôme *assujettissement au contrôle douanier* et *assujettissement aux droits de douane*, au nom de l'«eurocompatibilité». Aussi regrettable que soit cet abandon du point de vue de la pratique juridique, il permet en revanche d'utiliser la notion d'*obligations douanières* dans l'acception d'«assujettissement de la marchandise aux droits de douane» selon l'art. 8 du projet et selon l'art. 1 LTA et d'utiliser le vocabulaire du code des douanes pour la procédure douanière.

Cette réforme du droit douanier suisse apparaît clairement si l'on examine les art. 6, 9, 29 et 30 de la loi en vigueur, tous fondés sur l'*assujettissement au contrôle douanier*: l'art. 6 LD décrit ledit assujettissement en relation avec le traitement douanier, l'art. 9 LD nomme les personnes assujetties au contrôle douanier, l'art. 29 LD énonce qui sont ces personnes dans les divers genres de trafic et ce qu'elles doivent faire et l'art. 30 LD détaille les obligations de l'assujetti au contrôle douanier en ce qui concerne la déclaration de la marchandise et sa présentation.

Le projet traite du contrôle douanier, dans plusieurs articles à l'instar du code des douanes. L'art. 21, sous le titre «obligation de conduire les marchandises», reprend la teneur de l'art. 6 LD, aux termes duquel «toutes les marchandises importées ou exportées doivent être présentées au bureau de douane compétent, placées sous contrôle douanier et annoncées à la visite».

2.2.3

Chapitre 1 Surveillance de la circulation des marchandises

Comme le code des douanes, le projet soumet l'importation, l'exportation et le transit des marchandises (cf. commentaire ad art. 6) à des mesures douanières de surveillance (cf. aussi art. 137, al. 1, LD).

L'art. 23 définit la surveillance douanière et le contrôle douanier. La surveillance douanière comprend l'action menée au plan général par l'administration des douanes en vue d'assurer le respect du droit douanier et, le cas échéant, des autres dispositions applicables aux marchandises sous surveillance douanière. La surveillance douanière est en outre traitée aux art. 25, 50, 53, 54, 62, 64 et 66. L'al. 3 précise le contenu du contrôle douanier.

Le code des douanes règle la surveillance douanière pour les marchandises introduites dans le territoire douanier de la Communauté (art. 37 ss CD) et pour celles qui sortent du territoire douanier de la Communauté (art. 183 CD). Il contient en outre de nombreuses dispositions sur l'exécution de mesures douanières et sur le moment auquel la surveillance douanière prend fin (cf. p. ex. art. 37, al. 2, 82 et 183 CD).

Art. 21 Obligation de conduire les marchandises

Les al. 1 et 2 définissent *qui* a l'obligation de conduire les marchandises lorsque celles-ci sont introduites dans le territoire douanier ou acheminées vers le territoire douanier étranger. Selon l'art. 7, «les marchandises importées ou exportées sont soumises aux droits de douane et doivent être taxées conformément aux dispositions de la présente loi et de la loi sur le tarif des douanes». La base du placement sous régime douanier selon l'art. 18 est la déclaration en douane, les documents d'accompagnement relatifs aux marchandises (art. 25, al. 1) et, surtout, les marchan-

dises (art. 36 ss). Les personnes assujetties à l'obligation de conduire les marchandises (art. 26, let. a), notamment, sont assujetties à l'obligation de déclarer.

L'ensemble du droit douanier, les traités internationaux (art. 2) et les lois et ordonnances fédérales (art. 1, let. c et d, et 95) prennent effet dès que des faits entrent dans leur champ d'application. La constatation de ces faits dans le trafic transfrontière des personnes et des marchandises est par conséquent importante pour l'exécution du droit.

Eu égard au fait que l'Etat ne peut pas tout faire, la législation douanière suisse mise traditionnellement sur l'autoresponsabilité des parties au trafic transfrontière des personnes et des marchandises. Un rapport de taxation douanière commence d'abord par l'obligation faite à une personne de rendre possible par son comportement et par des actes déterminés la fixation correcte de la créance douanière. La loi en vigueur les désigne par assujettis au contrôle douanier, le projet – qui subdivise l'obligation de déclarer – par assujettis à l'obligation de conduire les marchandises.

Fixer le cercle des *assujettis à l'obligation de conduire les marchandises* est dès lors extrêmement important. L'art. 21 est à cet égard une disposition-clé: il établit les obligations sur lesquelles les articles suivants sont construits (cf. art. 24, al. 1, 26, let. a, et 70, al. 1). Le cercle des assujettis à l'obligation de conduire les marchandises est expliqué dans le détail ci-après.

Quiconque ...

L'al. 1 détermine qui est la personne qui introduit ou fait introduire des marchandises dans le territoire douanier ou les prend en charge après. Sont réputées *personnes* les personnes physiques et morales ainsi que les associations de personnes sans personnalité juridique propre, mais ayant la capacité de faire valablement des actes juridiques, lorsque cette forme juridique est prévue par le droit fédéral (art. 7, let. a).

Quiconque introduit des marchandises dans le territoire douanier ...

Cette formulation reprend l'art. 9, al. 1, LD sur les assujettis au contrôle douanier, dont la teneur est: «sont assujetties au contrôle douanier les personnes qui transportent des marchandises à travers la frontière ...». Le cercle des assujettis est donc identique. En d'autres termes, sont assujetties à l'obligation de conduire les marchandises les personnes assujetties au contrôle douanier selon la loi en vigueur.

Selon le droit en vigueur, l'assujettissement au contrôle douanier comprend l'exécution d'actes déterminés à partir du moment où la marchandise franchit la frontière, à savoir: la conduite de la marchandise, sa mise sous contrôle douanier, la présentation de la demande de dédouanement et la coopération à la taxation ainsi que l'accomplissement d'autres obligations de droit administratif. Ne peut donc être assujettie au contrôle douanier que la personne ayant un rapport réel avec le franchissement physique de la frontière, c.-à-d. en premier lieu le conducteur de la marchandise (cf. Ernst Blumenstein, Schweizerisches Zollrecht, Bern 1931, p. 17).

Pour le conducteur de la marchandise, cette obligation découle du fait qu'il introduit personnellement la marchandise dans le territoire douanier. L'art. 29 LD et, pour les conduites, l'art. 81a, al. 1, OLD désigne expressément qui entre en considération en tant que conducteur de la marchandise dans les divers genres de trafic (par route, air, eau, rail et poste). Il est juridiquement sans importance que la marchandise soit importée (ou exportée) sur l'initiative du conducteur ou d'un tiers, pour son propre

compte ou pour le compte d'autrui. «Considérée dans l'optique du droit privé, la qualité de conducteur de la marchandise peut être déterminée sous trois points de vue différents: soit le propriétaire de la marchandise (art. 920 CC) la transporte personnellement à travers la frontière, soit un tiers exécute cette tâche pour lui en son nom propre sur la base d'un mandat (transporteur), soit un tiers passe la marchandise à travers la frontière en tant qu'organe du propriétaire ou du transporteur (rapport de travail).» Dans les trois cas, cependant, seul joue un rôle l'acte réel et non la légitimité économique ou de droit privé sur la marchandise. «N'est conducteur de la marchandise que celui qui franchit personnellement la frontière avec la marchandise» (Ernst Blumenstein, Schweizerisches Zollrecht, Bern 1931, p. 17).

La jurisprudence et la pratique englobent aussi sous la notion de conducteur de la marchandise la personne morale qui agit en tant que transitaire ou mandataire (ATF du 18 novembre 1983 dans l'affaire D.S. AG, non publié; différent de l'ATF 109 Ib 190): est conducteur de la marchandise au sens de art. 9, al. 1, LD également «celui qui est propriétaire de la marchandise (passible de droits) lors du franchissement de la ligne des douanes. Dès lors qu'une personne morale agit en tant que transitaire ou mandataire, elle est en principe propriétaire de la marchandise et, partant, son conducteur». «Le chauffeur qui, dans le trafic routier, transporte réellement la marchandise à travers la frontière et qui, en vertu de l'art. 29, al. 2, LD, doit en premier lieu prendre les mesures requises pour l'exécution du contrôle douanier et la fixation de l'assujettissement aux droits de douane, est généralement serviteur de la propriété. Il exerce la propriété pour le transitaire qui, en outre, se sert fréquemment de ses propres déclarants pour la liquidation des formalités douanières». Le Tribunal fédéral a, dans un arrêt antérieur (ATF 107 Ib 205) déclaré Swissair SA conductrice de la marchandise assujettie au contrôle douanier en tant que personne morale, et non pas simplement ses organes.

Or, l'inclusion de personnes morales à la notion de conducteur de la marchandise est problématique car il va de soi que seule une personne physique peut réellement transporter une marchandise. Mais cette interprétation de la cour suprême trace la voie de la pratique juridique, du moins jusqu'à ce qu'elle soit confirmée ou précisée par une décision ultérieure. Depuis 1983, l'opinion courante est que, dans le cas D.S. AG, le Tribunal fédéral a mal cité Ernst Blumenstein (cf. note de bas de page 24 dans Ernst Blumenstein, Schweizerisches Zollrecht, Bern 1931, p. 18) car ce dernier était parvenu à la conclusion contraire, à savoir que dans les entreprises de transport, le conducteur de la marchandise est l'organe qui ... est spécialement chargé de satisfaire à l'assujettissement au contrôle douanier (déclarant en douane)». Les deux arrêts du Tribunal fédéral n'ont été suivis d'aucun arrêt de même teneur. Dans une décision non publiée du 27 octobre 1999 dans l'affaire Département fédéral des finances c. L., le Tribunal fédéral constate en substance que seules des personnes physiques peuvent être des conducteurs de la marchandise (cf. en outre les jugements non publiés du 7 juillet 1999 dans l'affaire Département fédéral des finances c. L. et dans l'affaire Département fédéral des finances c. D. avec renvois aux ouvrages spécialisés). Le Tribunal fédéral n'a toutefois pas fait savoir s'il entendait se distancer de l'interprétation de 1983. Le code des douanes procède lui aussi de l'idée que le *transporteur* qui doit conduire la marchandise au bureau de douane ne peut être qu'une personne physique (cf. art. 38, al. 1 et 2, CD ainsi que Peter Witte, Zollkodex, München 2002, p. 331).

Il est par conséquent justifié de conclure que, même dans le cas de personnes morales, seules des personnes physiques peuvent être assujetties à l'obligation de conduire la marchandise. Cette interprétation n'entraîne aucun inconvénient ni lacune manifeste car si, par exemple, une personne morale, en sa qualité de propriétaire d'une marchandise, charge un employé ou un transporteur d'introduire cette marchandise dans le territoire douanier ou si un transporteur fait exécuter par des employés le mandat qui lui a été confié, c'est toujours la première personne citée qui s'engage à conduire la marchandise en tant que *mandant* ou en tant que personne qui *fait importer des marchandises dans le territoire douanier*.

Quiconque fait introduire des marchandises dans le territoire douanier ...

Au lieu de mentionner, comme l'art. 9, al. 1, LD, le «mandant» – terme qui donna lieu à de nombreuses difficultés d'interprétation –, la nouvelle disposition désigne également comme assujetti à l'obligation de conduire la marchandise «quiconque ... fait introduire des marchandises dans le territoire douanier».

Après l'entrée en vigueur de la loi sur les douanes, la notion de mandant (art. 394 ss CO) a été interprétée de manière assez restrictive. Dans ses arrêts, le Tribunal fédéral n'a toutefois pas tardé à arriver à la conclusion que le législateur entendait élargir le cercle des assujettis aux droits de douane pour garantir le recouvrement de la créance douanière (ATF 110 Ib 306 Ec. 2b p. 310; 107 Ib 198 Ec. 6a p. 199). Le Tribunal fédéral en a déduit que la notion de mandant devait elle aussi être interprétée au sens large. Par conséquent, est réputé mandant non seulement celui «qui conclut un contrat de transport au sens du droit civil avec un transporteur, mais toute personne qui prend réellement l'initiative d'importer une marchandise» (ATF 107 Ib 198 Ec. 6b p. 200; 89 I 542 Ec. 4 p. 546). A également qualité de mandant, «celui qui fait en sorte qu'un tiers lui livre une marchandise dont il sait ou doit supposer qu'elle se trouve à l'étranger et devra être importée pour pouvoir être livrée» (cf. les arrêts non publiés du 7 juillet 1999 dans l'affaire Département fédéral des finances c. L. et dans l'affaire Département fédéral des finances c. D.). En outre, le Tribunal fédéral considère également comme importées sur l'initiative du *mandant* les «marchandises introduites en Suisse sans qu'il les ait commandées, mais pour lesquelles il a manifesté auparavant sa disponibilité à les prendre en charge» (cf. arrêt non publié du 28 juillet 1983 dans l'affaire B.). Selon lui, les «art. 9 et 13 LD sont conçus pour des personnes physiques et, par conséquent, ils sont applicables même quand ces dernières ont agi en tant qu'organe d'une personne morale» (arrêt du 27 octobre 1999 dans l'affaire Département fédéral des finances c. L.), ce qui revient à dire qu'il est parfaitement concevable qu'une personne physique qui agit en tant qu'organe d'une personne morale engage à la fois cette dernière et elle-même comme mandant selon l'art. 9, al. 1, LD ou – selon le projet – fait introduire une marchandise dans le territoire douanier.

Etant donné que le Tribunal fédéral considère que la notion de mandant doit être comprise dans un sens plus large que celui de personne qui prend l'initiative d'un transport de marchandises, selon le droit civil il se justifie de remplacer mandant par la formulation «quiconque fait introduire des marchandises dans le territoire douanier». La pratique actuelle est donc conservée.

Quiconque ... les prend en charge par la suite ...

Doit également être assujéti à l'obligation de conduire la marchandise quiconque, après l'introduction d'une marchandise dans le territoire douanier, la prend en charge avant qu'elle soit présentée en douane et déclarée sommairement (art. 24, al. 1).

Sont donc également visées par l'assujétissement les personnes physiques ou morales ainsi que les associations de personnes qui prennent en charge une marchandise, après que cette dernière a été introduite dans le territoire douanier, mais n'a pas encore été conduite au bureau de douane. Une disposition analogue figure dans le code des douanes (art. 38, al. 2, et 40 CD): «Chaque personne qui prend en charge le transport des marchandises après qu'elles ont été introduites dans le territoire douanier de la Communauté, notamment par suite d'un transbordement, devient responsable de l'exécution de l'obligation visée au paragraphe 1».

La loi en vigueur ne connaît pas d'obligation de même teneur. Le Tribunal fédéral l'a créée par son d'une interprétation créatrice de l'art. 9, al. 1, dans l'affaire *Swissair* (ATF 107 Ib 205): «Le franchissement de la frontière au sens de l'art. 9, al. 1, LD comprend également la procédure de dédouanement, qui ne s'achève qu'avec l'établissement de la quittance douanière (art. 62 LD). Passage de la frontière et dédouanement sont intimement liés bien qu'ils puissent se dérouler ni au même endroit ni en même temps. Le port franc et le bureau de douane sont en relation si étroite avec la ligne des douanes que le conducteur de la marchandise au sens de l'art. 9, al. 1, LD est aussi celui qui, après le passage de la frontière mais avant l'achèvement de la procédure de dédouanement, a des liens avec la marchandise; cela concerne notamment les personnes qui conduisent la marchandise au bureau de douane et la placent sous contrôle douanier (art. 30, al. 1, LD). Il ne faut pas perdre de vue que celles-ci sont partie prenante au mouvement des marchandises et à l'assujétissement au contrôle douanier dans une mesure au moins équivalente à celui qui transporte la marchandise à travers la frontière. Aucune autre conclusion ne saurait découler de l'art. 29, al. 2, LD. Quiconque, après le franchissement de la frontière, prend la marchandise en charge du transporteur aérien ou du voyageur pour la présenter aux autorités douanières agit régulièrement en tant que leur mandataire. A cet égard, le 'mandataire' ne constitue qu'une concrétisation de la notion de conducteur de la marchandise et n'élargit pas le cercle des assujétis au contrôle douanier au-delà du cadre de l'art. 9, al. 1, LD.» Dans cet arrêt, le Tribunal fédéral qualifie en outre de conducteur de la marchandise la personne morale qui intervient dans le transport aérien en tant qu'agent préposé au dédouanement.

Une conclusion analogue découle du jugement de la Commission des recours en matière de douanes du 23 mai 1986 (CRD 1985 p. 19) aux termes duquel est également assujéti au contrôle douanier celui qui accomplit réellement les formalités douanières. Il en découle que la phrase «Quiconque ... les prend en charge après une telle opération» constitue une meilleure base juridique pour désigner les personnes qui établissent professionnellement des déclarations en douane (art. 109) et celles qui prennent une marchandise en charge après son passage de la frontière, mais avant sa déclaration en douane, non seulement comme assujétis à l'obligation de déclarer (art. 26), mais comme assujétis à l'obligation de conduire les marchandises, si celles-ci n'ont pas encore été présentées en douane.

... doit les conduire ou les faire conduire sans délai et en l'état au bureau de douane le plus proche.

L'art. 21, al. 1 (al. 2 par analogie pour l'exportation) établit le lien avec le contenu de l'art. 6, al. 1, LD.

L'immédiateté de la conduite revêt une grande importance afin d'assurer une surveillance et un contrôle douanier exact et fiable. Dans ce domaine, des précisions s'imposent au niveau de l'ordonnance. Le droit douanier en vigueur prévoit p. ex. que les bateaux et aéronefs chargés de marchandises ne peuvent aborder ou atterrir ailleurs qu'aux débarcadères et aérodromes douaniers qu'en cas de danger imminent ou de force majeure (art. 4 et 53 LD; art. 5 OLD) et que, en pareils cas, le bureau de douane ou le poste de gardes-frontière le plus proche doit en être avisé immédiatement (art. 41, OLD).

Al. 2

L'al. 2 règle l'obligation de conduire les marchandises en vue de leur acheminement vers le territoire douanier étranger par analogie à l'al. 1, sauf que cela doit se faire préalablement. Les différences sont au nombre de deux: lors de l'exportation, peu importe qui prend la marchandise en charge après le passage de la frontière et, au niveau de la loi, il peut être renoncé à la précision «sans délai» car l'exportation est assimilée à l'enlèvement des marchandises et les délais à cet effet seront réglés au niveau de l'ordonnance (cf. art. 40, al. 3). Les marchandises doivent cependant être exportées en l'état et cela par les routes désignées par l'administration des douanes (cf. art. 22, al. 1). Le code des douanes connaît une disposition analogue: les marchandises «doivent quitter le territoire en utilisant, le cas échéant, la voie déterminée par les autorités douanières et selon les modalités fixées par ces autorités» (art. 183 CD). Cette mesure vise à empêcher expressément la contrebande à l'exportation interdite depuis plusieurs années (dite «Export II»: après dédouanement à l'exportation, des marchandises sont simplement acheminées sur la frontière dite verte ou reconduites en deçà du bureau de douane puis passées en contrebande dans le pays voisin). Cette réglementation protège notre pays du reproche de favoriser la contrebande vers les Etats voisins.

Il convient de relever ici que, pour l'exportation (contrairement à l'importation), l'art. 30, al. 3, LD ne prescrit pas expressément l'obligation d'emprunter la route douanière. Il en est souvent déduit, à tort, que rien n'oblige à acheminer les marchandises déclarées à l'exportation par la route douanière jusqu'à la frontière. Or, l'art. 4, al. 1, LD prescrit l'utilisation des routes douanières pour tout trafic trans-frontière.

Al. 3

Les dispositions sans équivoque de l'al. 1 et de l'art. 22, rendent superflue une norme détaillée sur le concours des entreprises de transport analogue à l'art. 29 LD. L'al. 3 établit simplement le principe de leur assujettissement à l'obligation de conduire les marchandises.

Art. 22 Routes douanières, débarcadères et aérodrômes douaniers

Le trafic transfrontière des marchandises par terre, par eau ou par air doit emprunter des routes (routes douanières), des ports ou débarcadères (débarcadères douaniers) et des aérodrômes (aérodrômes douaniers) déterminés. Cette disposition correspond à l'art. 4 LD. La notion de «lieux d'atterrissage» est remplacée par celle de «débarcadères» (cf. à cet égard l'art. 10 de l'ordonnance douanière du 1^{er} novembre 1940 sur le trafic par eau [RS 631.253.1] ainsi que l'art. 26 de la loi fédérale du 3 octobre 1975 sur la navigation intérieure [RS 747.201]).

La notion de route douanière est élargie. Dans la mesure où elles traversent la frontière douanière, sont également réputées routes douanières les lignes électriques et les conduites (art. 45, jusqu'ici art. 81a OLD). Les conduites sont définies par le droit pertinent (art. 1 de la loi du 4 octobre 1963 sur les installations de transport par conduites [RS 746.1]).

Peuvent également être considérés comme routes douanières d'«autres voies de transport et de communication», telles que celles qui sont utilisées pour le transfert électronique de biens (e-commerce). La désignation en tant que routes douanières n'a toutefois de sens que si elles servent au transport de marchandises au sens de la présente loi (cf. art. 6, let. b).

L'administration des douanes peut, au besoin, autoriser le trafic des marchandises hors des routes douanières (al. 3); tel est le cas p. ex. du trafic rural de frontière (cf. art. 43, al. 3, let. a) ou de certaines auberges et cabanes difficilement accessibles depuis la Suisse (cf. art. 42, al. 1; jusqu'ici «abonnement douanier», art. 8, al. 2, LD).

Art. 23 Surveillance et contrôle douaniers

Le code des douanes règle la surveillance douanière d'une part pour les marchandises introduites dans le territoire douanier de la Communauté (art. 37 ss CD) et d'autre part pour les marchandises sortant du territoire douanier de la Communauté (art. 183 CD). Il contient en outre de nombreuses autres dispositions sur l'exécution de mesures douanières et sur le moment auquel la surveillance douanière prend fin (cf. p. ex. art. 37, al. 2, 82 et 183 CD). La surveillance douanière, qui peut être comprise comme un statut particulier de la marchandise (il s'agit de marchandises surveillées par la douane du fait de leur introduction dans le territoire) fonde selon le code des douanes (art. 4, ch. 13 et 14, CD) des possibilités de contrôler et d'agir de la part des autorités douanières sans que ces droits d'intervention doivent être formulés dans le détail. Pour la personne qui introduit des marchandises dans le territoire, la surveillance douanière comporte en principe l'obligation de conduire les marchandises sans délai et sans les modifier afin de déterminer leur statut douanier (Peter Witte/Hans-Joachim Kampf, Zollkodex, München 2002, art. 37, ch. marginal 1). Les actes rendus possibles par la surveillance et le contrôle douaniers sont décrits aux al. 2 et 3. (Concernant les différences entre le CD et le projet, voir ch. 2.2.2.).

Le droit en vigueur ne contient aucune disposition formulée avec cette précision. La compétence en la matière doit être déduite de diverses dispositions. La surveillance de la conduite des marchandises en bonne et du forme incombe déjà aux organes douaniers. Ceux-ci sont habilités à demander aux conducteurs de marchandises rencontrés «dans le voisinage de la ligne des douanes» des justificatifs sur la prove-

nance des marchandises et des preuves que ces dernières ont satisfait aux obligations douanières. Sur certaines routes douanières à la frontière, les transports de marchandises ne sont admis que sur la base de tels justificatifs (cf. art. 30 LD, et 43 OLD). La surveillance de la frontière est facilitée par des mesures spéciales concernant l'érection de constructions et de clôtures sur les biens-fonds sis à la frontière et les perquisitions par les organes douaniers (police à la frontière; cf. art. 27 et 138 LD, et 3 OLD).

La présente tient compte du fait que la Suisse est entourée par un marché intérieur unique et que le trafic international des marchandises augmente.

Art. 24 Présentation en douane et déclaration sommaire

«Conduire la marchandise et la déclarer» constituent aujourd'hui une seule et unique obligation de la personne assujettie au contrôle douanier. La raison en est que la loi en vigueur règle conjointement la conduite de la marchandise, sa mise sous contrôle douanier et sa déclaration. La «mise sous contrôle douanier» des marchandises importées et conduites au bureau de douane mentionnée à l'art. 30, al. 1, LD s'opère en effet par l'annonce écrite de ces marchandises (cf. titre précédant l'art. 30 LD). Le code des douanes utilise pour ces actes les expressions «présentation en douane» (art. 40 ss CD) et «déclaration sommaire» (art. 43 ss CD). Par présentation en douane, le CD entend la communication aux autorités douanières, dans la forme prescrite, que la marchandise se trouve au bureau de douane ou en tout autre lieu désigné ou agréé par ces autorités. Cela implique que la marchandise se trouve physiquement à cet endroit.

Le projet est structuré de manière analogue au code des douanes. Les marchandises conduites au bureau de douane par la route douanière doivent être présentées en douane et déclarées sommairement par la personne assujettie à l'obligation de présenter ou par son mandataire. La *déclaration sommaire* correspond à l'*annonce* de la loi en vigueur.

Le cercle des personnes assujetties à l'obligation de présenter selon le projet est clairement défini à l'art. 21. A ce cercle, l'art. 24 ajoute les mandataires. Ainsi qu'il est mentionné dans le commentaire de l'art. 21, la Commission des recours en matière de douanes et le Tribunal fédéral considèrent également comme assujetties au contrôle douanier les personnes qui accomplissent réellement les formalités douanières. Dans un souci de clarté, il est cependant préférable que cette catégorie d'assujettis, très importante dans la pratique, soit expressément citée dans la loi: quiconque a été mandaté à cet effet est par conséquent également assujetti au sens de l'al. 1.

Aux termes de l'al. 3, les marchandises présentées en douane sont mises sous la garde de l'administration des douanes. Actuellement, c'est ce qui se passe lors de la mise sous contrôle douanier conformément aux instructions du bureau de douane. Cette mesure vise à empêcher que la marchandise soit modifiée ou enlevée avant d'avoir été dédouanée (art. 6 et 30 LD) et s'inscrit dans le droit de gage douanier. Les marchandises pouvant être séquestrées à titre de gage douanier ou pour d'autres raisons (p.ex. art. 82, al. 1, let. b) ne doivent être libérées qu'une fois que les créances découlant de la taxation ont été garanties d'une autre manière.

Art. 25 Déclaration

L'art. 31 LD est intitulé «Demande de dédouanement et déclaration en douane». Or, il s'agit d'une seule et même déclaration.

L'al. 1 correspond approximativement à l'art. 31, al. 1, LD. Les papiers dits d'accompagnement sont désormais appelés «documents d'accompagnement».

La déclaration est l'un des piliers du droit douanier (cf. commentaire ad art. 18). La déclaration en douane doit renseigner sur la marchandise de manière complète et véridique à tous égards. Elle doit notamment contenir des indications sur la nature de la marchandise (genre, composition, nombre de pièces, emballage, quantité, valeur et pays de production), le destinataire ou l'importateur et sur le calcul des droits applicable (numéro de tarif et taux du droit). Si une exonération ou une réduction de droits est demandée ou si des actes législatifs autres que douaniers sont exécutés, la déclaration en douane doit également contenir les indications nécessaires à cet effet (cf. art. 8 ss, les dispositions sur les divers régimes douaniers [art. 47 ss] ainsi que les actes législatifs autres que douaniers applicables en l'espèce). Les documents d'accompagnement doivent, le cas échéant, fournir des renseignements sur l'admissibilité de la marchandise à l'introduction dans le territoire douanier, à l'importation ou à l'exportation et sur sa provenance si, cela est important pour la taxation (autorisation d'importation pour les marchandises soumises au monopole, permis d'exportation, certificats d'origine, listes de chargement, lettres de voiture, justificatifs de poids, etc.). Le droit douanier en vigueur énumère à l'art. 47, al. 5, OLD les pièces requises. Les modalités seront réglées dans les nouvelles dispositions d'exécution.

L'al. 2 précise que la destination douanière des marchandises selon l'art. 27 doit être consignée dans la déclaration.

La *destination douanière* d'une marchandise est réglée dans le code des douanes. En font partie le placement de la marchandise sous un régime douanier, son introduction dans une zone franche ou un entrepôt franc, sa réexportation hors du territoire douanier de la Communauté, sa destruction ainsi que son abandon au profit du Trésor public (art. 4, ch. 15, CD). Le projet définit les destinations douanières possibles à l'art. 27. La principale destination douanière est le placement sous un régime douanier (v. art. 47 ss).

L'al. 3 permet de déclarer les marchandises avant que ces dernières arrivent au bureau de douane. Généralement, ce sont les partenaires de la douane qui en font la demande. Cette mesure permet d'accélérer les procédures. L'ordre des opérations indiqué à l'al. 1 est alors inversé. Mais cette disposition donne aussi à l'administration des douanes la compétence, de plus en plus importante dans le trafic international des personnes et des marchandises de prescrire la prédéclaration des marchandises, à des fins de contrôle. A l'instar de ce que prévoit la CE, l'administration des douanes pourrait p. ex. imposer la prédéclaration de certaines marchandises 24 heures à l'avance.

L'al. 4 reprend le droit de la personne assujettie à l'obligation de déclarer de visiter, analyser ou faire analyser la marchandise à déclarer de l'art. 32 LD. La loi établit ce droit aussi dans les rapports internes entre la personne assujettie à l'obligation de déclarer et son mandant. Dans certaines circonstances, les déclarants en douane

professionnels (art. 109) doivent même s'informer de la nature de la marchandise (cf. ATF 68 IV 168, 87 IV 27, 112 IV 55) pour satisfaire à leur devoir de diligence.

Art.26 Personnes assujetties à l'obligation de déclarer

A l'instar de l'art. 24, l'art. 26 se fonde sur l'art. 21, qui définit les assujettis à l'obligation de conduire les marchandises. Font également partie des personnes assujetties à l'obligation de déclarer les personnes chargées d'établir la déclaration en douane. La let. c mentionne en outre en tant qu'assujettis à l'obligation de déclarer ceux qui le sont dans le trafic postal (cf. art. 29, al. 2, LD). Le mot «aussi» indique que, pour ce qui est de l'assujettissement à l'obligation de déclarer, l'expéditeur est un assujetti supplémentaire. Aux termes de la let. a, la poste et le destinataire continuent d'être assujettis à l'obligation de déclarer.

La poste doit donc satisfaire toutes les obligations inhérentes à l'assujettissement à l'obligation de déclarer. Elle doit en particulier déclarer les marchandises conformément aux prescriptions douanières. En vertu de la Convention postale universelle du 14 septembre 1994 (RS 0.783.52), la poste est uniquement tenue de prendre en charge et d'acheminer les envois qui lui sont remis par une autre administration postale (art. 1). Elle n'assume aucune responsabilité du chef des déclarations en douane (art. 27, ch. 3, de l'arrangement du 14 septembre 1994 concernant les colis postaux (RS 0.783.522). Néanmoins, tant les envois de la poste aux lettres que les colis postaux peuvent être soumis au dédouanement (art. 31 de la convention; art. 23 de l'arrangement). C'est le droit douanier national qui est déterminant. Si les envois ne sont pas accompagnés d'une déclaration en douane ou si cette dernière est lacunaire, la poste doit ouvrir les envois pour qu'il puisse être procédé à une déclaration véridique. Dans ce cas, il n'y a pas violation du secret postal (art. 321^{ter} CP; RS 311.0).

Cette disposition vise à établir les obligations de l'expéditeur et de la poste dans la procédure douanière. Les modalités du trafic postal seront réglées par le Conseil fédéral (cf. art. 44).

Art. 27 Destination douanière

Cette disposition correspond quasiment à l'art. 4, ch. 15, CD. Les chiffres ont été adaptés à la situation suisse. Les destinations douanières possibles sont énumérées de manière exhaustive. En font partie les sept régimes douaniers selon l'art. 47 ainsi que les quatre possibilités d'utilisation mentionnées aux let. b à e. Ces destinations douanières ne sont pas des régimes douaniers, mais des actes matériels éventuellement postérieurs à un régime douanier (exemple: une marchandise introduite dans le territoire douanier est réexportée avant sa déclaration en vue du placement sous un régime douanier). La déclaration en douane n'est en règle générale pas nécessaire.

Art. 28 Forme de la déclaration

Actuellement la déclaration est généralement écrite, sauf dans le trafic de frontière et le trafic des voyageurs, où il a toujours été possible de déclarer les marchandises verbalement (cf. art. 31, 48 et 58 LD ainsi que 47 OLD).

L'al. 1 énumère les diverses formes de la déclaration en douane (cf. art. 61 CD). L'utilisation de «procédés informatiques» est nouvelle et découle d'accords avec les partenaires de la douane selon les art. 72a LD et 142, al. 2 LD, par voie d'ordonnance (cf. ODTED, ch. 1.1.2.3). L'emploi d'ordinateurs est devenu courant pour la déclaration.

Il est aussi possible de déclarer les marchandises verbalement ou «sous une autre forme d'expression de la volonté», telles que le système rouge/vert dans les aéroports et la déclaration verte, dite à vue, que les automobilistes peuvent fixer sur leur pare-brise.

L'al. 2 permet à l'administration des douanes de réserver certaines procédures à ceux qui utilisent l'informatique. Cette disposition vise à permettre à l'administration des douanes de planifier des solutions économiques. L'administration des douanes doit pouvoir subordonner l'utilisation de l'informatique à un contrôle du système TED. Une installation doit pouvoir être soumise à un test de fonctionnement; il va de soi que cette activité de contrôle de l'administration des douanes est limitée aux aspects importants pour la taxation douanière.

Art. 29 Compétences des bureaux de douane; horaire et lieu de la taxation

Les diverses dispositions sur la compétence (territoriale, temporelle et fonctionnelle) des bureaux de douane, qui sont actuellement réglées aux art. 5 et 33 LD sont rassemblées dans cet article. Dorénavant, c'est l'administration des douanes (et non plus le Conseil fédéral) qui règlera les compétences et les heures d'ouverture des bureaux de douane et qui déterminera l'endroit (emplacement officiel) où auront lieu les taxations.

Les bureaux de douane ont la compétence d'effectuer des taxations en dehors de l'emplacement officiel (al. 3). Du fait des simplifications de procédure, toujours davantage de taxations ont lieu en dehors de l'emplacement officiel, en particulier au domicile de l'expéditeur ou du destinataire.

Art. 30 Contrôles sur le territoire douanier

Cet article étend la compétence territoriale des organes douaniers à l'intérieur du pays. La preuve qu'il a été satisfait à l'assujettissement ne doit plus être apportée uniquement par les «conducteurs de la marchandise rencontrés dans le voisinage de la ligne des douanes» (art. 30, al. 4, LD), mais par toute personne venant de l'étranger ou qui, à l'intérieur du pays, met en circulation des marchandises étrangères.

Les moyens de transport et les conditions de circulation ont énormément changé depuis la promulgation de la loi sur les douanes en 1925. Les moyens de transport modernes permettent au conducteur de la marchandise de quitter rapidement la zone frontrière. La Suisse centrale est atteignable en quelques heures de tous les secteurs frontières. De plus en plus d'opérations douanières ont lieu également à l'intérieur du pays. L'exécution de lois et ordonnances autres que douanières a acquis une dimension considérable (v. remarques ad art. 1). L'effet de ces actes n'est d'ailleurs pas limité à la frontière douanière en soi, mais doit se déployer sur l'ensemble du territoire douanier suisse. Les contrôles de denrées alimentaires, par exemple, visent à garantir qu'aucune marchandise dangereuse pour la santé n'arrive sur le marché.

L'administration des douanes ne peut plus exécuter ces tâches uniquement à la frontière. En outre, n'a ni le personnel ni les moyens nécessaires pour tout contrôler. Les petits passages frontaliers ne sont plus surveillés que sporadiquement. Les contrôles sont de plus en plus souvent exécutés en aval de la frontière (contrôles dits en retrait), quelquefois conjointement avec la police.

L'art. 30 est la base légale permettant à l'administration des douanes de contrôler l'accomplissement des obligations douanières sur l'ensemble du territoire douanier, sans devoir appliquer d'abord la loi sur le droit pénal administratif. Le but de cette disposition est de vérifier par un simple contrôle si les obligations douanières sont satisfaites. Si la preuve ne peut pas en être fournie, une procédure pénale administrative peut être ouverte.

Art. 31 Contrôles à domicile

L'art. 31 rend possible l'exécution de contrôles au domicile de personnes assujetties à l'obligation de déclarer ou débitrices de la dette douanière dans une procédure de taxation ou qui ont l'obligation de tenir une comptabilité en vertu de la présente loi. L'activité de contrôle ne peut pas être exercée au hasard, mais elle est toujours subordonnée aux conditions selon al. 1. Les contrôles doivent être possibles tant auprès de personnes physiques ou morales que d'associations de personnes (art. 6, let. a).

L'al. 2 règle l'ampleur des contrôles et établit l'obligation de coopérer de la personne concernée.

L'al. 3 limite la durée du droit de contrôler et de l'obligation de coopérer à cinq ans et statue que l'ouverture d'une enquête pénale est réservée. Cette réserve est déclaratoire car, s'il y a suspicion d'infraction à la législation administrative fédérale, une enquête pénale peut de toute manière être ouverte dans les délais de prescription.

L'art. 31 s'écarte de la loi sur le droit pénal administratif dans la mesure où cette dernière autorise les contrôles de routine ou préventifs.

2.2.4 Chapitre 2 Taxation

Pour le débiteur de la dette douanière, vu les conséquences fiscales, la taxation est le chapitre le plus important de la procédure douanière. Elle détermine le montant des droits de douane à payer. En tant que procédure administrative, elle débouche sur la décision de taxation.

La déclaration en douane constitue la base de la taxation (v. commentaire de l'art. 18). Celle-ci comprend quatre étapes: le contrôle sommaire, l'acceptation de la déclaration en douane, la vérification, la taxation et l'établissement de la décision de taxation.

Des dérogations à la procédure douanière sont possibles. Le Conseil fédéral peut prévoir des simplifications (art. 42) ou adapter la procédure de taxation à des situations spéciales (art. 43 à 46). Le régime douanier choisi (art. 47 ss) détermine aussi la taxation.

Art. 32 Contrôle sommaire

Le contrôle sommaire commence à la réception de la déclaration en douane et à la vérification de la compétence. S'il ne s'estime pas compétent, le bureau de douane invite l'assujéti à conduire la marchandise au bureau de douane compétent le plus proche, ou à la réacheminer à travers la frontière ou à renoncer à l'exportation de la marchandise (cf. art. 27 et 34, al. 1, LD; art. 49 OLD). S'il s'estime compétent, il examine si la déclaration en douane est correcte sur le plan formel et complète et si elle concorde avec les documents d'accompagnement.

Ordinairement, le bureau de douane examine si la déclaration en douane est exacte et complète dans la forme (art. 34, al. 2, LD). Cette procédure n'est plus adaptée à l'ère de l'informatique. En particulier, l'ordinateur ne peut pas vérifier si la déclaration correspond avec les documents d'accompagnement. Dans l'ordonnance du 9 mai 1990 instituant des simplifications dans les opérations douanières (RS 631.281), le Conseil fédéral a par conséquent autorisé les bureaux de douane, sous certaines conditions définies par la Direction générale des douanes, à renoncer au contrôle formel de la déclaration. Le projet rend facultatif cet examen qui exige beaucoup de temps. La formulation de l'al. 1 est donc potestative.

S'il constate, lors du contrôle, que la déclaration n'est pas correctement ou pas complètement remplie, le bureau de douane la restitue (cf. art. 34, al. 3, LD) pour la faire rectifier ou compléter. Il ne faut toutefois pas que la personne assujéti à l'obligation de déclarer puisse tirer profit de lacunes formelles que le bureau de douane n'aurait pas constatées. Une contradiction découverte après le contrôle sommaire ne conduit pas à l'annulation de la déclaration acceptée ou à la suspension d'une procédure pénale pour contravention douanière. La personne assujéti à l'obligation de déclarer ne peut en effet en déduire aucun droit (al. 3).

L'al. 4 reprend le teneur de l'art. 60 LD. Il s'agit ici d'une disposition visant l'exécution. Elle précise ce qu'il advient des marchandises dont l'introduction dans le territoire douanier, l'importation, l'exportation ou le transit sont interdits, mais qui ont été déclarées réglementairement. Celles-ci doivent être refoulées, pour autant qu'elles ne doivent pas être détruites en vertu d'une autre disposition ou de la clause générale de police (cf. Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, Zürich, 2002, p. 526, ch. 2467 ss).

Art. 33 Acceptation de la déclaration en douane

Si le contrôle sommaire ne donne pas lieu à des contestations ou si ces dernières ont été éliminées, la déclaration en douane est acceptée.

Quand une déclaration a été acceptée, elle lie celui qui l'a établie (art. 35, al. 2, LD)

Selon le droit en vigueur, l'acceptation de la déclaration est confirmée par «apposition du sceau de la douane» (art. 35, al. 1, LD). Dorénavant, cet acte juridique de confirmation ne sera plus identique pour tous les genres de procédure. L'administration des douanes a la compétence de fixer la «forme et la date de l'acceptation» de la déclaration en douane par voie d'ordonnance (al. 2).

Il est impératif de savoir quand la déclaration a été acceptée car c'est à cette date que naît la dette douanière (art. 69). Les taux et les bases de calcul en vigueur ce jour-là sont déterminants pour la fixation du montant des droits de douane (art. 19, al. 1, let. b).

Art. 34 Rectification ou retrait de la déclaration en douane

Le caractère contraignant (= empêchant tout changement) de la déclaration acceptée établi à l'art. 31, al. 1, est un pilier du système douanier suisse. Appliqué de manière rigide, il peut cependant conduire à des résultats inéquitables et indésirables. Ainsi en est-il lorsqu'une marchandise est déclarée par erreur au tarif normal bien que les conditions requises pour un traitement préférentiel soient satisfaites ou lorsqu'une marchandise est déclarée en vue de la mise en libre pratique au lieu d'une admission temporaire. Les conséquences d'une erreur sans gravité (même lorsqu'on utilise l'informatique) apparaissent souvent disproportionnées. Il s'agit presque toujours de cas pour lesquels aucune remise des droits (art. 86) n'entre en considération, bien que l'administration des douanes reçoive fréquemment de telles requêtes.

L'art. 49, al. 2, OLD n'autorise la modification de déclarations acceptées qu'avant l'ordre de vérification et l'établissement de l'acquit de douane ou tant que l'envoi se trouve encore sous contrôle officiel.

Le présent article règle le problème de la déclaration erronée au niveau de la loi (cf. aussi art. 65 et 66 CD).

L'al. 1 confère à la personne assujettie à l'obligation de déclarer le droit de rectifier ou de retirer la déclaration acceptée sous certaines conditions. Les let. a et b indiquent – dans l'ordre du déroulement de la procédure – le délai pendant lequel une déclaration acceptée peut être rectifiée ou retirée. La marchandise ne doit cependant pas encore avoir quitté la garde de l'administration des douanes, afin d'éviter les abus. En complément de la let. a, la let. b limite la possibilité de rectifier ou de retirer la déclaration à la période précédant le moment où la personne assujettie à l'obligation de déclarer est informée qu'une vérification aura lieu.

Al. 2: les expériences faites en particulier avec les procédures TED ont révélé que des possibilités de rectification pourraient encore être judicieuses dans les cas où une marchandise ne doit pas être présentée en douane ou a déjà quitté la garde de l'administration des douanes. Il faut par conséquent habiliter le Conseil fédéral à régler les cas de ce genre.

L'al. 3, qui est applicable après que la marchandise a quitté la garde de l'administration des douanes et lorsque la décision de taxation a été établie, donne au bureau de douane la compétence de modifier une déclaration sur demande. Les conditions de la rectification devraient empêcher les abus (al. 4). L'al. 3 ménage à l'administration des douanes une certaine marge de manoeuvre lui permettant de rectifier après coup, d'une manière compatible avec la sécurité douanière, des erreurs commises par des partenaires de la douane. La possibilité de rectifier la déclaration répond à un besoin exprimé par les personnes concernées.

Cet article nécessite l'adaptation d'autres dispositions légales notamment de l'art. 80 LTVA (v. annexe).

Art. 35 Contrôle de la déclaration en douane acceptée

Cette nouvelle disposition est devenue nécessaire à cause de la déclaration «par procédé informatique» (art. 28, al. 1, let. b). Le contrôle formel de la déclaration et des éventuels documents d'accompagnement doit être possible même après l'acceptation de la déclaration et indépendamment de sa forme. L'art. 35 crée la base légale nécessaire. Pour des raisons de temps, le bureau de douane ne peut pas ordon-

ner une vérification dans chaque cas s'il entend examiner uniquement les documents durant la procédure de taxation.

L'al. 2 prévoit que le bureau de douane peut exiger de la personne assujettie à l'obligation de déclarer d'autres justificatifs. Pareille mesure peut se révéler nécessaire quand, sur la base d'un examen approfondi, il apparaît que les pièces présentées sont incomplètes ou trop peu fiables pour pouvoir établir un fait.

Art. 36 Vérification et fouille corporelle

Après l'acceptation de la déclaration en douane, il y a lieu de décider si la marchandise doit être taxée sur la base de ladite déclaration ou s'il faut d'abord procéder à une vérification. Le bureau de douane peut examiner matériellement si l'obligation de déclarer est satisfaite. A cet effet, il procède à un contrôle et à une comparaison des indications figurant dans la déclaration et dans les documents d'accompagnement avec la quantité réelle et l'état de la marchandise. Ordonner une vérification est une affaire d'appréciation et peut aussi avoir lieu en cas de contrôle antérieur au sens de l'art. 32, al. 1.

Les marchandises peuvent faire l'objet d'une vérification intégrale ou par sondages de leurs qualités pertinentes au plan juridique. Le libellé «... ou pour lesquelles il y a obligation de déclarer» signifie que même les marchandises non déclarées correctement peuvent être soumises à la vérification.

Le contrôle peut s'étendre aux moyens et installations de transport, au matériel d'emballage et aux accessoires de transport (al. 2).

L'al. 3 établit que des personnes peuvent également être soumises à la fouille corporelle lors d'une vérification lorsqu'elles sont soupçonnées de porter sur elles des marchandises passibles de redevances ou soumises à une interdiction, à un permis ou à un contrôle. L'exécution de la fouille corporelle est régie par l'art. 102. Le droit de fouiller une personne dans le cadre d'opérations de vérification est prévu à l'art. 36, al. 5, LD.

L'al. 4 règle l'obligation de coopérer de la part de la personne assujettie à l'obligation de déclarer. Cette dernière doit collaborer de la manière exigée par le bureau de douane. La coopération peut consister à décharger à ses propres frais et risques les marchandises et colis désignés, à les conduire au local de vérification, à les déballer et à les peser et, surtout, à se conformer à toutes les mesures ordonnées par le bureau de douane en vue du contrôle (cf. en ce qui concerne le régime juridique en vigueur l'art. 36 LD et 50 OLD). Après la vérification, les marchandises doivent le cas échéant être réemballées et enlevées.

Art. 37 Règles de la vérification

La règle énoncée à l'al. 1 est nouvelle: le résultat d'un examen partiel est valable pour toutes les marchandises du même genre désignées dans la déclaration. Si la personne assujettie à l'obligation de déclarer n'est pas d'accord, elle peut demander une vérification approfondie (v. art. 70 CD).

La disposition de l'al. 2 est reprise des al. 2 et 7 de l'art. 36 LD. Peuvent être opérées au titre de la vérification toutes les interventions nécessaires à l'établissement des faits (prélèvement de spécimens ou d'échantillons, analyses chimico-techniques,

etc.); les marchandises peuvent être contrôlées intégralement (art. 36, al. 1). Des mesures identiques sont prévues par l'art. 36, al. 2, LD ainsi qu'aux art. 68 et 69 CD.

L'intervention sur les lots de marchandises doit être limitée au strict nécessaire et opérée avec tout le soin requis. La diminution de valeur inhérente à l'intervention ne donne lieu à aucune indemnité. Si la vérification n'est pas effectuée soigneusement ou si l'intervention ne se limite pas au strict nécessaire, les dispositions de la loi du 14 mars 1958 sur la responsabilité (LR; RS 170.32) sont applicables. Aucune indemnité n'est prévue pour la coopération proprement dite des partenaires de la douane. En revanche, des émoluments peuvent être prélevés pour les prestations spéciales de l'administration des douanes telles que le pesage (ordonnance du 22 août 1984 sur les taxes de l'administration des douanes; RS 631.152.1).

Al. 3: contrairement à l'art. 36, al. 6, LD, qui prévoit que le résultat de la vérification est consigné dans la déclaration (ce qui n'est pas possible avec les procédures TED), il suffit que ce résultat soit consigné ailleurs par écrit. L'importance du résultat reste la même.

Art. 38 Décision de taxation

L'art. 37 LD, parle d'acquit de douane et, les art. 39 et 62 LD, de quittance, mais ces deux notions se recouvrent dans une large mesure. La règle voulant que les marchandises ne soient délivrées que contre présentation de la quittance est dépassée du fait de l'adoption de la procédure centralisée de décompte (cf. art. 70, al. 4). Le projet parle, ainsi qu'il est d'usage en droit administratif fédéral, de décision de taxation ou de décision. Pour l'établissement de la décision de taxation, seules sont applicables les dispositions de la loi sur les douanes (cf. art. 3, let. e, PA). Une fois que les marchandises ont été taxées, elles peuvent être libérées sur la base de la décision de taxation ou d'un autre document désigné par l'administration des douanes (al. 2). Contrairement à l'acquit de douane ou à la quittance selon le droit en vigueur, la décision de taxation indique uniquement que la procédure de taxation est achevée, mais pas que les redevances ont été réellement acquittées.

Art. 39 Taxation provisoire

La loi en vigueur mentionne sous le titre «Genres de dédouanement» le dédouanement définitif et le dédouanement intérimaire (art. 38 LD). Le dédouanement est définitif lorsqu'il a été statué définitivement sur le paiement des droits de douane et que l'autorisation a été donnée de laisser entrer la marchandise dans la circulation intérieure libre ou de la laisser exporter. Il est procédé à un dédouanement intérimaire, en revanche, lorsqu'une opération ultérieure est nécessaire pour statuer définitivement sur le paiement des droits de douane (art. 38, al. 2, LD).

Le projet n'utilise plus l'expression «dédouanement intérimaire», sous laquelle la loi en vigueur regroupe le dédouanement provisoire, le trafic sous acquit-à-caution, le trafic d'entrepôt et le trafic sous passavant. Il a été en effet constaté qu'une caractéristique essentielle des dédouanements intérimaires, à savoir que «l'assujettissement définitif aux droits de douane ne peut avoir lieu que sur la base d'une nouvelle opération» (FF 1924 I 38), n'est plus vraie dans tous les cas du dédouanement intérimaire. L'élaboration d'un projet compatible avec le code des douanes a finalement conduit à l'abandon des dédouanements intérimaires.

Le dédouanement provisoire est toutefois maintenu, mais en tant que particularité de la procédure douanière lorsque la taxation définitive n'est pas judiciaire ou pas (encore) possible. Une taxation provisoire peut p. ex. avoir lieu quand les exigences prévues pour l'octroi d'une franchise ne sont pas encore satisfaites au moment du dédouanement. Le bureau de douane fixe alors un délai pour la présentation des pièces manquantes (p. ex. justificatifs, certificats d'origine, etc.) ou d'une demande de modification de la déclaration en douane. Si, dans le délai qui lui est imparti, la personne assujettie à l'obligation de déclarer ne remplit pas ses obligations, les droits de douane garantis deviennent exigibles.

La procédure douanière avec taxation provisoire ne se distingue pas fondamentalement de celle avec taxation définitive. La conduite des marchandises, la présentation en douane, la déclaration sommaire, la déclaration et la taxation se déroulent de la même manière. Mais, il est procédé à une taxation provisoire contre garantie des droits de douane au taux le plus élevé applicable dans le cas d'espèce au lieu d'une taxation définitive, de sorte que les marchandises peuvent être libérées de la garde de l'administration des douanes. Les marchandises pour lesquelles un permis d'importation ou d'exportation fait défaut ou dont l'importation ou l'exportation est interdite n'entrent toutefois pas en ligne de compte.

Le code des douanes n'offre pas aux partenaires de la douane des avantages comparables à ceux de la taxation provisoire. Les critères déterminants pour l'octroi de la taxation provisoire peuvent être précisés dans l'ordonnance.

Art. 40 Libération et enlèvement des marchandises

Une fois que les marchandises ont été taxées, elles peuvent être libérées sur la base de la décision de taxation ou d'un autre document désigné par l'administration des douanes (al. 1).

Les marchandises ne peuvent être enlevées qu'après que le bureau de douane les a libérées. Cette disposition vise à ce que les marchandises ne soient effectivement enlevées que lorsque le bureau de douane a expressément cessé d'exercer sa garde sur les marchandises (art. 24, al. 3).

Art. 41 Conservation des données et des documents

La loi en vigueur ne prévoit pas de délais de conservation pour les documents douaniers. L'obligation de conserver des données et des documents est déjà prévue dans certains actes législatifs autres que douaniers. L'obligation de conserver les livres prévue à l'art. 962 CO (dix ans) et la LTVA (dix et vingt ans). Le régime en vigueur est une source d'incertitudes pour les partenaires de la douane, il est donc judicieux de prévoir une disposition en la matière.

La formulation de la présente disposition est extrêmement claire. Elle délègue au Conseil fédéral la compétence de désigner les personnes qui ont l'obligation de conserver et de régler les modalités, p. ex. la durée de conservation et la protection des données et des documents. L'art. 8 de l'ordonnance du 4 avril 2002 concernant la tenue et la conservation des livres de comptes (RS 221.431) est quasiment identique. Quant au code des douanes, il prévoit lui aussi des délais de conservation des données et des documents aux fins de contrôle douanier (art. 16 CD).

Le chapitre 3 comprend des dispositions permettant de simplifier ou de préciser les dispositions des deux premiers.

Art. 42 Simplifications de la procédure

Lors de la révision partielle de 1972, deux dispositions ont été intégrées au titre «d'allègements concernant les opérations douanières» (FF 1972 II 224), afin d'assouplir la procédure douanière: les art. 72a (accords) et 142, al. 2, LD, qui habilent le Conseil fédéral à prévoir des simplifications dans les opérations douanières (cf. ch. 112.3). L'art. 42 rassemble ces possibilités. Le code des douanes connaît également des «procédures simplifiées» pour le «placement de marchandises sous un régime douanier» (art. 76 CD). En revanche, il ignore les accords entre administration des douanes et assujettis. Bien que certains objets soient réglés dans la loi même, la forme juridique des accords reste nécessaire et il ne faut donc pas l'abroger.

L'al. 1 crée la base juridique de toutes sortes de simplifications de la procédure douanière. La disposition n'établit pas une liste exhaustive d'exemples. Le droit douanier pourra donc évoluer au gré des besoins de la pratique.

La let. d prévoit que le Conseil fédéral peut «déléguer des tâches de l'administration des douanes» à des personnes qui sont parties à la procédure douanière. Lorsque des personnes qui établissent professionnellement des déclarations (transitaires) acquièrent le statut de *destinataire agréé* ou d'*expéditeur agréé*, elles exercent dans une certaine mesure des fonctions de l'administration des douanes.

Al. 2: dorénavant ces accords pourront partir sur des essais pilotes. L'introduction de procédures TED et la participation de la Suisse à des projets pilotes de la CE ont en effet montré que de tels projets, du fait de leur complexité, doivent d'abord être développés et testés dans le cadre d'essais pilotes avant d'être déclarés juridiquement contraignants.

Al. 3: ainsi que le prévoit la loi en vigueur, les procédures simplifiées ne doivent pas entraîner une diminution des redevances (art. 142, al. 2, LD). Il va de soi que l'exécution des actes législatifs autres que douaniers doit être assurée malgré la simplification des procédures.

Art. 43 Trafic dans la zone frontière

Est actuellement réputé *trafic frontière* le trafic d'importation et d'exportation entre les habitants des deux zones limitrophes contiguës, il s'agit de marchandises destinées à leur ménage ou à la culture de leurs terres. Les allègements octroyés dans le trafic de frontière sont d'une part réglés de manière autonome par la législation douanière et font d'autre part l'objet d'arrangements avec les Etats voisins.

Les raisons pour lesquelles la distinction entre trafic touristique et trafic de frontière a été abandonnée ont déjà été indiquées dans le commentaire de l'art. 16. La présente disposition utilise de nouvelles désignations pour le trafic de frontière: «zone frontière» remplace «zone limitrophe» et «trafic dans la zone frontière» se substitue

à «trafic de frontière». L'expression «zone frontière» n'est pas identique à la notion d'«espace frontalier» définie à l'art. 3, al. 5.

Selon le droit en vigueur, la zone limitrophe est un territoire de 10 kilomètres de part et d'autre de la frontière, sur lequel la souveraineté douanière nationale s'exerce et qui sert uniquement à créer certains allègements douaniers pour ses habitants (art. 9; cf. art. 14, ch. 19, 15, ch. 4, 28 et 58 LD). Bien qu'explicitement prévue dans diverses conventions avec les Etats voisins (dans la Convention germano-suisse du 5 février 1958 sur le trafic de frontière et de transit [RS 0.631.256.913.61], Convention du 30 avril 1947 entre la Suisse et l'Autriche relative au trafic frontière [RS 0.631.256.916.31], Convention du 31 janvier 1938 entre la Suisse et la France sur les rapports de voisinage et la surveillance des forêts limitrophes [RS 0.631.256.934.99] et Convention du 2 juillet 1953 entre la Suisse et l'Italie relative au trafic de frontière et au pacage [RS 0.631.256.945.41]), la zone frontière (zone limitrophe) est donc fondamentalement une institution du droit douanier suisse. Le trafic dans la zone frontière doit par conséquent être réglé de manière clair.

Selon l'al. 1, le trafic dans la zone frontière est réservé aux marchandises du trafic rural de frontière et à celles du trafic de marché; il vise surtout à faciliter la gestion des exploitations agricoles dans la zone frontière.

Aux termes de l'al. 2, est réputé zone frontière le territoire suisse et étranger compris dans un rayon de 10 kilomètres autour du bureau de douane utilisable le plus proche. La zone frontière est donc définie sur le plan national au niveau de la loi comme zone radiale. Aujourd'hui, cette interprétation découle principalement des conventions susmentionnées avec l'Allemagne, la France et l'Italie, qui définissent déjà la zone frontière comme une *zone radiale* bien que ni l'art. 28 LD ni l'art. 4 OLD ne le fassent explicitement. Dans la convention avec l'Autriche, en revanche, la formulation retenue pour la zone frontière est *zone parallèle*, c.-à-d. la bande de terrain de 10 kilomètres de profondeur le long de la frontière douanière). Ce type de zone frontière constitue toutefois une exception. L'instauration d'une zone radiale avec l'Autriche aurait été ingérable pour le trafic rural de frontière en raison des conditions locales particulières (seules quelques rares ponts traversent le Rhin, cours d'eau frontière).

L'al. 2 ne change rien au régime en vigueur. La zone radiale a fait ses preuves et doit par conséquent être inscrite dans le droit national. Les enjeux économiques des régions frontières concernées et les trois conventions précitées, ne justifient aucun changement de pratique. Aucun inconvénient n'est à craindre avec l'Autriche grâce à la réserve en faveur de traités internationaux (art. 2, al. 1).

L'administration des douanes peut étendre la zone frontière en fonction des particularités locales (inclusion de certaines localités ou propriétés (al. 3; cf. art. 4 OLD). Des compétences analogues sont conférées par les quatre conventions susmentionnées; celle avec l'Allemagne ménage même la possibilité d'étendre la zone frontière jusqu'à 20 kilomètres de profondeur en fonction des conditions locales.

Art. 44 Trafic par rail, bateau, air et poste

Ces «genres de trafic spéciaux» sont réglés aux art. 49 à 57 de la loi en vigueur. Bon nombre de ces dispositions sont devenues superflues. Le Conseil fédéral continuera de régler ces procédures douanières (concernant le droit en vigueur, voir l'ordonnance douanière du 6 décembre 1926 pour le trafic des chemins de fer [OCF; RS 631.252.1], l'ordonnance douanière du 1^{er} novembre 1940 sur le trafic par eau [ODE; RS 631.253.1], l'ordonnance douanière du 7 juillet 1950 sur la navigation aérienne [ODA; RS 631.254.1] et l'ordonnance douanière du 2 février 1972 réglant le trafic postal [ODP; RS 631.255.1]).

Le Conseil fédéral peut régler plus précisément ou simplifier davantage les obligations inhérentes à la procédure prévues à l'art. 29, al. 2, LD et, 21 ss du projet.

Art. 45 Conduites

Actuellement, le dédouanement de marchandises acheminées par conduites est réglé à l'art. 81a OLD.

Compte tenu de l'importance de ce mode de transport et des droits de douane en jeu, cette disposition doit être inscrite dans la loi. Conformément à l'art. 22, al. 2, let. c, les conduites qui franchissent la frontière douanière seront dorénavant réputées routes douanières. Aujourd'hui, une décision de la Direction générale des douanes est requise à cet effet (art. 81a, al. 2, OLD).

En Suisse, il n'y a pas de bureau de douane préposé à la taxation des marchandises introduites dans le territoire douanier pour les conduites sises à la frontière. La taxation a lieu à l'intérieur du pays. L'al. 1 prévoit par conséquent que les marchandises acheminées par conduites dans le territoire douanier sont réputées placées sous le régime du transit jusqu'à leur réexportation ou jusqu'à leur placement sous un autre régime. Selon les explications relatives à l'art. 21, l'exploitant de conduites qui franchissent la frontière douanière est assujéti à l'obligation de conduire la marchandise et, partant, assujéti à l'obligation de déclarer. Afin de prévenir toute lacune, l'al. 2 prévoit expressément qu'il est assujéti à l'obligation de déclarer.

Comme dans le trafic par rail, bateau, air et poste, l'exploitant de conduites doit permettre à l'administration des douanes de consulter tous les documents et relevés pouvant être importants pour le contrôle douanier.

Art. 46 Energie électrique

Le projet étend la notion de route douanière. Lorsqu'elles traversent la frontière, les conduites électriques aussi réputées routes douanières (art. 22, al. 2, let. b). Selon l'art. 46, le Conseil fédéral règle la procédure douanière pour la perception des droits de douane sur l'énergie électrique. Le courant électrique est lui aussi considéré comme une marchandise (cf. n° 2716.0000 du tarif). Il est défini comme tel dans les directives internationales de l'ONU (International Merchandise Trade Statistics, Concepts and Definitions, Series M, No. 52, Ref. 2, New York 1998) et est recensé en tant que marchandise dans la statistique suisse du commerce. Actuellement, l'énergie électrique peut être importée en franchise des droits de douane, mais pas de la TVA.

2.2.6

Chapitre 4 Régimes douaniers

La loi en vigueur regroupe l'ensemble de la procédure de taxation sous le titre «Opérations douanières». Selon la doctrine, le régime douanier est traité dans le cadre de la procédure de taxation (cf. Ernst Blumenstein, Schweizerisches Zollrecht, Bern 1931, 73, § 24). Le projet définit les régimes douaniers en tant qu'élément de la procédure de taxation (cf. ch. 2.2.1 et 2.2.3). Le choix d'un régime douanier a pour effet d'attribuer une destination douanière à la marchandise (cf. commentaire ad art. 27 ainsi que ch. 2.2.2).

La définition de la destination douanière est une fonction importante des régimes douaniers. Elle fait directement suite à la présentation en douane avec déclaration (art. 25, al. 2). C'est également ce que prévoit le code des douanes (art. 48 et 59 CD). Selon le code des douanes et le projet, les personnes assujetties à l'obligation de déclarer peuvent, après la présentation en douane, choisir entre plusieurs destinations douanières. Les destinations possibles sont réglées de manière exhaustive tant dans le code des douanes que dans le projet (art. 27 et 47, al. 2).

Les choix sont limités par d'autres actes législatifs qui peuvent prévoir des interdictions ou des restrictions frappant l'introduction dans le territoire douanier, l'importation, l'exportation ou le transit, ou des mesures de politique commerciale telles que les contingentements. La liberté de choix peut être restreinte par le statut de la marchandise, p. ex. son origine (art. 6, let. c et d). Les actes législatifs autres que douaniers revêtent à cet égard une grande importance. Ils prévoient des interdictions et des restrictions pour sauvegarder la moralité, l'ordre public ou la sécurité, protéger la santé et la vie des êtres humains, des animaux et des plantes, ou encore la propriété industrielle et commerciale. La restriction de la liberté de choix est expressément réglementée dans le code des douanes (art. 58, al. 1, CD). Les dispositions sur les divers régimes douaniers renvoient également à l'application des actes législatifs autres que douaniers (cf. art. 47 ss).

2.2.6.1

Section 1 Régimes douaniers admis

C'est dans les régimes douaniers que la parenté du projet avec le code des douanes apparaît le plus nettement. Lesdits régimes et les normes régissant la destination douanière sont le cœur du code des douanes (Peter Witte/Reginhard Henke, Zollkodex, München 2002, art. 58 à 182 ch. 1).

Art. 47

Toute marchandise destinée à être placée sous un régime douanier doit faire l'objet d'une déclaration pour ce régime douanier lors de la déclaration en douane. L'al. 1 établit la liberté de choix de la personne assujettie à l'obligation de déclarer. C'est le principe de la déclaration en douane (Peter Witte/Reginhard Henke, Zollkodex, München 2002, art. 59 ch. 1 et 2).

Le projet connaît sept régimes douaniers (al. 2). Le code des douanes en cite un huitième, à savoir la transformation sous douane qui ne s'est pas imposé en Suisse et qui, par conséquent, n'est pas réglé. La transformation sous douane règle, à l'instar du perfectionnement actif, l'ouvroison ou la transformation de marchandises impor-

tées dans le territoire douanier, mais à la différence près que les marchandises ne sont pas réexportées, mais mises en libre pratique.

Les régimes sont traités dans le même ordre que dans le code des douanes (cf. art. 4, ch. 16, CD) sauf que l'admission temporaire précède les perfectionnements au lieu d'être placée entre eux. Dans le code des douanes, le «transit» est subdivisé en «transit externe» (art. 91 à 97 CD) et «transit interne» (art. 163 à 165 CD), parce que le territoire douanier de la Communauté est constitué d'Etats membres qui ne sont pas toujours contigus, de sorte que les transports internes à la CE passent parfois sur le territoire de pays tiers (transit interne).

La récapitulation des régimes douaniers selon les let. b à f sous le titre «Les régimes suspensifs et les régimes douaniers économiques» du code des douanes n'a pas été reprise dans le projet. La Suisse n'a pas réellement besoin de cette définition de caractère plutôt formel qui sert à la systématique: elle permet de présenter les régimes de façon plus structurée dans l'intérêt de la doctrine et de la formation. Matériellement, les régimes suspensifs permettent de réduire les charges administratives dans le marché intérieur (Peter Witte/Reginhard Henke, Zollkodex, München 2002, art. 84 ch. 8).

L'al. 3 dispose que des marchandises placées sous un régime douanier peuvent être déclarées en vue d'un transfert dans un autre régime. Pareille mesure correspond à la liberté de choix du régime douanier. Mais cette décision a aussi une portée juridique en matière de surveillance et de dette douanière. La surveillance douanière est en effet régie par les obligations et les mesures de contrôle liées au régime choisi. Aux termes de l'art. 19, al. 1, let. b, le montant des droits de douane se calcule en outre selon les taux et bases de calcul en vigueur au moment de la naissance de la dette douanière. Il en résulte qu'un changement de régime a également pour effet d'établir un nouveau moment déterminant pour le calcul: la créance douanière doit alors être calculée selon les taux et bases de calcul en vigueur à ce moment (art. 69).

Lorsqu'un régime douanier est ouvert, il doit être mené à terme réglementairement avant que l'on puisse disposer de la marchandise (cf. art. 49, al. 3, 50, al. 3, 58, al. 3, 55, al. 4, 60, al. 4 et 61, al. 3) ou une nouvelle déclaration doit être remise pendant le régime en cours en vue de transférer la marchandise dans un autre régime. Cette possibilité est indispensable pour éviter d'entraver, voire d'empêcher le trafic des marchandises. La possibilité de changer de régime existe déjà: selon l'art. 38, al. 2, LD, il est possible de procéder à un dédouanement intérimaire avant le dédouanement définitif ou, dans le trafic d'entrepôt, d'autres dédouanements intérimaires peuvent avoir lieu avant le dédouanement définitif (art. 46 LD; cf. aussi art. 78 OLD, décharge d'un acquit-à-caution, et 110, al. 2, OLD, décharge d'un passavant).

Le code des douanes ne règle que rudimentairement ces cas (cf. art. 89, 92, 112, 113, 120 et 140, al. 1, CD).

Le Conseil fédéral peut régler les régimes douaniers de manière plus approfondie. Il peut se servir à cet effet des diverses possibilités de simplification de la procédure de taxation (art. 42). Tout régime douanier vise principalement à recenser et à gérer le trafic des marchandises de manière à assurer un équilibre optimal entre la sécurité douanière visée et un traitement douanier aussi rationnel que possible.

2.2.6.2

Observation préalable sur la structure des régimes douaniers

Les dispositions sur les divers régimes reposent sur un schéma de base. Elles établissent le but du régime, les décisions et mesures qu'il implique dans le cadre de la procédure de taxation. Elles sont structurées de manière claire et simple. La nature et le mode de fonctionnement des régimes seront précisés dans l'ordonnance.

Les sections 3 à 8 indiquent les conséquences juridiques lorsque le régime n'est pas apuré réglementairement. Elles règlent également la manière de prévenir ces conséquences juridiques. Des normes analogues sont également prévues dans le code des douanes: un régime non apuré réglementairement au sens du droit communautaire entraîne la prise immédiate des mesures qui s'imposent. Elles intéressent en premier lieu la dette douanière car, selon le code des douanes, les cas dans lesquels des régimes douaniers ne sont pas apurés en bonne et due forme donnent naissance à la dette douanière pour cause de soustraction à la surveillance douanière ou d'inobservation des obligations (cf. Peter Witte/Reginhard Henke, Zollkodex, München 2002, art. 89, ch. 3, 5).

2.2.6.3

Section 2 Mise en libre pratique

Art. 48

Le régime de la mise en libre pratique sert à l'importation de marchandises dans le territoire douanier. La mise en libre pratique est la plus importante des destinations douanières et le régime pertinent est le plus fréquemment utilisé. Ce dernier permet à la marchandise d'entrer dans le circuit économique suisse. Il confère aux marchandises étrangères le statut de marchandises suisses. L'ayant droit peut en disposer librement dans le territoire douanier en tant que biens économiques, les marchandises peuvent participer aux transactions commerciales et à la formation des prix.

La taxation d'une marchandise en vue de la mise en libre pratique commence par la présentation d'une déclaration en douane et des demandes nécessaires. Elle déclenche le traitement douanier et conduit à la fixation des droits de douane ainsi qu'à l'exécution de la législation douanière et des actes législatifs autres que douaniers (art. 1, let. b, c et d). Le but du régime est précisé à l'al. 2. Il n'existe pas de procédure distincte pour les marchandises en retour (art. 10 et 11); elles doivent être déclarées en vue de la mise en libre pratique et de l'exportation. C'est la raison pour laquelle les marchandises indigènes en retour sont mentionnées à l'al. 2, let. b. Selon le code des douanes, les marchandises indigènes en retour doivent également être déclarées en vue de la mise en libre pratique lors de leur réimportation (art. 186 CD). Les marchandises bénéficiant d'allégements douaniers selon leur emploi (art. 14), doivent également être mises en libre pratique.

Art. 49

Le régime de transit permet le transport de marchandises entre deux lieux. Des marchandises étrangères sont acheminées sans être modifiées à travers le territoire douanier (transit), ou de telles marchandises ou des marchandises placées sous le régime de l'exportation sont transportées dans le territoire douanier. Le second cas se présente quand des marchandises ne peuvent pas être immédiatement placées sous le régime final souhaité, mais sont d'abord acheminées de la frontière vers un bureau de douane sis à l'intérieur du territoire douanier, vers un port franc ou vers le siège d'un destinataire agréé.

Le transit est réglé à l'art. 41 LD concernant le trafic sous acquit-à-caution qui, en tant que document national de transit, permet le transit de marchandises depuis 1925. D'autres documents de transit sont prévus par des accords internationaux, p. ex. le *Carnet TIR* (cf. Convention douanière du 14 novembre 1975 relative au transport international de marchandises sous le couvert de carnets TIR, Convention TIR; RS 0.631.252.512) et la *déclaration d'expédition* au sens de la Convention du 20 mai 1987 relative à un régime de transit commun (TC; RS 0.631.242.04). Il s'agit en l'occurrence du régime de transit instauré entre la CE et les Etats AELE (y c. la Pologne, la République tchèque, la Slovaquie et la Hongrie). L'Europe accomplit de gros efforts depuis quelques années afin de renouveler et d'informatiser ce système qui a fait ses preuves. La Suisse participe depuis mai 2000 avec l'Allemagne, l'Italie et l'Espagne, à l'essai pilote commun «Informatisation du régime de transit» (nouveau système informatisé de transit – NCTS). Ce projet a démarré en Suisse et dans d'autres pays européens à la fin de l'année 2002. L'échange des données entre les bureaux de douane raccordés fonctionne bien. La mise en oeuvre intégrale demandera cependant encore quelques années en Suisse et à l'étranger.

Malgré le développement du régime de transit international, la Suisse aura encore besoin d'un régime de transit national.

L'al. 2 établit les buts du régime. Le régime du transit se distingue par le fait que les droits à l'importation sont déterminés non pas en vue de leur perception, mais uniquement en vue de leur garantie (art. 76, al. 1). D'autres caractéristiques importantes du régime du transit sont l'identification des marchandises ainsi que la fixation d'un délai pour mener à terme le régime de transit (cf. art. 96, al. 1, let. a, CD). Sans délais, le régime du transit se rapprocherait du régime de l'entrepôt douanier.

Le fait de ne pas boucler réglementairement un régime de transit a des conséquences juridiques: en particulier, la perception des droits à l'importation (al. 3).

L'al. 4 étend la possibilité existant depuis le 1^{er} juin 1973 d'autoriser après coup, «pour des motifs dignes d'intérêt», la décharge du document de transit omise lors de l'exportation (cf. art. 41, al. 2, LD) et d'éviter ainsi l'expiration de la sûreté. L'allègement réside dans le fait que – par analogie à la réglementation du Carnet ATA (art. 8, al. 2, let. a, de la Convention douanière du 6 décembre 1961 sur le carnet A.T.A. pour l'admission temporaire de marchandises, Convention A.T.A.; RS 0.631.244.57; art. 10, al. 2, let. a, de l'annexe A de la Convention du 26 juin 1990 relative à l'admission temporaire, dite Convention d'Istanbul; RS 0.631.24) – il n'est plus nécessaire d'invoquer des motifs dignes d'intérêt. Selon le projet, il

suffit que l'exportation de la marchandise ait lieu dans le délai imparti et que son identité soit effectivement prouvée. La décharge doit néanmoins être demandée dans les 60 jours à compter de l'échéance du délai de validité du document de transit.

2.2.6.5 Section 4 Régime de l'entrepôt douanier

2.2.6.5.1 Nouveau régime de l'entrepôt douanier

Le code des douanes a entraîné des modifications du trafic d'entrepôt en Europe, auxquelles la Suisse ne peut pas se rallier. Dans le cadre de l'accord GATT/OMC (v. ch. 1.1.2.4; révision du 16 décembre 1994 de la loi sur les douanes; RO 1995 1816 1817, FF 1994 IV 995), la loi sur les douanes a été ponctuellement modifiée dans le domaine du trafic d'entrepôt: l'art. 46a LD règle les entrepôts douaniers ouverts à l'entière satisfaction des milieux concernés.

La présente révision totale tente d'établir un compromis entre le régime juridique en vigueur et la réglementation du code des douanes sur les entrepôts douaniers et les régimes d'entrepôt afin de répondre aux besoins de notre économie. Le projet établit un nouveau régime d'entrepôt douanier sur la base de la réglementation en vigueur. L'alignement sur le code des douanes est considérable, mais pas total.

Les principales innovations sont, d'une part, la création d'un régime d'entrepôt (entrepôts douaniers ouverts, entrepôts de marchandises de grande consommation) et d'autre part, l'exclusion du port franc de l'éventail des régimes douaniers. Le nouveau régime d'entrepôt est traité au chapitre 4. L'actuel port franc (désormais dépôt franc sous douane) fait partie des «destinations douanières» possibles pour une marchandise (v. art. 27, let. b). La structure correspond à celle du code des douanes, qui définit les zones franches et entrepôts francs comme autres destinations douanières (art. 166 à 181 CD). Cette conception est nouvelle à maints égards. En voici les deux caractéristiques essentielles: les dépôts francs sous douane ne sont plus traités comme un territoire douanier étranger (contrairement à l'art. 2, al. 3, LD), mais comme des lieux qui sont séparés du reste du territoire douanier. D'autre part, les marchandises entreposées dans un dépôt franc sous douane sont libérées du régime douanier antérieur au moment de leur entrée en entrepôt.

Art. 50 à 52 Définition, procédure, entreposeur et entrepositaire

Ce régime sert à entreposer dans un entrepôt douanier, durant une période déterminée, des marchandises qui ne se trouvent pas en libre pratique. Il prévoit deux types d'entrepôts douaniers: l'entrepôt douanier ouvert et l'entrepôt pour marchandises de grande consommation (cf. art. 50, al. 2).

Dans le cas de l'entrepôt douanier ouvert, le régime de l'entrepôt douanier implique que les marchandises peuvent être entreposées sans taxation et sans acquittement ni garantie des droits à l'importation; pendant la durée de l'entreposage, elles ne sont pas soumises aux «mesures de politique commerciale» (art. 51, al. 2). Ces dernières s'entendent de toutes les dispositions régissant l'introduction dans le territoire douanier, l'importation et l'exportation de marchandises, en particulier les mesures de surveillance et de protection, les restrictions quantitatives ainsi que les interdictions d'importation et d'exportation. Selon le code des douanes, les marchandises entre-

posées ne sont soumises ni aux droits à l'importation ni aux mesures de politique commerciale (art. 98, al. 1, let. a, CD).

Dans le cas de l'entrepôt pour marchandises de grande consommation, le régime de l'entrepôt douanier implique que les marchandises sont taxées immédiatement après leur déclaration et que la personne assujettie au paiement doit garantir la créance douanière conditionnelle. Il implique aussi l'application des mesures de politique commerciale (art. 51, al. 2).

Les deux types d'entrepôt imposent l'identification de la marchandise (art. 51, al. 2, let. c). Des contrôles par sondages peuvent être effectués (cf. art. 36 et 37). De plus, dans le régime de l'entrepôt douanier, les charges fixées dans l'autorisation doivent être concrétisées dans la décision de taxation. Pour les deux types d'entrepôt, les actes législatifs autres que douaniers doivent en outre être appliqués déjà pendant la durée de l'entreposage (art. 51, al. 2, let. f); aucune mesure de politique commerciale n'est en revanche appliquée en cas d'entreposage dans un entrepôt douanier ouvert. Quiconque entend stocker des marchandises dans un entrepôt douanier est soumis, en tant qu'entrepositaire, aux obligations de l'entreposeur (cf. art. 52, al. 3).

Comme pour les autres régimes douaniers, les conséquences juridiques d'un apurement non réglementaire du régime et les moyens de les éviter sont indiquées (art. 51, al. 3).

Art. 53 et 55 Entrepôts douaniers ouverts, entrepôt de marchandises de grande consommation

L'art. 50, al. 2, établit les deux types d'entrepôt admis en régime d'entrepôt: l'entrepôt douanier ouvert et l'entrepôt pour marchandises de grande consommation. Les entrepôts fédéraux (art. 42, al. 1, LD) n'existent plus.

Les entrepôts pour marchandises de grande consommation correspondent aux entrepôts privés (art. 42, al. 2, LD). Ils sont une institution du droit douanier suisse et répondent à un besoin de l'économie. Le code des douanes ne connaît pas cette forme d'entrepôt.

Les entrepôts douaniers ouverts sont nouveaux dans le droit douanier suisse. Ils correspondent à l'«entrepôt douanier privé» de la CE. Dans ce type d'entrepôt, selon l'art. 525, al. 2, des dispositions d'application du code des douanes, l'entreposeur est aussi l'entrepositaire, mais il n'est pas nécessairement propriétaire des marchandises. L'entreposage de marchandises est réservé à l'entreposeur/entrepositaire. Il peut s'agir d'un transitaire qui offre l'entreposage en tant que prestation logistique en faveur de tiers. Ce type d'entrepôt est fondé sur l'art. 99, par. 2, du code des douanes.

Ce n'est pas sans appréhension que l'administration des douanes décida en 1994 de créer l'entrepôt douanier ouvert car, ce faisant, elle craignait de porter préjudice aux ports francs. Or, il est apparu que les cercles de clients ne sont pas nécessairement les mêmes. Les entrepôts douaniers ouverts, désignés ainsi pour la première fois à l'art. 46a LD pour ne pas les confondre avec les «entrepôts privés» au sens de l'art. 42, al. 2, LD, sont gérés en tant qu'entrepôts non fermés. Dans les entrepôts douaniers ouverts, contrairement aux entrepôts selon le code des douanes, les marchandises peuvent être entreposées par d'autres personnes que l'entreposeur. Ces personnes sont appelées entrepositaires à l'art. 52, al. 2. Cette possibilité rapproche encore les

entrepôts douaniers ouverts des ports francs et a certes des conséquences. Le titulaire du régime douanier est l'entrepositaire. Or, il est dans la nature des choses que l'entreposeur réponde en premier lieu de la sécurité d'exploitation de l'entrepôt douanier ouvert (art. 53, al. 6; art. 104 CD); il est aussi le principal responsable de l'exploitation de l'entrepôt (art. 53, al. 5). Les obligations de l'entreposeur figurent également à l'art. 101 CD. Pour la responsabilité de l'exploitation de l'entrepôt, l'entrepositaire est tenu de rendre des comptes à titre subsidiaire. Pour les obligations inhérentes au régime même de l'entrepôt douanier, il assume la responsabilité principale (art. 52, al. 3).

Il convient de souligner l'importance de l'art. 53, al. 2: «Les marchandises placées sous le régime de l'exportation peuvent être entreposées dans un entrepôt douanier ouvert si, après leur sortie de l'entrepôt, elles sont exportées. Le Conseil fédéral peut prévoir l'entreposage des marchandises qui ne doivent pas être exportées.» Cette disposition vise à prévenir les abus.

La durée illimitée de l'entreposage dans les entrepôts douaniers ouverts (art. 53, al. 3) correspond à l'art. 108, al. 1, CD. Dans les entrepôts pour marchandises de grande consommation, le délai d'entreposage est de deux ans au maximum (art. 55, al. 2). Les marchandises de grande consommation doivent être soumises à un certain roulement.

Art. 54 Autorisation d'exploiter un entrepôt douanier ouvert

Eu égard à l'importance du régime de l'entrepôt douanier et des possibilités qu'il offre, l'exploitation d'un entrepôt douanier ouvert nécessite une autorisation, qui est délivrée par l'administration des douanes. Actuellement, c'est le DFF qui est compétent pour les entrepôts douaniers (districts francs et entrepôts fédéraux) et la Direction générale des douanes pour les entrepôts douaniers ouverts (art. 42, al. 1, et 46a, al. 2, LD). Le projet procède de l'idée qu'il n'est pas présenté de demande pour des entrepôts qui ne répondent pas à un besoin économique. L'administration des douanes a la possibilité d'empêcher la multiplication excessive d'entrepôts douaniers ouverts: elle peut refuser l'autorisation quand le requérant n'est pas domicilié en Suisse, quand il n'offre pas toutes les garanties d'une gestion réglementaire de l'entrepôt ou quand la surveillance douanière et le contrôle impliquent une charge administrative disproportionnée pour l'administration des douanes (art. 54, al. 2, let. a et b). A cet effet, elle peut subordonner l'octroi d'une autorisation à des conditions, p. ex. exiger que le requérant soit un *destinataire ou expéditeur agréé* au sens des réglementations internationales en matière de régime de transit commun (ch. 2.2.5). Il est en outre possible d'exclure l'entreposage de certaines marchandises à risques ou d'exiger que ces dernières soient entreposées dans des locaux spécialement équipés. L'administration des douanes pourrait aussi prévoir que les marchandises devant être entreposées soient annoncées au bureau de contrôle désigné dans l'autorisation.

Art. 56 Inventaire et ouvraison des marchandises entreposées

Al. 1: l'entreposeur ou l'entrepositaire doit tenir, dans la forme agréée par l'administration des douanes, un inventaire de toutes les marchandises entreposées. Les inventaires sont, dans le régime de l'entrepôt douanier, un instrument essentiel pour exercer la surveillance douanière prévue aux art. 23 et 50, al. 1. Ils permettent à

l'administration des douanes de constater en tout temps le stock en entrepôt (cf. aussi art. 105 et 107 CD). La forme des inventaires sera fixée par l'administration des douanes.

Al. 2: tout entrepôt douanier sert en premier lieu à entreposer des marchandises. On pourrait y voir une suspension du transit. Mais le traitement des marchandises doit être possible dans ces entrepôts, car c'est un des aspects économiques du régime de l'entrepôt douanier. Cette philosophie est aussi présente dans le code des douanes (art. 109 CD, v. en outre le renvoi de l'art. 510, al. 1, des dispositions d'application du code des douanes). Selon l'art. 109 CD, les marchandises importées placées sous le régime de l'entrepôt peuvent faire l'objet de manipulations destinées à assurer leur conservation (processus garantissant le maintien de la qualité), à améliorer leur présentation ou leur qualité marchande (traitements améliorant les possibilités d'écoulement ou la qualité) ou à préparer leur distribution ou leur revente (traitements modifiant les caractéristiques sans nécessairement modifier la qualité). Il appartient au Conseil fédéral de préciser quels traitements («manipulations usuelles») selon la terminologie européenne) seront possibles.

Art. 57 Sortie de l'entrepôt

La sortie de l'entrepôt est une étape importante du régime de l'entrepôt douanier et est réglée différemment selon qu'il s'agit d'un entrepôt douanier ouvert ou d'un entrepôt pour marchandises de grande consommation. Tous les régimes douaniers (art. 47, al. 3) et destinations douanières (art. 25, al. 2, et 27) entrent en considération dans les deux cas.

En ce qui concerne la mise en libre pratique, le projet distingue la sortie d'un entrepôt douanier ouvert de la sortie d'un entrepôt pour marchandises de grande consommation (art. 57, al. 1 et 2). Les marchandises sortant d'un entrepôt douanier ouvert peuvent (en vertu de l'art. 51, al. 2, let. a) uniquement être placées sous un régime admis à l'importation ou doivent être déclarées pour le transit. Le projet n'entend en effet pas favoriser les marchandises placées sous le régime de l'entrepôt au détriment de celles qui proviennent de l'étranger ou d'un dépôt franc sous douane (cela peut jouer un rôle quand p. ex. des contingents sont échus ou que des mesures de police sanitaire doivent être appliquées).

La situation des entrepôts pour marchandises de grande consommation étant différente de celle des entrepôts douaniers ouverts (seuls certains genres de marchandises de grande consommation peuvent y être entreposés, art. 55, al. 1), les marchandises sont traitées différemment lors de leur sortie de l'entrepôt.

La loi en vigueur prévoit aussi certaines différences de traitement en fonction du genre d'entrepôt (art. 46, al. 2, et 46a, al. 1, LD). Des possibilités analogues à celles du projet pour l'apurement du régime de l'entrepôt douanier sont prévues dans le code des douanes (art. 89, al. 1, en liaison avec l'art. 4, ch. 15 et 16 CD).

2.2.6.5.2 Détermination des droits lors de la sortie d'entrepôt

Les différences entre les deux types d'entrepôt ont aussi des conséquences sur la détermination des droits lors de la sortie de l'entrepôt. Le projet règle la détermination des droits à l'art. 19. Pour les entrepôts douaniers ouverts ou les entrepôts pour

marchandises de grande consommation, il existe cependant des dispositions complémentaires (art. 51, al. 2, let a et b, en liaison avec l'art. 57, al. 1 et 2). Celles-ci règlent différemment la détermination des droits, ce qui se répercute sur la sortie de l'entrepôt.

Dans le cas de l'entrepôt douanier ouvert, la sortie de l'entrepôt se répercute sur la détermination des droits (art. 19, al. 1, en liaison avec l'art. 69, let. a), et implique une nouvelle décision de taxation et, en fonction du régime choisi, sur l'application des mesures de politique commerciale ou sur l'exécution d'actes législatifs autres que douaniers. Si aucune déclaration en vue du placement de la marchandise sous un nouveau régime n'est remise, le régime douanier est réputé non apuré réglementairement et les droits à l'importation sont en principe dus (art. 51, al. 3).

Lors de la sortie d'un entrepôt pour marchandises de grande consommation, en revanche, la décision de taxation reste telle qu'elle a été établie lors de l'entrée en entrepôt (art. 57, al. 2), pour autant que les marchandises soient mises en libre pratique. La créance douanière devient exigible. En d'autres termes, la créance conditionnelle garantie (art. 76, al. 1) devient exigible et exécutoire. Les actes législatifs autres que douaniers sont exécutés, soit lors de l'entrée en entrepôt, soit lors de la sortie. Si, lors de la sortie, les marchandises sont placées sous un nouveau régime douanier ou reçoivent une autre destination douanière (art. 27), ce qui n'est pas expressément mentionné dans le projet, les droits sont recalculés et une nouvelle décision de taxation est établie (art. 19, al. 1, en liaison avec l'art. 69, let. a).

Sous le régime de l'entrepôt douanier, les redevances ne sont par conséquent exigibles qu'au moment de la sortie de l'entrepôt. Cette approche est conforme à l'esprit d'une douane au service de l'économie, selon lequel une marchandise ne doit être fiscalisée que lorsqu'elle est effectivement mise dans le circuit économique. L'entreposage douanier est d'ailleurs souvent qualifié d'entreposage à crédit (Peter Witte/Dirk Petrat, *Zollkodex*, München 2002, art. 98, ch. 2).

2.2.6.6 Section 5 Régime de l'admission temporaire

Art. 58

Le régime de l'admission temporaire correspond à l'art. 47 LD traitant du trafic sous passavant. Le «passavant» utilisé pour ce genre de dédouanement pourra dorénavant revêtir diverses formes, il n'est donc plus mentionné au niveau de la loi. A l'instar de la Convention internationale du 18 mai 1973 pour la simplification et l'harmonisation des régimes douaniers (Convention de Kyoto; RS 0.631.20; annexe E 5), de la Convention du 26 juin 1990 relative à l'admission temporaire (Convention d'Istanbul; RS 0.631.24) ou du code des douanes (art. 137 à 144 CD), le projet adopte le terme d'admission temporaire.

Le régime de l'admission temporaire sert à importer en exonération totale ou partielle des droits à l'importation des marchandises étrangères pour admission temporaire dans le territoire douanier ou des marchandises suisses après admission temporaire dans le territoire douanier étranger (art. 9). La marchandise doit être destinée à la réexportation ou à la réimportation pour l'ouverture de ce régime. Après avoir été utilisée de manière conforme au but pour lequel elle a été introduite dans le territoire

douanier en exonération totale ou partielle des droits de douane, la marchandise étrangère doit quitter le circuit économique suisse. La destination d'une marchandise suisse après admission temporaire à l'étranger est sa réimportation, c.-à-d. sa réintégration dans le circuit économique suisse qu'elle a quitté pour une durée déterminée uniquement pour être utilisée temporairement de manière conforme au but dans le territoire douanier étranger. Le régime vise par conséquent essentiellement la réexportation ou de la réimportation correcte de la marchandise. La déclaration en vue du placement sous un autre régime est également possible (art. 47, al. 3).

Ces conditions de base sont satisfaites par la fixation des droits (al. 2, let. a) et l'identification de la marchandise (al. 2, let. b), la fixation de la durée de l'admission temporaire en exonération totale ou partielle des droits de douane (al. 2, let. c) ainsi que l'application des actes législatifs autres que douaniers, lorsqu'ils sont applicables à l'admission temporaire en question (al. 2, let. d). Comme pour les autres régimes douaniers, la loi ne règle que les buts principaux du régime, mais pas toutes les modalités possibles et variables (ch. 2.2.5.2).

Le fait de ne pas apurer réglementairement un régime d'admission temporaire a des conséquences: les redevances dues deviennent en principe exigibles (al. 3).

2.2.6.7 Section 6 Perfectionnement actif

Art. 59

Le régime douanier du perfectionnement actif sert à introduire temporairement des marchandises étrangères dans le territoire douanier pour les ouvrir, les transformer ou les réparer en exonération totale ou partielle des droits de douane (art. 12). La condition de ce régime est, comme pour l'admission temporaire, la réexportation de la marchandise. Elle est fondamentale dans l'optique de l'application des actes législatifs autres que douaniers (al. 3, let. d), où il est important de savoir si la marchandise sera mise en libre pratique ou réexportée. Si les marchandises sont réexportées, certaines mesures de politique commerciale pourraient être inutiles.

Quiconque entend introduire des marchandises dans le territoire douanier en vue de leur perfectionnement actif doit les déclarer dans chaque cas d'espèce en vue du placement sous le régime du perfectionnement actif. Ce régime est soumis à une autorisation (al. 2; cf. aussi art. 85 CD). L'autorisation vise à éviter que des allègements douaniers soient réclamés indûment. Elle peut être assortie de charges et être limitée quantitativement et temporellement. L'octroi de l'autorisation relève de la compétence de l'administration des douanes, qui peut exiger du requérant la garantie d'un déroulement en bonne et due forme. Le code des douanes énonce, à l'art. 117, trois conditions pour l'octroi d'une autorisation; le requérant doit notamment être établi dans la Communauté. Le projet, confère au Conseil fédéral des compétences pour mettre en oeuvre la loi (art. 12, al. 4); il pourrait, au niveau de l'ordonnance, subordonner l'octroi de l'autorisation à la condition que la charge administrative inhérente à la surveillance et au contrôle douanier du perfectionnement actif soit proportionnelle aux besoins économiques du requérant. Les principes d'identité et d'équivalence sur lesquels sont fondés la présente disposition et l'art. 12, al. 2 et 3 doivent également être réglés dans les dispositions d'exécution.

Le projet prévoit que la procédure est réglée au niveau de l'ordonnance et ne fixe dans la loi que les buts de la taxation. Parmi ces buts figure la fixation des droits à l'importation en procédure de remboursement ou dans le système de la suspension. Dans le premier cas, les droits à l'importation sur les produits importés sont fixés et prélevés. Lors de la réexportation des articles perfectionnés, il est procédé au remboursement des redevances (cf. art. 114, al. 1, let. b, CD), comme aujourd'hui. Dans le système de la suspension, les droits à l'importation sont simplement fixés et garantis. Après la réexportation des produits perfectionnés, la sûreté est restituée (cf. art. 114, al. 1, let. a, CD). Le régime du perfectionnement actif conduit en outre à la mise en œuvre des charges, restrictions et délais mentionnés dans l'autorisation et à l'application des actes législatifs autres que douaniers, s'ils sont applicables pour le perfectionnement actif.

Le fait de ne pas apurer réglementairement un régime de perfectionnement actif a pour conséquence que les droits à l'importation deviennent exigibles (al. 4): en cas de taxation avec droit au remboursement, ils ne sont plus remboursés et, en cas de taxation dans le système de la suspension, la sûreté fournie est mise en compte. L'al. 4 indique comment éviter ces conséquences juridiques.

2.2.6.8 Section 7 Perfectionnement passif

Art. 60

Le régime douanier du perfectionnement passif sert à acheminer temporairement des marchandises indigènes vers le territoire douanier étranger pour les ouvrir, les transformer ou les réparer, en exonération totale ou partielle des droits de douane lors de la réimportation (art. 13). Du point de vue économique, le perfectionnement passif est l'inverse du perfectionnement actif, comme le montre ses buts. Le cas échéant, les redevances peuvent être déterminées lors de l'acheminement vers le territoire douanier étranger, soit en tant que droits à l'exportation assortis du droit au remboursement soit en tant que droits à l'exportation assortis de l'obligation de paiement conditionnelle dans le système de la suspension (al. 3, let. a). La taxation a lieu principalement à des fins de sécurité douanière car la réintroduction dans le territoire douanier des marchandises exportées n'est pas obligatoire. Si les marchandises ne sont pas réintroduites dans le territoire douanier, les redevances sont exigibles comme pour une exportation ordinaire et les sûretés peuvent être réclamées. Si des marchandises perfectionnées à l'étranger sont réintroduites dans le territoire douanier, les redevances ne grèvent généralement que la valeur ajoutée. Selon la pratique en vigueur, tel n'est cependant le cas que si des «intérêts prépondérants» l'exigent (al. 3, let. b, en liaison avec l'art. 13, al. 2 et 3). Le DFF consulte le DFE (seco) avant chaque promulgation de dispositions d'ordonnance concernant le trafic de perfectionnement passif. Le code des douanes règle le perfectionnement passif aux art. 145 à 160.

Art. 61

Le régime de l'exportation sert à acheminer des marchandises vers le territoire douanier étranger (art. 6, let. h), c.-à-d. à exporter des marchandises se trouvant en libre pratique (al. 1). Quiconque entend exporter des marchandises doit les déclarer en vue de leur placement sous le régime de l'exportation (art. 47, al. 1). A première vue, cet énoncé paraît évident, d'autant plus qu'il n'est guère prélevé de droits à l'exportation. Toutefois, le régime d'exportation est soumis aux mêmes prescriptions en matière de procédure douanière que les autres régimes douaniers. Il est particulièrement important pour l'application des actes législatifs autres que douaniers – ces derniers pouvant même être de nature fiscale comme p. ex. l'examen du droit à des contributions à l'exportation – et dans l'optique du droit de l'Etat à réglementer et surveiller le trafic des marchandises à l'exportation (v. remarques ad art. 21, al. 2).

L'al. 2 règle, sous les let. a à d, les buts du régime de l'exportation, à savoir (a) la fixation, le cas échéant, des droits à l'exportation; (b) la fixation du droit au remboursement pour les marchandises étrangères en retour; (c) la déclaration éventuelle, par la personne assujettie à l'obligation de déclarer, que l'exportation ne fait pas l'objet d'une interdiction ou d'une restriction et (d) l'application des actes législatifs autres que douaniers. Comme pour les autres régimes douaniers, d'autres réglementations et simplifications sont possibles (art. 42).

Les restrictions ou interdictions d'exportation (al. 2, let. c) peuvent se fonder sur des conventions internationales ou des mesures économiques extérieures. Elles peuvent être motivées par des considérations de politique économique, mais il peut aussi s'agir de mesures d'embargo dictées par la politique extérieure ou la politique de sécurité ou l'exécution d'actes législatifs autres que douaniers (ex. interdiction de développer, fabriquer, exporter et transiter des armes de destruction massive [armes ABC] ou art. 4, al. 2, de la loi du 22 mars 2002 sur les embargos [LEmb; RS 946.231]). Les difficultés de cette réglementation résident en premier lieu dans son exécution: une fois les marchandises exportées, il n'est plus guère possible d'entreprendre quelque chose. La conséquence pour les entreprises suisses peut se manifester par un arrêt des livraisons (ex. biens de haute technologie, remise de marchandises à des pays tiers soumis à des mesures de sanction). Aussi la prévention s'impose-t-elle lors de l'exportation. Dans les cas où il existe des interdictions ou des restrictions, la personne assujettie à l'obligation de déclarer doit remettre une attestation selon laquelle l'exportation de la marchandise n'est soumise à aucune interdiction ou restriction. Cette base légale doit être inscrite dans la loi. Les bases légales que sont la loi fédérale du 25 juin 1982 sur les mesures économiques extérieures (art. 1 et 2; RS 946.201) et l'art. 6 de l'ordonnance 22 décembre 1993 sur l'exportation et le transit de produits (RS 946.221) ne couvrent que la sphère des «intérêts économiques suisses essentiels». Les textes légaux plus récents prévoient l'obligation d'annoncer (art. 27 en liaison avec l'art. 29 de la loi fédérale du 13 décembre 1996 sur le matériel de guerre [LFMG; RS 514.51] ou les art. 5 et 9 en liaison avec l'art. 11 de la loi du 13 décembre 1996 sur le contrôle des biens [LCB; RS 946.202]), ou ne contiennent aucune disposition en la matière (p. ex. ordonnance du 7 août 1990 instituant des mesures économiques envers la République d'Irak; RS 946.206).

Le régime de l'exportation est réputé apuré, aux termes de l'al. 3, quand les marchandises ont été acheminées réglementairement vers le territoire douanier étranger ou un dépôt franc sous douane ou placées sous le régime du transit. Ces régimes douaniers ont pour effet qu'une marchandise est réellement soustraite à la libre pratique. Lorsque des marchandises d'exportation sont transférées dans un entrepôt douanier ouvert ou dans un dépôt franc sous douane, elles doivent ensuite – sous réserve d'exceptions – être acheminées vers le territoire douanier étranger (art. 53, al. 2, et 62, al. 2). S'il n'est pas certain que les marchandises ont réellement été acheminées vers le territoire douanier étranger, les droits inhérents à l'exportation peuvent être retirés, (p. ex. réimputation des marchandises sur les contingents existants ou restitution des contributions à l'exportation).

Le code des douanes connaît lui aussi le régime de l'exportation (art. 161 et 162 CD) et la possibilité de déroger au régime normal par des simplifications, exonérations ou autres exceptions en procédure dite du comité (art. 161, al. 4 et 5, et 249 CD). La loi en vigueur ne cite qu'accessoirement le dédouanement à l'exportation (art. 39 LD). Elle ne règle pas l'exportation séparément, mais avec l'importation et le transit (cf. titre «Il Liberté d'importation, d'exportation et de transit») ou dans diverses dispositions de procédure.

2.2.7 Chapitre 5 Dépôts francs sous douane

2.2.7.1.1 Dispositions de la loi sur les douanes et du code des douanes

Dans le droit suisse en vigueur – qui a largement inspiré le projet – l'entreposage sous douane sert à ajourner le dédouanement définitif (art. 39 LD) de marchandises importées de l'étranger, soit pour faciliter le commerce intermédiaire soit parce qu'un dédouanement définitif n'entre pas encore en considération. L'entreposage sous douane est généralement précédé d'un dédouanement sous acquit-à-caution pour que la marchandise puisse être acheminée de la frontière jusqu'à l'entrepôt douanier. Selon l'art. 85 OLD, les marchandises dédouanées sous passavant ou sous prise en note peuvent également être placées dans un entrepôt douanier pour autant que ces documents soient ensuite «déchargés». C'est la raison pour laquelle l'entreposage sous douane fait partie des dédouanements intérimaires: au moment de l'entrée de la marchandise en entrepôt, l'acquit intérimaire est déchargé et la marchandise ne peut quitter l'entrepôt que si elle fait l'objet d'un nouveau dédouanement (art. 42 à 46 LD; art. 82 à 97 OLD).

Du point de vue juridique, l'entreposage sous douane se compose aujourd'hui du *contrat d'entrepôt*, d'une part, et de la *captivité douanière de la marchandise*, d'autre part. Le contrat d'entrepôt repose sur un contrat de droit privé (dépôt, en particulier contrat d'entrepôt, cf. art. 472 ss CO). Celui-ci prévoit généralement que l'entreposeur prend en charge, moyennant contre-prestation, une marchandise déterminée aux fins d'entreposage. Dans les entrepôts douaniers sont entreposées, en règle générale, des marchandises non dédouanées; le contrat d'entrepôt ne peut par conséquent être conclu qu'avec des entreposeurs déterminés, les exploitants d'un entrepôt sous douane, et son exécution est soumise à la surveillance de l'administration des douanes, c.-à-d. que les marchandises sont soumises au droit douanier. La loi en vigueur cite comme entrepôts douaniers les entrepôts fédéraux et les districts

francs (art. 42 LD). Selon l'art. 2, al. 3, LD, les districts francs (dépôts francs et ports francs) sont «réputés sis à l'étranger, sous réserve du droit de contrôle de la douane». Les entrepôts douaniers sont autorisés lorsque le besoin en est prouvé et que l'entrepôt est ouvert à chacun aux mêmes conditions. La captivité douanière de la marchandise a pour conséquence que cette dernière est soumise à la police douanière durant l'entreposage; elle est sous contrôle douanier (art. 43, al. 1, LD et art. 82, al. 2, 83 et 94, al. 3, OLD). «Le propriétaire de la marchandise s'en trouve entravé dans sa liberté d'en disposer, mais cela uniquement dans les faits. Juridiquement parlant, il est pleinement libre d'en disposer; il peut vendre ou mettre en gage les marchandises entreposées qui, malgré ces actes de droit commercial, restent constamment sous contrôle douanier, et l'acquéreur ou le créancier gagiste est soumis aux mêmes restrictions douanières que l'entrepositaire primitif.» (Ernst Blumenstein, Schweizerisches Zollrecht, Bern 1931, p. 89). Selon le droit en vigueur, la mise en entrepôt et la sortie de l'entrepôt sont soumises à une procédure douanière.

Le code des douanes connaît également des zones franches et des entrepôts francs. Ils servent au commerce et à la circulation des marchandises en ce sens qu'ils simplifient la procédure administrative dans l'échange de biens entre Etats. Les marchandises non communautaires stockées dans des zones franches et des entrepôts francs sont considérées, au sens du droit douanier, comme ne se trouvant pas encore sur le territoire douanier de la Communauté, et les marchandises communautaires sont réputées déjà exportées. Il est donc superflu que les autorités douanières en dressent l'inventaire. Dans le code des douanes, les zones franches et entrepôts francs sont d'un point de vue systématique rangés dans le chapitre «autres destinations douanières» (art. 4, ch. 15 et 166 ss CD). Il en résulte qu'ils ne sont pas des régimes douaniers, mais des instruments sui generis du droit douanier. Les dispositions concernant les régimes douaniers ne sont dès lors pas applicables aux zones franches ni aux entrepôts francs. Les dépôts francs sous douane et les entrepôts douaniers ne sont pas comparables entre eux du point de vue systématique.

Selon Peter Witte et Dirk Petrat (Zollkodex, München 2002, art. 166, ch. 2), ce régime spécial se justifie principalement par des raisons historiques. Les zones franches sont depuis toujours réputées territoire douanier étranger sur lequel le droit douanier national n'est pas applicable. Connues depuis le 19^e siècle sous leur forme actuelle, elles se sont développées en tant qu'institutions juridiques autonomes et ont perduré jusqu'à l'instauration de la législation communautaire. Le code des douanes en tient compte.

2.2.7.1.2 Dépôt franc sous douane

Art. 62 à 66

Le projet ne définit plus les dépôts francs sous douane suisses comme territoire douanier étranger, mais comme parties du territoire douanier ou locaux qui y sont situés, placés sous surveillance douanière, séparés du reste du territoire douanier, et dans lesquels des marchandises ne se trouvant pas en libre pratique peuvent être entreposées (art. 62, al. 1). Il en résulte que tous les actes législatifs autres que douaniers, dans la mesure où leur application est prévue, peuvent également être

exécutés dans les dépôts francs sous douane. Les dépôts francs sous douane ne sont donc pas des zones de non-droit.

La nouvelle définition du dépôt franc sous douane est quasi identique à celle de l'art. 166 CD. Contrairement à la mise en entrepôt dans le régime de l'entrepôt douanier, qui prévoit que les marchandises sont présentées en douane (art. 24) et déclarées (art. 25), il n'existe aucune obligation de ce genre pour les marchandises entreposées dans un dépôt franc sous douane: l'entreposage est un acte matériel. Les marchandises se trouvant dans un dépôt franc sous douane ont le statut de marchandises étrangères (non dédouanées).

De nombreuses dispositions ayant trait aux dépôts francs sous douane sont analogues à celles relatives aux entrepôts douaniers, notamment aux entrepôts douaniers ouverts (cf. art. 50 ss). Les deux types d'entrepôt connaissent l'entreposeur et l'entrepotaire, qui ont des obligations analogues et leur exploitation est soumise à autorisation. Comme pour les entrepôts douaniers ouverts, seule est en droit d'ouvrir et de gérer un dépôt franc sous douane une personne domiciliée en Suisse qui garantit l'exploitation réglementaire du dépôt. En outre, la surveillance douanière et le contrôle ne doivent pas entraîner un travail administratif disproportionné pour l'administration des douanes. De plus, il est impératif que les dépôts francs sous douane soient en principe ouverts à chacun aux mêmes conditions. Cette disposition est nécessaire à cause de leur caractère public; elle garantit l'égalité de traitement des clients de la part de l'entreposeur. Ce dernier peut, dans les limites du règlement d'entrepôt, exclure des entrepositaires qui ne se comportent pas correctement (cf. art. 63, al. 2 et 3 ainsi que art. 66). L'autorisation d'exploiter un dépôt franc sous douane peut en outre être assortie de charges et exclure l'entreposage de certaines marchandises à risques ou n'admettre ces dernières que dans les locaux spécialement équipés (cf. art. 64, al. 3). L'autorité compétente pour délivrer les autorisations est l'administration des douanes.

Finalement, comme dans les entrepôts douaniers ouverts, les marchandises peuvent être entreposées dans les dépôts francs sous douane aussi longtemps que souhaité et c'est le Conseil fédéral qui fixe les conditions auxquelles les marchandises entreposées peuvent être ouvrées. La compétence formulée à l'art. 65, al. 3, offre de multiples possibilités allant au-delà de ce qui était admis jusqu'à présent dans tous les genres d'entrepôt (cf. art. 96 et 97 OLD). Les marchandises placées sous le régime de l'exportation peuvent être entreposées dans un dépôt franc sous douane uniquement si, après leur sortie de l'entrepôt, elles sont effectivement conduites hors du territoire douanier (art. 62, al. 2), à moins que le Conseil fédéral ait prévu des exceptions.

Art. 67 Sortie de l'entrepôt

Pour sortir des marchandises d'un dépôt franc sous douane, il faut prévoir une destination douanière et les déclarer conformément à l'art. 25 en vue de la détermination des droits, pour autant que le dépôt franc sous douane dispose d'un bureau de douane. Sinon, c'est la procédure prévue aux art. 21 ss qui s'applique, à moins qu'il n'existe des simplifications. Les marchandises sortant de dépôts francs sous douane ne sont dès lors pas traitées autrement que celles qui sont importées directement de l'étranger dans le territoire douanier suisse. Elles ont le statut de marchandise non dédouanée. Le projet prévoit plusieurs possibilités de sortie de l'entrepôt: par pla-

gement sous un régime douanier autorisé à l'importation ou à l'introduction dans le territoire douanier pour de telles marchandises ou par déclaration en vue du placement sous le régime du transit et exportation. Est également concevable une autre destination douanière au sens de l'art. 27, let. d ou e, c.-à-d. la destruction de la marchandise ou son abandon au profit de la Caisse fédérale.

2.3 Titre 3 Perception des droits de douane

2.3.1 Chapitre 1 Dette douanière

Art. 68 Définition

Selon l'art. 10 LD, l'assujettissement au paiement des droits comporte l'obligation d'acquitter ou de garantir les redevances (droits de douane, intérêts, taxes) et les frais découlant de la procédure douanière ainsi que les redevances et frais recouverts par la douane en vertu d'actes législatifs autres que douaniers.

L'art. 68 définit la dette douanière comme l'obligation de payer les droits de douane fixés par l'administration des douanes. Les prestations en espèces couvertes par la notion de droits de douane sont définies à l'art. 6, let. f. Ce sont les droits à l'importation et les droits à l'exportation. Les redevances devant être perçues en vertu des actes législatifs autres que douaniers, p. ex. la TVA sur l'importation, ne font pas partie des droits de douane (cf. art. 90). La description de la dette douanière est analogue à celle qui figure dans le code des douanes (cf. art. 4, ch. 9, CD).

Art. 69 Naissance de la dette douanière

Comme tous les impôts, la créance douanière se fonde sur une base légale (LD, LTaD). Est déterminant pour la naissance de la créance douanière selon le droit suisse l'acheminement matériel de marchandises à travers la frontière (Arpagaus in SBVR, Rz 83). L'objet de l'impôt est par conséquent le processus économique de l'importation ou de l'exportation de marchandises (cf. aussi commentaire ad art. 18). La dette douanière naît donc au moment où, selon la législation douanière, l'importation ou l'exportation est réputée achevée (cf. Ernst Blumenstein, *Schweizerisches Zollrecht*, Bern 1931, p. 24 ss). L'art. 11 LD énonce deux possibilités pour la détermination de ce moment: lors d'une importation, déclaration et taxation ordinaires, c'est l'instant auquel le bureau de douane accepte la déclaration. A défaut d'importation et de déclaration ordinaires, la dette douanière (assujettissement aux droits) naît, selon l'art. 11, al. 2, LD au moment où la marchandise passe la frontière. Etant donné qu'il est souvent impossible de déterminer cet instant avec précision puisque l'importation et la déclaration n'ont pas eu lieu réglementairement, le moment est fixé par la loi: est réputé jour de la naissance de la dette douanière le jour où le manquement est constaté.

Le projet reprend cette réglementation pour l'essentiel (let. a et c). Néanmoins, la formulation «la dette douanière naît au moment où le bureau de douane accepte la déclaration en douane» (let. a) a, en liaison avec l'art. 47, al. 3, de grands avantages: vu que toute déclaration en vue du placement sous un régime douanier est suivie d'une acceptation de ladite déclaration, la dette douanière naît dans chaque régime. Si le régime du transit est suivi d'une mise en libre pratique, l'éventuelle dette

douanière naît au moment de la seconde déclaration. Lorsqu'une marchandise est transférée du régime de l'entrepôt douanier à celui de mise en libre pratique, la dette douanière ne naît qu'à cet instant. Les modifications de taux, de prescriptions en matière de contingents ou d'interdictions d'importation ne prennent ainsi effet qu'au moment où la marchandise est réellement mise en libre pratique et arrive sur le marché intérieur.

La let. b selon laquelle, dans les cas où le bureau de douane a accepté la déclaration avant l'importation ou l'exportation de la marchandise, la dette douanière naît au moment où cette dernière franchit la frontière douanière (cf. art. 25, al. 4) est nouvelle.

La let. c est elle aussi en partie nouvelle: «au moment où les marchandises ... sont utilisées ou remises pour d'autres emplois (art. 15, al. 4) ou écoulées hors de la période libre (art. 15) ou, si aucune de ces dates ne peut être établie, au moment où l'omission est découverte». Cette précision s'imposait pour les marchandises qui se trouvent déjà dans le territoire douanier lors d'un éventuel autre emploi (art. 15, al. 4) et pour les marchandises qui, sans avoir préalablement fait l'objet d'une nouvelle déclaration en douane, sont cédées hors du laps de temps où elles ont été taxées au taux du contingent tarifaire (cf. 2.1.2.1.7).

Les considérations au sujet de la let. d sont analogues: si la déclaration a été omise lors de la sortie d'un dépôt franc sous douane, la dette douanière naît au moment où la marchandise sort de l'entrepôt ou, si cette date ne peut être établie, au moment où l'omission est découverte.

Art. 70 DébitEUR

L'art. 13 LD distingue trois groupes de débiteurs de la dette douanière (assujettis aux droits). Il s'agit en premier lieu des *assujettis au contrôle douanier* (les conducteurs de la marchandise et leurs mandants). Leur sont assimilées les autres personnes citées à l'art. 9 LD, à savoir les *employeurs* et les *chefs de famille*. Sont aussi assujetties aux droits au-delà de l'assujettissement au contrôle douanier et de la responsabilité qui en découle les *personnes «pour le compte desquelles la marchandise est importée ou exportée»*. La distinction entre leur responsabilité et celle de l'employeur ou du chef de famille au sens de l'art. 9 LD réside dans le fait que les seconds ne sont assujettis aux droits que si, selon l'art. 9, al. 2, LD, ils sont effectivement responsables de l'exécution non réglementaire de l'assujettissement au contrôle douanier. L'assujettissement aux droits s'applique aux personnes physiques comme aux personnes morales (cf. Ernst Blumenstein, Schweizerisches Zollrecht, Bern 1931, p. 19 ss).

Le projet reprend quasi intégralement le cercle des débiteurs de la dette douanière et adapte le cercle des contribuables à la pratique actuelle. Dorénavant débiteur ne sera pas seulement le *conducteur de la marchandise* et le *mandant* mais, selon l'al. 2, let. a, *toute personne qui conduit ou fait conduire des marchandises à travers la frontière douanière*. Ainsi qu'il est mentionné dans le commentaire ad art. 21, le cercle des personnes qui font acheminer des marchandises dans le territoire douanier comprend le mandant, mais également toute personne qui donne l'ordre, d'une quelconque manière, d'introduire une marchandise dans le territoire douanier. *Celui qui prend en charge une marchandise après son importation dans le territoire douanier*

(art. 21, al. 1) *en fait partie*. Les let. a à c de l'al. 2 se réfèrent au cercle des assujettis définis aux art. 21, 24 et 25.

La notion floue de «personnes pour le compte desquelles ...» (RD 1972, 148 ss; ATF 107 Ib 201) est superflue car lesdites personnes font transporter la marchandise à travers la frontière. Pour éviter toute lacune, elle est néanmoins maintenue (al. 2, let. c). Il n'y a pas lieu de déroger à la jurisprudence du Tribunal fédéral en la matière.

Ne sont en revanche plus explicitement cités l'employeur et le chef de famille (art. 9, al. 2 et 3, et art. 13 LD). Leurs obligations découlent de toute manière du cercle des débiteurs de la dette douanière établi à l'art. 70. Des obligations supplémentaires pourraient leur incomber en vertu d'autres dispositions du droit fédéral pour des personnes qui leur sont subordonnées ou confiées.

Pour le trafic postal, la let. d mentionne explicitement le destinataire (pour autant que l'expéditeur n'ait pas expressément pris en charge la dette douanière). Il s'agit le plus souvent de la personne qui a pris l'initiative de l'importation ou pour le compte de laquelle cette dernière a eu lieu, mais pas toujours. Il se peut qu'une personne (dans le territoire douanier) reçoive des marchandises qu'elle n'a pas commandées, mais pour lesquelles elle doit prendre en charge la dette douanière si ces marchandises restent dans le territoire douanier.

A l'instar de l'art. 13, al. 1, LD, l'al. 3 de la présente disposition prévoit la responsabilité solidaire. Toutes les personnes citées à l'al. 2 répondent simultanément du montant total de la dette douanière, à moins que l'al. 4 soit applicable.

La nouveauté est que l'al. 4 restreint sensiblement ou exclut totalement la responsabilité solidaire pour les personnes qui établissent professionnellement des déclarations en douane. Cette mesure, demandée depuis plusieurs années et prévue par la LTVA, a été souvent mentionnée lors de la consultation. L'art. 75, al. 2, LTVA ne peut toutefois pas être repris tel quel car le droit de douane n'est pas une taxe cumulative et parce qu'une déduction de l'impôt préalable n'est pas possible. L'al. 4 est néanmoins construit de manière analogue et complété d'une possibilité de choix. Il dispose que la personne qui établit professionnellement des déclarations en douane n'est pas solidairement responsable quand la dette douanière est payée par prélèvement sur le compte de l'importateur en procédure centralisée de décompte de l'administration des douanes (PCD). La responsabilité solidaire n'est donc réalisée que dans les cas où la personne qui établit professionnellement des déclarations en douane procède au décompte avec l'administration des douanes par son propre compte PCD. Les déclarants peuvent donc offrir leurs prestations de services avec ou sans octroi de crédit. Pour l'administration des douanes, la solution prévue présente l'avantage qu'elle a d'emblée connaissance du compte PCD sur lequel une dette douanière sera imputée et des sûretés existantes pour le trafic des paiements. Si la responsabilité d'importants assujettis au paiement (en particulier des transitaires) n'existe plus, elle ne doit pas être compensée par des sûretés supplémentaires. L'al. 4, let. b, règle la perception subséquente. Il découle du décompte choisi lors de la déclaration en douane. Si la personne qui a établi professionnellement la déclaration en douane et qui a procédé au décompte par son compte PCD n'a pas commis d'infraction à la législation administrative fédérale, c.-à-d. si aucune infraction ne peut lui être imputée, elle est libérée de la responsabilité solidaire. Celle-ci ne s'applique alors qu'aux autres personnes citées à l'al. 2.

Répondent dès lors de la dette douanière, si elles ne sont pas libérées au sens de l'al. 4, toutes les personnes physiques et morales énumérées à l'art. 70, al. 2 ainsi que les associations de personnes non dotées de la personnalité juridique (cf. art. 6, let. a). La question de savoir si les personnes qui paient tout ou partie de la dette douanière peuvent se retourner contre d'autres codébiteurs ne relève pas du droit douanier, mais du droit civil.

La responsabilité selon l'art. 70, en liaison avec l'art. 90, peut aussi être étendue à la perception des redevances dues en vertu d'actes législatifs autres que douaniers si ces derniers ne contiennent pas de dispositions pertinentes.

La responsabilité des héritiers est également réglée. La succession en cas de décès du débiteur est déjà prévue à l'art. 13, al. 2, LD. Leur responsabilité reste limitée au montant de l'héritage.

Art. 71 Non-perception des droits de douane

Si les coûts de perception excèdent le montant des droits, ceux-ci ne sont pas perçus. Contrairement à l'art. 16 et 8, al. 1, let. b, la présente dispense est subordonnée à une disproportion entre travail et recettes. Elle n'a pas la valeur d'une exonération, mais d'une non-perception des droits de douane fixés. L'administration des douanes ne perçoit pas les montants inférieurs à 5 fr.

Art. 72 Exigibilité et force exécutoire

Le premier pas vers la conclusion de la taxation est l'établissement de la décision de taxation, dans laquelle sont indiqués les montants que le débiteur de la dette douanière doit payer à la Confédération. Ces montants deviennent exigibles dès l'établissement de la décision de taxation, c.-à-d. que la Confédération peut faire valoir sa créance douanière à partir de ce moment. Demeure réservé l'art. 73, al. 2, qui prévoit des délais de paiement. Pour des raisons techniques, des délais de paiement minimaux sont d'ores et déjà accordés, notamment dans la procédure centralisée de décompte (PCD).

Aux termes de l'art. 117, al. 1, LD, les droits de douane sont exigibles dès l'acceptation de la déclaration. Cette disposition, juridiquement contestable, est abandonnée car une redevance ne peut pas être exécutoire avant d'avoir été fixée.

Afin d'éviter les recours abusifs formés pour profiter des intérêts, l'al. 2 exclut l'effet suspensif prévu par le droit en vigueur. Le paiement ne peut plus être différé jusqu'à ce que sa légitimité soit confirmée dans une décision sur recours. Les montants perçus à tort doivent en revanche porter intérêt lorsque la procédure de recours aboutit (cf. à cet égard art. 74, al. 3). Contrairement aux usages administratifs, l'exigibilité naît au moment de l'établissement de la décision de taxation et non pas au moment de sa notification. Cette réglementation, sans conséquences temporelles, délie l'administration des douanes de l'obligation de prouver quand exactement une décision peut réellement être réputée notifiée, absurde au vu du nombre de taxations (plus de 15 millions par an). Le moment de l'établissement est également déterminant pour les art. 86 (remise des droits) et 116, al. 3 (début du délai en cas de recours). Cette réglementation présente l'inconvénient, négligeable du fait que des délais de paiement sont accordés, que les redevances sont exigibles avant qu'une créance ait été formellement notifiée.

Le principe de la force exécutoire immédiate des décisions des autorités douanières est aussi prévue à l'art. 7 CD. En outre, les dispositions régissant l'effet suspensif du recours (cf. art. 117 LD et 55 PA) restent applicables pour les redevances fixées hors taxation (p. ex. au moyen d'une décision de perception subséquente dans une procédure pénale).

Art. 73 Modalités de paiement

Le paiement en espèces est la norme selon l'art. 61 LD. Les autres modes de paiement sont des dérogations ou des exceptions, même s'ils sont utilisés dans la plupart des cas. Selon l'art. 223 CD, le paiement doit être effectué en espèces ou par tout autre moyen ayant un pouvoir libératoire similaire conformément aux dispositions en vigueur.

L'al. 1 établit le principe que la dette douanière doit être payée dans une monnaie officielle et non plus en monnaie suisse et, pour autant qu'il n'en soit pas disposé autrement, en espèces. Aux termes de l'al. 2, il incombe au DFF de régler dans l'ordonnance le mode de paiement et les facilités de paiement possibles. Le trafic des paiements peut ainsi être aisément adapté aux besoins.

Les principaux modes de paiement actuels sont la procédure centralisée de décompte (PCD), les chèques et les cartes de crédit. Dans le trafic touristique, le paiement en devises étrangères est déjà possible.

L'al. 3 est la base légale permettant d'imposer la PCD, qui existe depuis plusieurs années, comme système de paiement sans numéraire.

Art. 74 Intérêts

Dans la loi en vigueur, l'obligation de payer des intérêts est réglée dans plusieurs dispositions (art. 61, al. 3, 66, al. 3, 71, al. 1 et 72, al. 1, LD). Il y est précisé qu'un intérêt n'est dû que si des délais de paiement ont été accordés ou lors de la mise en compte définitive de droits de douane garantis autrement que par dépôt d'espèces.

L'al. 1 généralise l'assujettissement aux intérêts pour les dettes douanières en suspens, conformément au principe juridique non écrit voulant que le débiteur en retard paie un intérêt moratoire pour les créances de droit public. En font notamment partie les montants faisant l'objet d'une perception subséquente selon l'art. 12 DPA.

L'al. 2 permet au Conseil fédéral de déroger au principe de l'assujettissement aux intérêts dans certains cas. S'agissant de l'obligation des personnes assujetties aux droits de payer des intérêts, le Conseil fédéral a déjà cette compétence pour les cautionnements douaniers (cf. art. 71, al. 1, LD, et 65, al. 2, OLD). La loi prévoit que les intérêts ne sont pas dus que si une dette douanière est garantie par un dépôt d'espèces puisque, en l'occurrence, la Confédération entre à temps en possession de la prestation en espèces et que, si la taxation est réglementaire, aucun intérêt ne doit être payé après coup.

L'al. 3 règle le pendant de l'assujettissement du débiteur aux intérêts, à savoir l'assujettissement de l'administration des douanes aux intérêts lorsqu'elle a indûment perçu des redevances ou n'a pas remboursé des redevances perçues à tort. La loi en vigueur ne prévoit aucune disposition de ce genre (cf. toutefois les art. 162, al. 3, de la loi fédérale du 14 décembre 1990 sur l'impôt fédéral direct [LIFD];

RS 642.11], 47, al. 2, et 48, al. 4, LTVA et 29 de la loi fédérale du 27 juin 1973 sur les droits de timbre [LT; RS 641.10]).

Al. 4: à l'art. 65, al. 1, OLD, le Conseil fédéral fixe le taux d'intérêt à 5 %. Ici comme à l'art. 72, il convient de déléguer cette compétence au DFF vu qu'il exécute déjà cette tâche en rapport avec diverses redevances (cf. art. 90, al. 3, let. b, LTVA et 29 LT, mis en œuvre par voie d'ordonnance, cf. RS 641.153 et 642.124).

Art. 75 Prescription

Selon l'art. 64 LD, les droits de douane et autres redevances se prescrivent par un an à compter de l'acceptation formelle de la déclaration en douane, la prescription étant interrompue par toute action exercée contre le redevable pour le contraindre à s'acquitter de ses obligations et suspendue aussi longtemps que courent les délais accordés pour le paiement. Certains actes législatifs autres que douaniers règlent la prescription (p. ex. art. 79 LTVA).

Le délai de prescription prévu par la loi en vigueur doit être prolongé parce que la procédure de fixation de redevances peut durer longtemps, notamment quand des recours sont formés ou quand, en raison de la responsabilité solidaire, plusieurs personnes qui toutes sont soumises au même délai de prescription font l'objet d'une procédure l'une après l'autre. La fixation exécutoire et la réclamation des redevances découlant des actes législatifs autres que douaniers ralentissent aussi la procédure. Diverses lois connaissent déjà un délai de prescription de dix ans (cf. art. 25 de la loi du 21 juin 1996 sur l'imposition des huiles minérales [Limpmin; RS 641.61]; art. 20 de la loi fédérale du 21 juin 1996 sur l'imposition des automobiles [Limpauto; RS 641.51]), d'autres prévoient un délai de prescription de cinq ans (cf. art. 120 LIFD ou art. 49, 79 et 80 LTVA), généralement assortis d'une possibilité de suspension. Il est dès lors justifié de prévoir un délai de prescription de dix ans pour les redevances dans la loi sur les douanes, afin de l'harmoniser avec la législation fiscale de la Confédération.

Lors de la procédure de consultation, l'art. 79 LTVA a rencontré une large approbation tandis que le régime prévu par le projet de loi sur les douanes, en particulier le délai de prescription de dix ans, a été rejeté par les organisations professionnelles concernées. Il en a été tenu compte et la prescription est désormais réglée par analogie à la LTVA.

La dette douanière se prescrit dans tous les cas par quinze ans après la fin de l'année civile au cours de laquelle elle a pris naissance (prescription absolue). Seuls demeurent réservés les délais de prescription plus longs selon les art. 11 et 12 DPA.

2.3.2 **Chapitre 2 Garantie de la créance douanière**

2.3.2.1 **Section 1 Principe**

Art. 76

La notion de *créance douanière* n'apparaît pas dans le chapitre 1, qui traite de la dette douanière. La raison en est que la créance douanière peut englober non seulement la dette douanière, mais aussi d'autres créances (émoluments, frais, intérêts, amendes).

Le projet prévoit plusieurs moyens visant à garantir les prétentions douanières. L'al. 1 établit quand le débiteur de la dette douanière doit fournir un dépôt d'espèces, une consignation de titres sûrs et négociables ou un cautionnement douanier. Le débiteur fournit généralement des sûretés pour obtenir un traitement douanier favorable, soit parce que la créance douanière ne naît que conditionnellement, soit parce que l'administration des douanes lui octroie des facilités de paiement. Mais le débiteur peut aussi être appelé à fournir des sûretés par décision de réquisition de sûretés (art. 81). L'administration des douanes peut également faire valoir le droit de gage douanier (art. 82 ss) et le mettre en œuvre par la contrainte.

Selon l'al. 2, une décision de réquisition de sûretés peut être rendue pour toute prétention découlant du droit douanier, soit parce qu'aucune sûreté n'est fournie volontairement, soit parce que le paiement paraît menacé. Une sûreté peut aussi être requise lorsque la prétention découlant du droit douanier n'est pas encore exigible et, partant, pas encore exécutoire. Le montant de la sûreté à fournir est toujours fonction du montant total de la créance douanière à garantir. Les réquisitions de sûretés sont susceptibles de recours selon l'art. 116.

L'al. 3 énumère les situations dans lesquelles un paiement paraît menacé. Tel est le cas lorsque le débiteur est en demeure, n'a pas de domicile en Suisse ou prend des dispositions pour abandonner son domicile, son siège social ou son établissement en Suisse ou pour se faire radier du registre du commerce suisse. Le domicile est défini conformément aux dispositions du droit civil (art. 23 ss CC). La let. b définit des situations précises: il ne suffit donc pas de supposer que la créance ne sera peut-être pas recouvrée ou d'avoir des doutes quant à la volonté de l'assujetti de payer ce qu'il doit. Il faut au contraire établir la preuve que ce dernier agit d'une manière susceptible de menacer le recouvrement de la créance. L'énumération n'est pas exhaustive; la distraction d'objets du patrimoine, les préparatifs de départ ou d'autres actes similaires menacent aussi le recouvrement.

L'al. 4 permet en outre au Conseil fédéral de prévoir des exceptions à l'obligation de fournir une sûreté (comme l'art. 59, al. 1, OLD); il peut aussi prévoir une sûreté partielle.

2.3.2.2

Section 2 Cautionnement douanier

Les art. 77 à 80 correspondent pour l'essentiel aux art. 67 à 71 LD.

Le cautionnement douanier s'inspire du cautionnement de droit civil selon les art. 492 ss CO. Les dispositions du code des obligations sont par conséquent applicables lorsque la loi sur les douanes n'en dispose pas autrement (art. 80, al. 2). A l'al. 3 des dispositions transitoires du titre vingtième, le CO réserve expressément les dispositions de la loi sur les douanes. Les art. 77 ss sont un peu plus courts que ceux du droit en vigueur, mais proches quant au fond.

Le cautionnement douanier garantit des engagements publics envers la collectivité. Il existe soit en tant que cautionnement général soit en tant que cautionnement individuel (art. 77, al. 1, let. a et b). Le cautionnement général est fourni pour une majorité d'engagements d'un débiteur, notamment lorsqu'une entreprise (transporteur ou transitaire) est autorisée à payer ce qu'elle doit globalement dans le délai imparti. Le cautionnement individuel ne s'applique par analogie qu'à un cas douanier déterminé. Le cautionnement doit toujours être établi par écrit, sur un formulaire officiel dans lequel est notamment consigné le montant maximal garanti par la caution (art. 77, al. 2).

Le co-engagement de la caution selon l'art. 77, al. 1, est un cautionnement solidaire, c.-à-d. que, par l'engagement qu'elle contracte, cette personne répond solidairement avec les autres personnes selon l'art. 70, al. 3, du paiement de la dette douanière garantie. Selon l'art. 496, al. 1, CO, le créancier peut poursuivre les cautions solidaires avant de rechercher le débiteur et de réaliser ses gages immobiliers, à condition que le débiteur soit en retard dans le paiement de sa dette et qu'il ait été sommé en vain de s'acquitter ou que son insolvabilité soit notoire. Etant donné que l'art. 80 renvoie au code des obligations, l'art. 496 CO s'applique également au cautionnement douanier.

La co-responsabilité de la caution se distingue en partie de celle des autres co-obligés.

Aux termes de l'art. 78, les rapports de la caution avec le fisc sont de même nature que ceux du débiteur de la dette douanière. Elle ne peut pas faire valoir à l'égard de la créance du fisc d'autres exceptions que le débiteur de la dette douanière (al. 3). Des exceptions découlant du rapport de droit entre la caution et l'administration des douanes (p. ex. imputation sur une créance de la caution envers l'administration des douanes) sont en revanche possibles. L'al. 3 dispose en outre que les titres exécutoires pouvant être produits contre le débiteur déploient également leurs effets à l'égard de la caution. Dans une procédure de poursuite pour dette ou faillite, il est par conséquent possible d'exiger la mainlevée définitive au moyen d'une décision exécutoire sur les prétentions douanières notifiée au débiteur (al. 3; cf. aussi art. 69, al. 3, LD). Vu que les créances douanières peuvent aussi contenir les engagements financiers découlant de jugements pénaux, il en va de même pour le recouvrement d'amendes prononcées dans le cadre d'une dette douanière garantie par cautionnement.

En conséquence, l'art. 78, al. 1, prévoit que la caution, après avoir payé la créance douanière, peut se faire délivrer un récépissé lui permettant de se retourner contre le débiteur. Ce récépissé lui sert de titre de mainlevée définitive. La position de la

caution par rapport au débiteur n'est pas moins bonne que celle de l'administration des douanes. Il n'est cependant pas exclu que la caution payante puisse prendre part à la créance douanière de la Confédération, puisque celle-ci relève du droit public; certains privilèges, tels que ceux que la Confédération exerce envers le débiteur en vertu de sa souveraineté territoriale (p. ex. la possibilité de garantir la créance douanière par un gage), ne sont pas accessibles au créancier.

Inversement, la caution peut recourir au même titre que l'assujéti aux droits contre toutes les décisions administratives ayant trait à la créance douanière (autrefois prévu à l'art. 110 LD qui a été abrogé [FF 1972 II 219]; cf. art. 48 PA sur la qualité pour recourir). En revanche, la caution ne peut pas participer à la procédure pénale pour délit douanier.

Les rapports de droit douanier de la caution déterminent la manière dont s'éteint le cautionnement. La responsabilité de la caution prend fin, selon l'art. 79, al. 1, en même temps que celle du débiteur. Une libération anticipée telle que prévue pour les cautionnements de droit civil, p. ex. en cas de cautionnement à terme, n'est dès lors pas possible. La caution peut demander à être déliée du cautionnement après une année seulement pour les cautionnements généraux (art. 77, al. 1, let. b). Dans ce cas, elle répond de toutes les conséquences des actes accomplis par le débiteur depuis le début du cautionnement jusqu'à 30 jours après la dénonciation de ce dernier (art. 79, al. 2).

Aux termes de l'art. 79, al. 3, l'administration des douanes peut annuler en tout temps le cautionnement et, le cas échéant, exiger une autre garantie (p. ex. dépôt d'espèces), notamment si la caution abandonne son domicile en Suisse. L'énumération n'est pas exhaustive. L'administration des douanes statue conformément à son pouvoir d'appréciation. Sont également concevables en tant que motifs d'annulation la détérioration de la situation patrimoniale de la caution ou son décès, la réduction des capacités de paiement ou l'insolvabilité des héritiers, etc. En outre, le décès de la caution ne met pas automatiquement fin au cautionnement; les héritiers répondent conformément au droit civil. La réglementation prévue l'art. 70, al. 3, LD est donc inutile.

L'art. 80, al. 1, établit que le statut juridique du débiteur et de la caution envers la Confédération est régi par les dispositions de la présente loi. Sans cette exclusion du droit civil, le cautionnement perdrait beaucoup de sa force pour l'administration des douanes. La caution ne peut donc pas se prévaloir de droits au sens de l'art. 511, al. 1, CO; elle ne peut pas davantage restreindre ses engagements relatifs au cautionnement (formulation différente à l'art. 69, al. 2, LD).

2.3.2.3

Section 3 Décision de réquisition de sûretés et droit de gage douanier

La réquisition de sûretés et le droit de gage douanier sont les deux moyens coercitifs dont dispose l'administration des douanes pour garantir des créances douanières (art. 76, al. 2). Le droit de gage douanier est le plus important et le plus direct des deux.

Art. 81 Décision de réquisition de sûretés

Il s'agit d'une mesure par laquelle l'autorité fournit à la Confédération une sûreté pour une prétention découlant du droit douanier, dont le recouvrement paraît menacé pour des motifs extérieurs déterminés. La réquisition de sûretés en tant qu'institution juridique est aujourd'hui prévue dans toutes les lois fiscales de la Confédération, mais aussi dans de nombreuses lois cantonales.

La réquisition de sûretés vise toujours le débiteur, c.-à-d. la personne qui, dans le cas d'espèce, peut être contrainte au paiement, que ce soit en tant que personne assujettie à l'obligation de déclarer ou en tant que personne solidairement responsable.

Actuellement, le contenu contraignant de la réquisition de sûretés (al. 2) n'est pas réglé dans la loi, mais à l'art. 148, al. 3, OLD.

L'al. 3 énonce que la réquisition de sûretés est assimilée à un jugement par le tribunal au sens de l'art. 80 de la loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite (LP; RS 281.1) et à une ordonnance de séquestre au sens de l'art. 274 LP. Le nouvel article reprend le contenu des art. 123 et 124 LD et sa formulation est calquée sur des exemples tirés du droit fédéral.

La réquisition de sûretés assimilée au séquestre permet de saisir à l'improviste des éléments de la fortune aux fins d'une future mise en gage, ce qui serait impossible si l'exécution pouvait être ajournée par recours. Aussi est-il impératif que, par dérogation à l'art. 55, al. 1, PA, le recours contre une réquisition de sûretés n'ait pas d'effet suspensif (al. 2); l'art. 123, al. 1, 2^e phrase, LD, exprime la même idée en établissant que la décision est immédiatement exécutoire.

Art. 82 Contenu du droit de gage douanier

Le droit de gage douanier – un des rares droits de gage légaux sur des biens meubles aux fins de garantir des créances de droit public – est aujourd'hui encore un précieux moyen d'assurer le recouvrement des prétentions découlant du droit douanier. Il est particulièrement important pour la poursuite et la répression des infractions douanières. Pour la Confédération, c'est souvent l'unique possibilité d'obliger un auteur sans ressources ou domicilié à l'étranger à s'acquitter d'une amende et des redevances éludées. Le droit de gage douanier est calqué sur les droits de gage du droit civil et consiste à permettre à l'administration des douanes de réaliser des biens ne lui appartenant pas pour couvrir sa créance.

En plus du terme *chose* emprunté au vocabulaire du droit civil, le projet utilise dans ses dispositions la notion spécifiquement douanière de *marchandise* parce qu'elle est plus vaste et, pour le droit douanier, plus précise vu qu'elle couvre aussi l'énergie électrique qui n'est certainement pas une chose (cf. art. 6, let. b). L'utilisation du terme chose s'impose d'autre part dans les cas où une chose n'est pas devenue l'objet d'un rapport de droit douanier, p. ex. lorsqu'un véhicule suisse est utilisé pour la contrebande à partir de la frontière douanière.

Le code des douanes connaît le «dépôt temporaire des marchandises» (art. 50 ss CD), qui vise le même but que le droit de gage douanier suisse car il peut lui aussi déboucher sur la «vente des marchandises» (art. 53 CD). D'autres droits de saisie existent dans le cadre du droit pénal de chaque Etat membre de la CE.

Selon l'al. 1, le droit de gage douanier est un droit de gage légal. Il naît, sans qu'un acte particulier soit requis, pour les prétentions et les choses que la loi désigne expressément en tant que telles. Il ne peut par conséquent pas être mis en oeuvre ni arbitrairement ou pour des prétentions ou des choses autres que celles mentionnées dans la loi (principe de la spécialité).

En vertu de l'al. 1, let. a, le droit de gage douanier s'applique aux marchandises passibles de droits de douane. Sont concernées toutes les marchandises franchissant la frontière douanière. L'interprétation de cette disposition ne présente aucune difficulté lors de l'introduction de marchandises dans le territoire douanier puisque celle-ci fait automatiquement naître l'assujettissement général selon l'art. 7. Lors de la sortie du territoire douanier, en revanche, la responsabilité prend naissance lorsque la marchandise à exporter est placée sous surveillance douanière. Peu importe que la marchandise soit admise en franchise ou non (art. 8) c.-à-d. que la dette douanière ait pris naissance ou non. En pareil cas, en effet, outre la créance résultant de la dette douanière proprement dite, d'autres créances garanties par un gage peuvent naître en vertu d'actes législatifs autres que douaniers.

Selon l'al. 1, let. b, le droit de gage douanier s'applique en outre aux marchandises ou aux choses ayant servi à une infraction douanière ou à une infraction à d'autres actes législatifs de la Confédération, à l'exécution desquels l'administration des douanes coopère. Sont également visées les choses qui n'ont pas franchi la frontière, mais qui ont servi à perpétrer le délit douanier. Toutefois, l'exécution à la frontière des actes législatifs doit incomber à l'administration des douanes.

Selon l'art. 120, al. 2, LD, le gage douanier garantit les redevances et amendes dans un ordre déterminé. Toutefois, les redevances étant affectées, la primauté des créances de l'administration des douanes est obsolète et est par conséquent abandonnée. Si le gage douanier ne couvre pas toutes les créances garanties (relevant du droit douanier et des actes législatifs autres que douaniers), le débiteur peut préciser quelles dettes il entend éteindre grâce au produit de la réalisation du gage (al. 2).

Le droit de gage douanier naît en même temps que la créance douanière qu'il doit garantir et prime tous les autres droits réels sur la chose. Il déploie donc ses effets aussi sur les rapports de droit privé quant à la chose douanière. En tant que droit réel, il est lié à la marchandise en tant que telle, indépendamment de son propriétaire ou de son détenteur. Certaines créances garanties par un gage (p. ex. les créances pénales) peuvent être justifiées sans que la marchandise soit en main de l'administration des douanes. Enfin, la créance garantie par un gage peut naître après que la chose a été libérée par l'administration des douanes. En pareil cas, il existe un droit de gage douanier, indépendamment du lieu où se trouve la marchandise ou de qui en est le propriétaire ou le détenteur. Si une autre personne que le débiteur de la dette douanière est propriétaire de la chose ou possède sur elle un droit de gage privé, un droit d'usufruit ou un autre droit réel ou l'acquiert après coup, les droits des tiers n'empêchent pas de faire valeur le droit de gage douanier à cause de sa primauté sur les autres droits réels. Les tiers doivent tolérer que la chose soit séquestrée et réalisée pour couvrir la créance douanière. Les exceptions sont réglées à l'art. 84, al. 2.

Art. 83 Séquestre

Si la marchandise ou la chose à séquestrer à titre de gage douanier se trouve sous garde de l'administration des douanes, celle-ci la garde comme gage jusqu'au paiement de la créance. Si l'administration des douanes n'est pas en possession de la marchandise ou de la chose, elle peut la séquestrer auprès du possesseur réel (al. 1). Le séquestre consiste en la mainmise sur le gage ou en l'interdiction faite au possesseur de la marchandise ou de la chose d'en disposer (al. 2). A l'instar de toute autre décision, le séquestre du gage douanier est susceptible de recours selon l'art. 116.

L'al. 3 établit comment l'administration des douanes doit se comporter quand son personnel trouve des marchandises sans propriétaire dont il y a lieu de supposer qu'elles ont été introduites illégalement dans le territoire douanier. S'il ne s'agit pas de marchandises d'une valeur négligeable, il faut publier des annonces officielles pour tenter de retrouver l'ayant droit. L'utilisation des objets séquestrés est réglée à l'art. 92 DPA. A certaines conditions, ces derniers peuvent être réalisés immédiatement (art. 87, al. 4).

Art. 84 Restitution

Aux termes de l'al. 1, des marchandises et choses séquestrées peuvent être restituées moyennant sûretés, sauf si elles ont servi à une infraction douanière ou à une infraction à d'autres actes législatifs.

Une restriction du droit de gage douanier est prévue à l'al. 2. Peuvent ainsi s'opposer à la réalisation du gage douanier le propriétaire d'une chose volée qui a été acheminée à travers la frontière et l'acquéreur de bonne foi d'une chose importée. Toutefois, il incombe toujours à cette tierce personne d'apporter la preuve que les motifs de restitution prévus sont réunis.

2.3.3

**Chapitre 3
Perception subséquente et remise des droits de douane**

Art. 85 Perception subséquente des droits de douane

Cet article est une simplification des art. 125 et 126 LD. La procédure administrative se fonde sur l'admissibilité des décisions. Même les décisions entachées d'un vice de forme restent en principe valables, à moins qu'elles soient attaquées et abrogées par la voie du recours ou déclarées nulles en raison de lacunes manifestes et graves. Les décisions de taxation qui n'ont pas été attaquées par un moyen de droit entrent par conséquent en force (art. 39, let. a, PA), la révision (art. 66 PA) demeurant réservée.

Les art. 125 et 126 LD relativisent l'admissibilité de la décision de taxation en ce sens qu'elle peut être remplacée après coup par une autre décision. La nouvelle réglementation se rapproche de la procédure administrative générale de la Confédération selon la PA. Toutefois, il faut pouvoir tenir compte des circonstances particulières (fixation des redevances sur la base de la déclaration présentée, c.-à-d. selon le principe d'autotaxation, art. 18, al. 1) et de la très grande rapidité d'exécution de la taxation par le bureau de douane. L'administration des douanes doit par conséquent,

dans l'intérêt du fisc, pouvoir procéder facilement à des rectifications, à condition qu'elle se soit trompée durant la taxation. Le fait que la nouvelle réglementation ne prévoit plus le pendant de cette disposition pour le débiteur de la dette douanière comme le fait l'art. 126 LD ne revient pas à instaurer une inégalité de traitement entre l'Etat et les particuliers. La solution proposée semble au contraire juste au vu des nombreuses possibilités de rectification offertes aux seconds (cf. art. 33) et de l'obligation faite à l'administration des douanes de procéder aux taxations le plus rapidement possible dans l'intérêt des partenaires de la douane.

Les simples erreurs de calcul (art. 125, al. 2, 2^e phrase, LD) ne sont plus mentionnées dans la loi; elles peuvent être rectifiées sur la base de l'art. 69, al. 3, PA. Cette disposition peut aussi être invoquée par le débiteur de la dette douanière.

Art. 86 Remise des droits de douane

Cet article n'institue pas la remise des droits comme une grâce, mais comme un droit du débiteur de la dette douanière, pour autant que les conditions légales requises soient satisfaites. La remise a pour objet les droits de douane, c.-à-d. les droits à l'importation et à l'exportation. Les redevances dues en vertu d'actes législatifs de la Confédération autres que douaniers ne peuvent être remises sur demande que si ces actes le prévoient (art. 90, al. 2).

Selon l'al. 1, des droits peuvent dorénavant être non seulement «remis», mais encore «remboursés»; bien qu'une remise implique une créance impayée, il a également été donné suite à des demandes de remise concernant des redevances déjà acquittées.

La remise des droits implique l'existence des motifs de remise énumérés exhaustivement aux let. a à d de l'al. 1. La disposition correspond dans une large mesure à l'art. 127, al. 1, ch. 1 et 2, LD, mais a été adaptée au titre 2 de la présente loi qui règle la procédure douanière. Les let. c et d reprennent quasiment la formulation des ch. 3 et 4 de l'art. 127, al. 1, LD. L'interprétation des let. a et b ne devrait pas présenter de grandes difficultés. A la let. c, la formulation «du fait de circonstances particulières, représenterait pour le débiteur une charge disproportionnée» couvre la disparition de la marchandise, une situation financière défavorable, etc. L'ampleur de la remise est fonction du poids du motif de remise dans le cas d'espèce. Si la marchandise n'a pas complètement disparu, les droits ne sont qu'en partie remis, proportionnellement à la diminution de valeur.

La demande de remise doit être présentée à l'organe qui a procédé à la taxation dans le délai d'une année à compter de l'établissement de la décision de taxation. Pour les taxations assorties d'une obligation de paiement conditionnelle, le délai est d'un an à compter de l'extinction du régime douanier choisi.

Par rapport à aujourd'hui, l'importance de la remise des droits devrait diminuer vu que le projet prévoit diverses possibilités de corriger des erreurs ou d'autres problèmes de procédure en procédure de taxation (cf. en particulier art. 34). Indépendamment des dispositions régissant la remise des droits, les créances douanières peuvent en outre être réduites suite à un concordat au sens du droit de la poursuite.

Art. 87 Réalisation du gage douanier et vente des titres

La réalisation du gage est un pilier du droit de gage douanier. C'est cette opération qui permet au droit de gage douanier de déployer son utilité pour les créances fiscales. Selon l'al. 1, le gage douanier peut être réalisé dès que la créance garantie par le gage est devenue exécutoire et que le délai de paiement imparti au débiteur ou à la caution est échu. Le gage n'est réalisé plus tôt que s'il se déprécie rapidement ou nécessite un entretien coûteux (al. 2); il peut alors être réalisé immédiatement et sans l'assentiment du propriétaire du gage.

La réalisation du gage douanier est un genre particulier de recouvrement de la créance douanière. Elle n'est pas régie par le droit sur la poursuite et la faillite. L'art. 122 LD établit simplement *qu'un gage peut être réalisé*, mais ne dit pas comment. La procédure est détaillée aux art. 138 à 145 OLD. Il convient d'en reprendre les points essentiels dans la loi. L'al. 3 dispose que le gage est généralement réalisé par la vente aux enchères publiques. La réalisation du gage de gré à gré, qui est souvent la solution la plus judicieuse, doit se faire aux conditions fixées par le Conseil fédéral (al. 4).

L'al. 5 dispose que, pour recouvrer les créances douanières, l'administration des douanes est également habilitée à vendre les titres déposés. Ils sont alors vendus en bourse au lieu d'être mis aux enchères.

Art. 88 Poursuite pour dettes

Si la créance douanière reste impayée, elle est exécutée de la même manière que les prétentions privées, par la poursuite pour dettes (art. 38 LP). La poursuite pour dettes est prévue pour toutes les créances donnant lieu à un paiement en espèces et à des sûretés. En droit douanier, elle entre donc en ligne de compte si le montant dû n'est pas payé volontairement ou qu'une sûreté exigée de la personne assujettie au paiement n'est pas fournie volontairement, si la créance n'est pas suffisamment garantie par le gage (art. 99, al. 1, en liaison avec les art. 76, al. 2, et 81, al. 3).

L'exécution forcée des créances douanières s'opère toujours par la poursuite par voie de saisie (art. 42 LP). La poursuite par voie de réalisation du gage n'entre pas en considération car, selon l'art. 87, la réalisation de gages douaniers doit se faire dans le cadre d'une procédure d'exécution propre. La poursuite par voie de faillite est, en vertu de l'art. 43 LP, exclue pour les redevances publiques.

Rien n'empêche cependant de faire valoir les créances douanières dans une faillite prononcée contre le débiteur de la dette douanière ou la caution (al. 2). L'administration des douanes peut les faire valoir sans préjudice de ses prétentions découlant du droit de gage douanier. Une chose séquestrée à titre de gage douanier ne doit en outre pas nécessairement être versée à la masse, mais peut être réalisée par l'administration des douanes (cf. al. 2, qui exclut l'application de l'art. 198 LP). Si, l'administration des douanes intervient dans le faillite pour des dettes non couvertes, elle ne doit pas se faire imputer le produit de la réalisation du gage dans la procédure de faillite. Cette solution prend en considération le fait que, dans les cas où elle accepte des sûretés au lieu de faire valoir des prétentions en espèces, l'administra-

tion des douanes peut au moins compter sur la sûreté inhérente au droit de gage douanier dans la faillite du débiteur (cf. art. 119, al. 1, LD, 138, al. 2, 146 et 147 OLD). La créance douanière même ne jouit en revanche d'aucun privilège dans la procédure de faillite, mais est traitée comme créance ordinaire.

Les décisions entrées en force de l'administration des douanes sont assimilées à un jugement par le tribunal au sens de l'art. 80 LP et sont exécutoires immédiatement (al. 3).

L'al. 4 a un but purement pratique.

La teneur de la disposition correspond à celle de l'art. 119 LD.

2.3.5 Chapitre 5 Emoluments

Art. 89

La législation douanière mentionnée à l'al. 1 s'entend du droit douanier suisse ou international. L'administration des douanes doit pouvoir percevoir des émoluments pour les décisions qu'elle rend en exécution de la législation douanière ou pour ses prestations de services. Pour les décisions de taxation, le Conseil fédéral continuera de ne pas percevoir d'émoluments. Par utilisation d'installations et d'équipements, il faut p. ex. comprendre le dépôt de marchandises ou de véhicules ou l'utilisation de balances et de grues appartenant à l'administration des douanes

Le Conseil fédéral a fixé les émoluments douaniers proprement dits pour la dernière fois dans l'ordonnance du 22 août 1984 sur les taxes de l'administration des douanes (RS 631.152.1). Le droit de statistique (art. 26, al. 2, LD), a été éliminé dans le cadre de GATT-Lex par la modification de l'art. 10 de LTaD et l'abrogation de l'ordonnance y relative (cf. FF 1994 IV 1049; cette modification est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1995 [RO 1995 1826]).

2.4 Titre 4 Redevances dues en vertu d'actes législatifs de la Confédération autres que douaniers

Art. 90

Cette disposition règle la fixation, la perception, le remboursement et la prescription des redevances dues ainsi que la restitution, par l'administration des douanes, des montant perçus en vertu d'actes législatifs autres que douaniers (cf. art. 1, let. c, et 95).

L'art. 1, let. b, fait de la perception des droits de douane un des buts de la loi. Le titre 2 règle la procédure douanière, et le titre 3 la perception des droits de douane. La législation douanière a aussi pour but d'assurer la surveillance générale et le contrôle du trafic des personnes et des marchandises à travers la frontière douanière. L'exécution des actes législatifs de la Confédération autres que douaniers (art. 95) en fait partie et donc également la perception des redevances dues en vertu de ces

actes. Il convient de les percevoir en même temps que les droits de douane, puisqu'il s'agit de la surveillance du même trafic et de la taxation des mêmes marchandises.

Le titre 3 règle la perception des droits de douane. L'art. 90 règle les rapports entre la loi sur les douanes, en fait les dispositions du titre 3, et les actes législatifs autres que douaniers. La formulation «sont régis par les dispositions de la présente loi si l'exécution de ces actes incombe à l'administration des douanes et pour autant que ces actes n'excluent pas l'application des dispositions de la présente loi» montre que les actes législatifs autres que douaniers revêtent un caractère de spécialité pour l'exécution et que la législation douanière ne joue qu'un rôle subsidiaire. Cette précision clarifie les rapports de concurrence entre textes législatifs et permet d'exclure les lacunes.

L'al. 2 contient une réglementation spéciale pour la remise des droits de douane. La remise des redevances dues en vertu d'actes législatifs de la Confédération autres que douaniers nécessite une base légale dans ces actes.

2.5 Titre 5 Administration des douanes

2.5.1 Chapitre 1 Organisation et personnel

Art. 91 Administration des douanes

Compte tenu de la LOGA et de l'autonomie du Conseil fédéral en matière d'organisation, le projet ne règle que très généralement l'organisation de l'administration des douanes. Celle-ci se compose toujours de la Direction générale des douanes, des directions d'arrondissement et des bureaux de douane (cf art. 130 LD). Bien que le texte de la loi utilise la désignation «administration des douanes», la protection juridique interne impose la mention dans la loi de la Direction générale des douanes, des directions d'arrondissement et des bureaux de douane. Les genres de bureaux de douane seront déterminés dans les ordonnances (bureaux de douane principaux, bureaux de douane secondaires, etc.).

La subdivision du territoire douanier en arrondissements douaniers a été éliminée de la loi en 1994 et relève de la compétence du Conseil fédéral selon l'art. 132 LD (cf. ch. 1.1.2.4 et LF du 18 mars 1994 sur les mesures d'assainissement 1993; FF 1994 II 297).

L'al. 2 indique le Corps des gardes-frontière comme une formation armée et portant l'uniforme. Le projet n'entre pas dans les détails de l'organisation du Corps des gardes-frontière qui seront fixés dans les ordonnances ou d'autres dispositions du droit fédéral. Les membres du Corps des gardes-frontière restent soumis au droit pénal et à la juridiction militaires (art. 2, ch. 6 du code pénal militaire du 13 juin 1927 [LPM; RS 321.0]).

L'intégration de l'al. 2 dans l'al. 1, préconisée à diverses reprises lors de la consultation, n'est pas judicieuse. Le Corps des gardes-frontière n'est pas le quatrième niveau de l'administration des douanes, mais il est partie intégrante de cette administration à tous les niveaux.

En cas d'adhésion de la Suisse à Schengen, les tâches et la subordination du Corps des gardes-frontière devront être réexaminées. De même, des décisions de réorganisation prises par le Conseil fédéral peuvent modifier la subordination du Corps des gardes-frontière. L'attribution à un autre département nécessiterait cependant une modification de la loi sur les douanes en vigueur ou du présent projet.

Art. 92 Missions à l'étranger dans le cadre de mesures internationales

L'administration des douanes doit pouvoir coopérer à des missions à l'étranger dans le cadre de mesures internationales. Pour le personnel de l'administration des douanes, la participation à ces missions est volontaire. Il est clairement établi qu'il n'existe aucune obligation. La présente disposition n'a pas pour objet de préciser si de telles missions seront ordonnées. Par «personnel de l'administration des douanes», il faut comprendre toutes les personnes sous contrat de travail avec l'administration des douanes. Les personnes qui présentent les aptitudes et la formation requises pour être affectées à une mission internationale seront choisies dans le cas d'espèce. Des prestations administratives et de police de sécurité ainsi que des contributions à la formation et au perfectionnement professionnel sont envisageables.

Art. 93 Caisse de prévoyance du personnel de l'administration des douanes

Cette disposition se fonde sur l'art. 103 LD. Bien que réexaminée à maintes reprises au cours des décennies écoulées, l'affectation du tiers des amendes à la Caisse de prévoyance (CP) a été maintenue (cf. suppression des parts des cantons aux amendes infligées en vertu de la loi sur les douanes et de la loi sur l'alcool dans la LF du 20 juin 1980 sur la nouvelle répartition du produit des amendes [RO 1980 1793]). Par l'ordonnance du 1^{er} juillet 1992 concernant la Caisse de prévoyance du personnel des douanes (RS 172.215.123), la CP est devenue une fondation dépendant de la Confédération.

En vertu de cette ordonnance, la CP utilise ses fonds exclusivement à des fins sociales en faveur des quelque 4'500 employés de l'administration des douanes. L'argent est affecté aux domaines suivants: prêts, assainissement du budget, aide aux collaborateurs endettés, contributions aux frais de maladie, contributions aux frais d'instruction et location de logements de vacances à prix modérés en Suisse. La fortune en espèces et les immeubles (logements de vacances), à affectation obligatoire, sont propriété de la Confédération. La CP est soumise au contrôle du Contrôle fédéral des finances.

Lors de la consultation, le financement par le tiers des amendes a de nouveau été fortement critiqué (cf. ch. 132.10). Le Conseil fédéral a décidé de renoncer à la compétence de statuer sur l'affectation des amendes encaissées en vertu de la présente loi à la Caisse de prévoyance à raison d'un tiers au plus et de supprimer cette disposition (cf. ch. 133).

2.5.2 Chapitre 2 Tâches

Les deux chapitres suivants règlent les tâches de l'administration des douanes et les compétences dont elle dispose pour accomplir ces tâches. Ils concrétisent l'art. 1. La législation douanière distingue les actes législatifs douaniers des autres et, partant, les tâches relevant du droit douanier des autres. Des tâches incombent en outre à l'administration des douanes en vertu de traités internationaux (cf. art. 2).

Art. 94 Tâches douanières

La présente disposition s'inscrit dans le prolongement de l'art. 1. Font partie des tâches douanières toutes les tâches dont l'exécution est confiée à l'administration des douanes par le droit douanier de la Confédération. Il s'agit pour l'essentiel du présent projet de loi sur les douanes, des ordonnances d'exécution, d'autres dispositions de droit fédéral concernant les douanes ainsi que du droit international pertinent (art. 2).

Art. 95 Tâches non douanières

L'administration des douanes exécute aujourd'hui pour le compte d'autres offices fédéraux un grand nombre d'actes législatifs fédéraux autres que douaniers, dans quelque 50 domaines (cf. commentaire ad art. 1).

L'art. 59 LD spécifie que, lorsqu'ils sont tenus de prêter leur concours à l'exécution de prescriptions fiscales ou de police ou d'autres prescriptions fédérales étrangères aux douanes, les agents de la douane procèdent conformément aux dispositions en vigueur, pour le compte et aux frais de l'administration intéressée.

Selon l'al. 1, l'administration des douanes se limite à collaborer à l'exécution des actes législatifs autres que douaniers, seuls mentionnés dans le projet. D'autre part, la loi ne prévoit plus expressément que l'administration des douanes doit agir pour le compte d'un autre organe administratif. Si tel n'est pas déjà le cas aujourd'hui, l'acte législatif pertinent déterminera les tâches que l'administration des douanes doit accomplir. Il n'est pas indispensable ni envisageable de donner des mandats cas par cas. En ce qui concerne le contrôle du trafic des personnes et des marchandises à travers la frontière douanière, l'administration des douanes est beaucoup plus proche de la réalité des faits et donc mieux à même de décider quand et comment les actes législatifs doivent être exécutés.

L'al. 2 concerne l'aspect financier de l'exécution de tâches ne relevant pas du droit douanier (cf. art. 59, al. 1, LD). La plupart des actes législatifs autres que douaniers sont exécutés gratuitement. Il n'est aujourd'hui plus opportun qu'un organe administratif fédéral facture à un autre ses activités, sauf s'il s'agit de redevances à affectation obligatoire. Ainsi que l'a relevé le Conseil fédéral dans le message relatif à la loi fédérale du 18 décembre 1968 sur les finances de la Confédération, ces frais ne doivent pas être imputés au ressources générales, mais être déduits du produit brut des recettes affectées (FF 1968 I 509). Le message relatif à la loi fédérale du 6 octobre 1989 sur les finances de la Confédération (LFC; RS 611.0), reste fidèle à ce principe (cf. FF 1988 III 813). La compétence de l'administration des douanes de facturer des frais à d'autres organes administratifs (art. 59, al. 1, LD) est par conséquent limitée aux «redevances à affectation obligatoire».

Art. 96 Tâches de police de sécurité

A ce jour, l'administration des douanes n'a pas de mandat légal en matière de police de sécurité. Eu égard à l'importance de la contribution fournie par le Corps des gardes-frontière dans le domaine de la sécurité intérieure, une disposition légale se justifie (al. 1). L'al. 1 correspond à l'art. 19, al. 2, de l'ordonnance du 11 décembre 2000 sur l'organisation du Département fédéral des finances (Org DFF; RS 172.215.1). Il donne à l'administration des douanes à la fois un mandat en matière de police de sécurité et un mandat de coopération.

Il va de soi que les compétences des autorités fédérales et cantonales en matière de poursuite pénale sont maintenues; il est ainsi tenu compte des préoccupations des cantons (al. 2). Le Corps des gardes-frontière n'effectue pas d'enquête de police.

Art. 97 Transfert de tâches de police cantonales dans l'espace frontalier

Ces dernières années, presque tous les cantons frontaliers ont conclu avec l'administration des douanes ou avec le Corps des gardes-frontière des accords confiant l'exécution au Corps des gardes-frontière de certaines activités de police à la frontière ou dans l'espace frontalier. Il a été convenu d'intensifier la coopération, notamment dans les domaines de la recherche de personnes, de choses et de véhicules, de la législation fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers ainsi que du droit sur les armes, les stupéfiants et la circulation routière. Dans ces domaines, le Corps des gardes-frontière est souvent habilité à établir des dénonciations de son propre chef puis à les transmettre pour traitement ultérieur aux autorités cantonales compétentes. Il peut aussi encaisser des amendes pour le compte du fisc cantonal. Pareils accords répondent à un besoin et aux attentes des corps de police cantonaux et du Corps des gardes-frontière.

Selon l'art. 48 Cst., la Confédération peut, dans les limites de ses compétences, participer aux conventions que les cantons concluent entre eux ou en conclure avec eux. La compétence de la Confédération est donnée lorsqu'elle dispose de compétences législatives dans un domaine déterminé (cf. Peter Hänni, *Verträge zwischen den Kantonen und zwischen dem Bund und den Kantonen*, in: Daniel Thürer/Jean-François Aubert/Jörg Paul Müller [Hrsg.], *Verfassungsrecht der Schweiz*, Zürich 2001, p. 453 ss; Blaise Knapp, *St. Galler Kommentar zu Art. 48 BV*, ch. 18 ss).

Le présent article se fonde sur la répartition constitutionnelle des compétences entre la Confédération et les cantons et il constitue la base légale pour les cas où l'exécution de tâches est confiée aux cantons par le droit fédéral ou pour les domaines dans lesquels la pratique a révélé qu'un canton ne peut exécuter judicieusement ses tâches dans l'espace frontalier qu'en collaboration avec l'administration des douanes ou qu'il n'est pas à même d'assurer l'exécution par ses propres moyens.

L'aide de la Confédération est exclue pour les tâches qu'un canton exécute dans le cadre de sa souveraineté (art. 3 Cst.) car elle ne dispose pas des compétences nécessaires. Pour les raisons susmentionnées, la possibilité de conclure des accords avec les cantons dans le domaine des tâches de police doit être expressément inscrite dans la loi. Selon l'al. 1, la conclusion d'accords relatifs à des tâches de police frontière n'est possible que si un canton sollicite l'aide de la Confédération pour l'exécution de son mandat constitutionnel et que si la Confédération est intéressée à un accord avec un canton dans son propre intérêt et dans les limites de l'al. 2. La présente

disposition autorise les réglementations contractuelles qui s'imposent. En raison de sa portée politique, la compétence de conclure de tels accords doit incomber au DFF.

Lors de la consultation, les gouvernements cantonaux ont approuvé cette disposition, mais l'ont trouvée trop étroite. Ils ont en particulier exprimé la crainte que la Confédération puisse retirer des compétences aux cantons. La nouvelle définition de l'espace frontalier (art. 3, al. 5), devrait dissiper ces craintes. En outre, la disposition de la prise en charge des frais devait être réglée dans les accords. Pour le Conseil fédéral, la souveraineté en matière de police est l'affaire des cantons. Il souhaite donc que des accords ne soient conclus que dans les domaines où le Corps des gardes-frontière est de toute manière actif, c.-à-d. à la frontière et dans l'espace frontalier. La crainte de voir la Confédération empiéter sur la souveraineté cantonale est infondée. Les accords ne sont conclus que si les parties s'entendent librement. La Confédération n'entend nullement s'arroger des compétences. Chaque canton frontalier décidera à lui-même s'il entend conclure des accords avec l'administration des douanes. L'engagement du Corps des gardes-frontière pour des tâches de police décharge souvent les corps de police des cantons frontaliers. De plus, le Corps des gardes-frontière encaisse pour certains cantons des amendes parfois considérables. Il est par conséquent logique que la prise en charge des frais fasse aussi partie des accords en matière de police. De l'avis du Conseil fédéral, la disposition prévue cadre avec les résultats du projet «Réexamen du système de sécurité intérieure de la Suisse» (USIS).

Art. 98 Délégation de tâches par le Conseil fédéral

Cette disposition a pour but de donner au Conseil fédéral la compétence de coordonner les divers secteurs politiques dans l'intérêt d'une exécution intégrale et dans les limites des compétences que lui confèrent la constitution et la législation et, dans les cas urgents, de confier l'exécution de tâches à l'administration des douanes. Le Conseil fédéral peut également rechercher des solutions novatrices, voir procéder à des essais pilotes qui, en cas d'évaluation positive, seront intégrés dans le droit fédéral.

Art. 99 Assignation d'objectifs à l'administration des douanes

Le Corps des gardes-frontière dispose depuis quelques années d'un mandat de prestations du DFF. Cet instrument de gestion a fait ses preuves. Depuis le début de l'année 2003, la partie civile de l'administration des douanes dispose elle aussi d'un mandat de prestations. La présente disposition prévoit expressément l'assignation d'objectifs, qu'il convient de ne pas confondre avec le mandat de prestations au sens de l'art. 44 LOGA. Peuvent faire l'objet d'un tel mandat de prestations les tâches de la Confédération pour lesquelles il existe une base légale, notamment les tâches au sens de l'art. 98.

Art. 100 Compétences générales

L'administration des douanes doit exécuter une grande variété de tâches en vertu d'actes législatifs douaniers ou autres. Elles doit donc disposer des compétences nécessaires.

La présente disposition vise à permettre à l'administration des douanes d'exécuter ses tâches de manière adaptée aux exigences modernes, adéquate et conforme au droit. Les art. 100 à 109 énumèrent les compétences requises à cet effet. La loi en vigueur ne dispose pas de bases légales exhaustives; son art. 59 renvoie aux «dispositions en vigueur» pour l'exécution des actes législatifs autres que douaniers.

L'art. 100, let. a à e, définit les compétences fondamentales et les articles suivants règlent de manière plus approfondie la portée des diverses compétences. La let. b mentionne p. ex. la possibilité d'établir l'identité des personnes, en les photographiant ou en relevant leurs données biométriques (art. 103, al.1). Ces dernières sont des caractéristiques physiques telles que les empreintes digitales, l'iris, propres à chaque individu. Elles sont optimales pour identifier une personne avec certitude.

Le projet ne prévoit pas de disposition sur l'observation des règles de la circulation, contrairement à la loi en vigueur (art. 89). Une disposition semblable figure à l'art. 53 LNI pour les embarcations douanières. Le Conseil fédéral a préféré modifier la loi fédérale du 19 décembre 1958 sur la circulation routière (LCR, RS 741.01, v. annexe).

Art. 101 Interrogatoire et palpation

L'al. 1 crée la base légale pour que l'administration des douanes puisse interroger des personnes et constater leur identité lorsqu'il y a lieu de supposer qu'elles peuvent fournir des indications utiles à l'accomplissement d'une des tâches qui lui incombe. La compétence n'existe que pour l'interrogation, mais non pour les auditions. Ces dernières sont toujours réservées aux organes compétents dûment formés (en liaison avec l'art. 128). La compétence d'interroger des personnes doit en particulier permettre au Corps des gardes-frontière d'exécuter ses tâches dans l'espace frontalier.

L'al. 2 ainsi que l'art. 104 sont calqués sur le droit en vigueur. La palpation de personnes est possible (art. 35, al. 5, et 89, al. 1, LD, qui autorise la visite préliminaire de personnes interpellées). Le droit de visite s'applique également aux «bagages, marchandises et véhicules accompagnés par une personne suspecte» (art. 89, al. 1, LD). Le séquestre d'objets et de véhicules est lui aussi possible (art. 89, al. 2, LD). Certains actes législatifs autres que douaniers, tels que la loi du 26 juin 1988 sur l'asile (LAsi; RS 142.31), assignent à l'administration des douanes des mandats supplémentaires. L'art. 10, al. 2, LAsi dispose en effet que les autorités et les services administratifs saisissent et transmettent à l'Office fédéral des réfugiés les documents de voyage, les pièces d'identité ou tout autre papier pouvant fournir des renseignements sur l'identité du requérant.

Art. 102 Fouille corporelle et examen médical

Le fait que des personnes puissent être soumises à la fouille corporelle en vertu de la loi sur les douanes a déjà été mentionné dans le commentaire de l'art. 36, al. 3 et de l'art. 101. La présente disposition règle la fouille corporelle et l'examen médical. L'al. 2 dispose que la fouille corporelle ne peut être effectuée que par une personne du même sexe. Des exceptions ne sont admises que si la fouille ne peut pas être ajournée. Selon l'al. 3, l'examen médical ne peut être pratiqué que par un médecin.

Art. 104 Préservation des moyens de preuve et séquestre provisoire

Al. 1: l'administration des douanes peut prendre toutes les mesures nécessaires pour préserver les moyens de preuve susceptibles d'être utilisés dans une procédure pénale. Elle peut p. ex. retenir des documents, des objets, etc. pouvant servir de moyens de preuve dans une procédure pénale. Cette mesure est liée au devoir d'assistance administrative (art. 114 ss), de dénonciation dans les affaires pénales administratives (art. 19, al. 2, DPA) et d'entraide judiciaire pour les délits relevant du droit pénal ordinaire (art. 351^{bis} à 351^{septies} et 352 CP).

Al. 2: jusqu'à la fin de 1989, l'art. 36, al. 4, LD prévoyait uniquement la saisie de «publications et objets immoraux». Suit à une révision partielle du CP, elle comprend également depuis le 1^{er} janvier 1990 les représentations d'actes de violence (art. 135 CP; RO 1989 2449 2456). Comme à l'art. 204 CP, la confiscation relève du juge. D'autres marchandises soumises à confiscation, p. ex. les mini-espions, les stupéfiants, les détecteurs de radar. Les bureaux de douane interviennent aussi lors d'infractions aux lois sur la protection des marques et sur le droit d'auteur (art. 70 à 72 de la loi du 28 août 1992 sur la protection des marques, LPM; RS 232.11; art. 75 à 77 de la loi du 9 octobre 1992 sur le droit d'auteur, LDA; RS 231.I). Pour éviter d'énumérer toutes les marchandises, le choix s'est porté sur une clause générale. Le bureau de douane ne procède pas lui-même à la confiscation (il ne s'agit donc pas d'une «ordonnance spéciale de confiscation» telle qu'elle est possible dans la procédure pénale en vertu de l'art. 66 DPA), mais il retient la marchandise à l'intention de l'autorité compétente pour la confiscation.

Art. 105 Conduite au poste et arrestation provisoire

L'art. 105 donne une base légale claire aux compétences que les services des enquêtes et le Corps des gardes-frontière exercent déjà en vertu de la législation douanière en vigueur. Les personnes soupçonnées d'infractions commises ou imminentes peuvent être interceptées et conduites au poste. Elles peuvent être dénoncées à l'autorité compétente. Les récalcitrants peuvent faire l'objet d'une arrestation provisoire (cf. art. 89, al. 2, et 138, al. 2, LD). La nouvelle disposition confère à l'administration des douanes une compétence dont la formulation diffère légèrement de celle des art. 19, al. 3, et 51, al. 1, DPA: l'arrestation provisoire est possible non seulement quand il y a danger, mais chaque fois qu'une personne résiste. Cette dérogation se justifie en raison du mandat de police de sécurité assigné à l'administration des douanes, en particulier au Corps des gardes-frontière.

Al. 3: conformément à l'art. 31 et à la législation qui le concrétise, toute personne arrêtée provisoirement doit être conduite immédiatement à l'autorité compétente, généralement au service des enquêtes de l'administration des douanes ou à la police. L'exercice des compétences de police judiciaire reste réservé à ces organes.

Art. 106 Port et usage de l'arme

Selon la conception actuelle du droit, l'usage de l'arme par des membres du Corps des gardes-frontière nécessite une base légale, d'autant plus que les autorités douanières ne sont pas soumises au champ d'application de la loi sur les armes (art. 2, al. 1, de la loi du 20 juin 1997 sur les armes [LArm; RS 514.54]). La disposition ne cite que les conditions principales; les détails seront réglés dans l'ordonnance. Elle reprend l'art. 92, al. 3, let. b, de la loi fédérale du 3 février 1995 sur l'armée et l'administration militaire (LAAM; RS 510.10).

La définition des armes est notamment donnée par l'art. 4 LArm ainsi que par l'art. 3 de l'ordonnance du 21 septembre 1998 sur les armes (OArm; RS 514.541)

Pour l'interprétation des notions de légitime défense et d'état de nécessité au sens de l'al. 1, let. a et b, on peut se référer au code pénal (art. 33 et 34 CP). La let. c tient compte de la pesée des intérêts en question, qui découle du principe de la proportionnalité (cf. message du 8 septembre 1993 relatif à la loi sur l'armée et l'administration militaire; FF 1993 IV 94). Le Conseil fédéral devra déterminer dans quels cas, hormis la légitime défense et la nécessité, le personnel du Corps des gardes-frontière peut ou doit faire usage de l'arme en tant qu'ultime moyen pour accomplir son mandat dans le cadre de la compétence de police. En tout état de cause, il ne peut être fait usage de l'arme que si toutes les autres mesures et tous les autres moyens se révèlent insuffisants pour protéger des vies humaines ou pour exécuter un mandat auquel il ne peut être renoncé.

L'al. 2 dispose qu'il appartient au Conseil fédéral de régler dans quelles circonstances le reste du personnel de l'administration des douanes est autorisé à porter des armes ou d'autres moyens d'autodéfense et à s'en servir. Cette disposition est indispensable car d'autres personnes que le personnel du Corps des gardes-frontière exercent certaines fonctions de police. Elle permet en outre au Conseil fédéral de prendre les mesures nécessaires avec toute la souplesse requise et en temps opportun. Les critères prévus à l'al. 1, let. a à c, sont également applicables à l'usage de l'arme par le reste du personnel. Le Conseil fédéral peut édicter d'autres règles en fonction du degré de formation et du domaine d'engagement.

Art. 107 Perquisition de biens-fonds, de fonds clos et de constructions

Le droit de pénétrer dans des propriétés et de les perquisitionner à des fins de contrôle dans l'espace frontalier est prévu à l'art. 138 LD. Le fait que ce droit ne peut être exercé que «pour les besoins du service» est une évidence et n'a pas besoin d'être explicitement mentionné dans la loi. Ce qui est nouveau, en revanche, c'est que cette compétence n'est plus limitée au voisinage de la ligne des douanes (cf. art. 30, al. 4, 89, 102 et 137 LD et art. 3, al. 1, et 43, 54 et 135 OLD), mais s'applique à tout l'espace frontalier. En outre, elle n'est plus valable uniquement pour le Corps des gardes-frontière, mais aussi pour la partie civile de l'administration des douanes.

L'al. 2 prévoit le droit de perquisitionner, aux fins de contrôle, des fonds clos et des constructions contigus à la rive d'une eau frontière, hormis les logements. De telles interventions resteront limitées aux rives des eaux frontières et ne seront pas étendues à l'espace frontalier.

Les compétences de contrôle selon les al. 1 et 2 doivent permettre au personnel de l'administration des douanes d'exécuter le service douanier général. Pour les cas extraordinaires, l'al. 3 donne une base légale plus étendue, à savoir le droit de perquisitionner des logements et d'autres locaux ainsi que des fonds clos ou des constructions attenant à une maison. Ce droit est cependant subordonné à des conditions car une perquisition porte fortement atteinte à des biens personnels. Elle ne doit donc être ordonnée qu'avec la plus grande réserve. Au vu de ces considérations, l'administration des douanes n'entend pas s'arroger des droits spéciaux. Aussi l'al. 3 renvoie-t-il aux compétences usuelles des organes fédéraux pour la perquisition de logements telles qu'elles sont prévues dans la loi sur le droit pénal administratif (cf. notamment art. 19 et 48 DPA).

Art. 108 Utilisation d'appareils de prises de vue, de relevé et d'autres appareils de surveillance

Cet article règle dans la loi les bases de l'exploitation d'appareils automatiques de prises de vue ou de relevé aux fins de déceler des franchissements illégaux de la frontière ou des dangers pour la sécurité dans le trafic transfrontière. Cette disposition est devenue nécessaire notamment pour permettre les relevés.

Aujourd'hui déjà, des zones frontières névralgiques sont surveillées au moyen de caméras vidéo. Des ponts non surveillés sur les eaux frontières, voire certains secteurs de la frontière verte, peuvent également être munis de tels appareils. Cette surveillance sert surtout à renforcer la sécurité du trafic de frontière, mais aussi à contrôler les locaux occupés par des personnes conduites au poste ou arrêtées provisoirement. L'utilisation de ces appareils doit aussi être possible pour la recherche ou pour la surveillance de locaux contenant des valeurs et des dépôts francs sous douane. Il s'agit en partie de prévention, en partie de surveillance à des fins de contrôle. La surveillance des locaux contenant des valeurs et des dépôts francs sous douane vise surtout à réduire ou élucider les vols ou autres délits. Au demeurant, cette surveillance contribue aussi à améliorer la sécurité des membres de l'administration des douanes. Les relevés peuvent être utilisés de manière générale pour élucider des infractions et des crimes.

Pour les membres de l'administration des douanes, comme pour les personnes qui franchissent la frontière douanière, le fait d'être filmé en permanence peut constituer une atteinte aux droits de la personnalité, aussi une base légale formelle s'impose-t-elle. Celle-ci permettra aussi d'éviter que des prises de vue ne soient pas admises en tant que moyen de preuve dans une procédure pénale, sous prétexte qu'elles seraient illicites. Les relevés sont généralement effacés après 24 heures s'ils ne sont pas nécessaires à cet effet. Le Conseil fédéral règle les détails de l'utilisation de prise de vues. Se fondant sur l'art. 27, al. 1, et 142, al. 2, LD, il l'a déjà fait au moyen de l'ordonnance du 26 octobre 1994 réglant la surveillance de la frontière verte au moyen d'appareils vidéo (RS 631.09). Il est également concevable que le Conseil fédéral délègue cette compétence au DFF à l'avenir (cf. art. 48, al. 1, LOGA).

Art. 109 Déclarants en douane professionnels

Cet article correspond pour l'essentiel à l'art. 31, al. 3, LD. La bonne réputation n'est plus exigée; de nos jours, elle ne garantit plus l'exercice adéquat et correct d'une profession. Pour des raisons pratiques, la création d'un certificat de capacité est abandonnée. En revanche, les aptitudes requises compteront davantage (des déclarations en douane correctes permettent d'accélérer les procédures douanières). Si une personne n'a pas les aptitudes requises ou a enfreint la législation douanière, l'exercice de la profession peut toujours lui être interdit (cf. art. 31, al. 3, LD). Les capacités et les connaissances garantissant les aptitudes requises seront précisées dans l'ordonnance.

Rappelons en outre que l'art. 42, al. 1, let. d, prévoit que le Conseil fédéral peut, dans le cadre des simplifications de la procédure, «déléguer des tâches de l'administration des douanes» à des personnes qui sont parties à la procédure douanière. Lorsque des déclarants professionnels (transitaires) acquièrent le statut de *destinataire agréé* ou *d'expéditeur agréé*, ils exercent dans une certaine mesure des fonctions de l'administration des douanes.

**2.6 Titre 6
Protection des données et assistance administrative**

2.6.1 Chapitre 1 Protection des données

Le chapitre sur la protection des données correspond dans une large mesure aux art. 141a ss LD, modifiés par la loi fédérale du 24 mars 2000 sur la création et l'adaptation de bases légales concernant le traitement de données personnelles (RO 2000 1891 1915), en vigueur depuis le 1^{er} septembre 2000.

Art. 110 Systèmes d'information de l'administration des douanes

Cette disposition fixe les principes régissant le traitement de données personnelles, y compris les données sensibles et les profils de la personnalité par l'administration des douanes. Sont également applicables à titre complémentaire les dispositions sur la protection des données de la LOGA et de la loi du 24 mars 2000 sur le personnel de la Confédération (LPers; RS 172.220.1). L'administration des douanes doit pouvoir collecter et traiter ses données aussi sous forme électronique, et exploiter les banques de données, en particulier pour fixer et percevoir des redevances, pour établir des analyses de risques, pour poursuivre et juger des infractions, pour traiter efficacement et rationnellement des demandes d'assistance administrative et d'entraide judiciaire, pour établir des statistiques, pour exécuter et analyser les activités de contrôle des activités de police dans le domaine du contrôle des personnes, pour exécuter et analyser l'exécution des actes législatifs autres que douaniers et pour exécuter et analyser les activités ayant trait à la lutte contre la criminalité. La compétence de gérer des systèmes d'information pour les activités de contrôle et les actes législatifs autres que douaniers (p. ex. droit de la propriété intellectuelle) complète la révision partielle du 24 mars 2000 et correspond notamment à la nouvelle conception des tâches dévolues au Corps des gardes-frontière. Le Conseil fédéral

édicte les dispositions d'exécution; il peut déléguer cette compétence au DFF (v. art. 48, al. 1, LOGA).

Lors de la consultation, un canton (ZG) et les préposés suisses à la protection des données ont exprimé des réserves au sujet de la délégation au Conseil fédéral selon l'al. 3. Vu qu'il s'agit du droit en vigueur, le Conseil fédéral renonce à une modification.

Art. 111 Autres systèmes d'information

Pour l'accomplissement de ses tâches, l'administration des douanes utilise également des systèmes d'information d'autres autorités de la Confédération et des cantons dans la mesure où cela est prévu par la loi. Elle peut aussi - toujours si la loi le prévoit - traiter ces données ou les enregistrer dans les banques de données. L'accès ne sera plus limité aux systèmes d'information cantonaux, pour autant que les actes législatifs cantonaux le prévoient, mais s'étendra également aux systèmes d'information des aéroports douaniers et des entrepôts. Il s'agit d'établissements soumis à la surveillance douanière. L'administration des douanes ne peut utiliser ces données que de manière conforme au but.

Art. 112 Communication de données à des autorités suisses

La disposition correspond aux art. 141c et 141e LD; elle a été complétée par l'al. 3.

L'administration des douanes peut communiquer, dans des cas d'espèce, des données ainsi que les constatations faites par son personnel dans l'exercice de ses fonctions, y compris des données sensibles et des profils de la personnalité, aux autorités de la Confédération, des cantons et des communes ainsi qu'aux organisations ou personnes de droit public ou privé auxquelles la Confédération a confié des tâches de droit public (autorités suisses), lorsque cela est nécessaire à l'exécution des actes législatifs que ces autorités doivent appliquer. La loi énumère de manière non exhaustive les données qui peuvent être communiquées. Font notamment partie des données sensibles et des profils de la personnalité les indications sur les procédures administratives et pénales en suspens ou achevées ainsi que sur les sanctions administratives et pénales. Les avis de suspicion peuvent également être communiqués. La combinaison de différentes données peut constituer des profils de la personnalité.

Quelque 14 000 maisons de commerce possèdent un compte TVA auprès de l'administration des douanes. Les expériences faites jusqu'ici montrent que, chaque année, le manque de solvabilité fait perdre 1 à 2 millions de francs en montants d'impôt. L'administration des douanes a donc mis en place un système de contrôle de la solvabilité. Pour l'optimiser, il ont pouvoir charger des tiers de surveiller à long terme la solvabilité de certaines maisons (ouverture de poursuites et faillites, modifications déterminantes de la structure de l'entreprise). Selon l'al. 3, des données financières et économiques peuvent donc être communiquées aux fins de contrôle de la solvabilité à des tiers mandatés à cet effet.

L'al. 4 habilite l'administration des douanes à mettre certaines données (let. a à c) par procédure d'appel à la disposition d'autres autorités de la Confédération, des cantons et de tiers (personnes de droit public ou privé) auxquels sont confiées des tâches de la Confédération (cf. art. 141e, al. 1, LD). Les déclarations en douane contiennent des données personnelles, mais pas de données sensibles. Une base

légale formelle plus précise n'est dès lors pas nécessaire. La structure décentralisée de l'administration des douanes implique que les données provenant de ses systèmes d'information soient accessibles à ses offices par procédure d'appel. Cela concerne les systèmes d'information servant exclusivement à l'administration des douanes. La communication de données à des autorités suisses n'est admise que si cela est nécessaire pour l'exécution d'une loi. Celle-ci doit contenir une clause de délégation expresse. Selon l'al. 5, le Conseil fédéral fixe les modalités, mais il peut déléguer cette compétence au DFF (v. art. 48, al. 1, LOGA). L'al. 6 dispose finalement que les données communiquées doivent être utilisées exclusivement de manière conforme au but assigné.

Lors de la consultation, plusieurs cantons (ZH, ZG, SO, AI, GR, AG) et la Conférence des commandants des polices cantonales ont souhaité une procédure d'appel entre le Corps des gardes-frontière et les autorités de police. Le projet de loi prévoit donc la disposition nécessaire même si aucun projet concret de réalisation n'existe pour l'instant. En outre, plusieurs cantons (ZH, ZG, SO, GR, AG) ont demandé que l'administration des douanes ne puisse communiquer que les données qu'elle a elle-même collectées. Cela semble aller de soi. Une réglementation expresse ne paraît pas nécessaire en raison de l'obligation d'utiliser les données de manière conforme au but assigné (art. 111, al. 1). Plusieurs milieux consultés (economiesuisse, Coop, Cargo Forum Suisse) ont demandé que l'al. 3 de l'art. 112 soit biffé. Pour les raisons susmentionnées, cette requête doit être rejetée. Les préposés suisses à la protection des données estimaient que la délégation selon l'al. 4 était insuffisante. Il s'agit toutefois dans une large mesure du droit en vigueur (art. 141e, al. 1, LD).

Art. 113 Communication de données à des autorités étrangères

L'administration des douanes peut communiquer des données, y compris des données sensibles et des profils de la personnalité, à des autorités d'autres Etats ainsi qu'à des organisations supranationales ou internationales (autorités étrangères), dans des cas d'espèce ou en procédure d'appel, si des traités internationaux le prévoient. Le renvoi à l'art. 6, al. 1, LPD et à l'utilisation des données conforme au but assigné, ainsi que le prévoit l'art. 141d LD, est donc superflu.

Lors de la consultation, le canton de Zoug a demandé que la disposition relative à la communication des données par procédure d'appel soit supprimée. La question de savoir si des données peuvent être communiquées en procédure d'appel, et le cas échéant lesquelles, n'est pas réglée par l'art. 113, mais par des traités internationaux.

2.6.2 Chapitre 2 Assistance administrative

Art. 114 Assistance administrative entre autorités suisses

L'administration des douanes et les autorités suisses sont tenues de se fournir l'assistance administrative et de se seconder (al. 1). Les autorités suisses fournissent à l'administration des douanes les renseignements, y compris des données sensibles et des profils de la personnalité, qui sont nécessaires à l'exécution des actes législatifs qu'elle doit appliquer (al. 2). Cette disposition correspond en partie aux art. 139 et 140 LD. Elle ne se limite cependant pas à l'assistance en cas de violation des

prescriptions douanières (cela n'est plus nécessaire en vertu des art. 19 et 30 DPA), mais elle règle l'assistance administrative de manière générale dans les domaines ne relevant pas du droit pénal.

Eu égard au souhait exprimé par divers milieux consultés (ZH, ZG, SO, BS, AI, GR, AG; CCPCS), le principe de la réciprocité est expressément inscrit dans la loi. Des prestations de soutien en termes de personnel ou d'importants moyens matériels ne sont pas visées par cette disposition, mais elles ne sont pas totalement exclues non plus.

Art. 115 Assistance administrative internationale

Cet article contient une disposition de principe sur l'assistance administrative internationale dont l'importance ne cesse de croître. Sont notamment concernées l'exécution correcte des tâches, la garantie de l'application réglementaire du droit douanier ainsi que la prévention, la découverte et la poursuite d'infractions. La condition requise pour fournir l'assistance administrative est l'existence d'un traité international ad hoc (p. ex. Accord sous la forme d'un échange de lettres du 9 juin 1997 entre la Confédération suisse et la Communauté européenne ajoutant à l'Accord du 22 juillet 1972 entre la Confédération suisse et la Communauté européenne un protocole additionnel relatif à l'assistance administrative mutuelle en matière douanière; RS 0.632.401.02).

Souvent, l'administration des douanes ne peut pas traiter correctement les demandes d'assistance administrative émanant de l'étranger sans l'aide de tiers. Il est par conséquent indispensable qu'elle puisse contraindre les personnes concernées à coopérer et à produire des documents (al. 2). Ces personnes peuvent invoquer le droit de refuser le témoignage (art. 16 s. PA). L'obligation de coopérer peut faire l'objet d'une décision.

2.7 Titre 7 Voies de droit

Art. 116

Cet article correspond à l'art. 109 LD dans la teneur du message du Conseil fédéral du 28 février 2001 concernant la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale (FF 2001 4000 ss 4233 4377).

Eu égard aux 10,5 millions de dédouanements à l'importation et aux 5,7 millions de dédouanements à l'exportation effectués annuellement, qui représentent des décisions, il se justifie de conserver des moyens de recours internes à l'administration. Les décisions des bureaux de douane restent susceptibles de recours auprès des directions d'arrondissement. Par rapport au droit en vigueur, les voies de recours internes à l'administration seront moins nombreuses puisque les décisions sur recours rendues par les directions d'arrondissement ne pourront plus être attaquées devant la Direction générale des douanes, mais directement devant la Commission de recours en matière de douanes. Les décisions des directions d'arrondissement restent susceptibles de recours auprès de la Direction générale des douanes, de même que les décisions et les décisions sur recours rendues par la Direction générale des douanes restent susceptibles de recours auprès de la Commission de recours en

Art. 117 Infractions douanières

Les quatre infractions douanières actuelles sont maintenues, mais le fait constitutif de la contravention douanière forme la soustraction douanière et la mise en péril douanière.

Art. 118 Soustraction douanière

L'art. 74 LD énumère de manière casuistique 16 faits constitutifs, mais ne peut se passer d'une clause générale (ch. 16). Certains des chiffres de l'art. 74 LD ont rarement servi, voire jamais. L'énumération d'aussi nombreux faits constitutifs qui ne sont que des cas spéciaux et des formes différentes d'un seul et même délit (cf. déjà Kurt Spitz, *Das schweizerische Zollstrafrecht*, Diss. Zürich 1944, p. 56) ne correspond plus aux impératifs de la technique législative actuelle. A l'instar d'autres lois fiscales, la loi sur les douanes ne doit contenir que quelques dispositions pénales. Succincte, la nouvelle formulation ne restreint pas la punissabilité des faits constitutifs définis séparément par le droit en vigueur.

La subdivision en soustraction douanière et en mise en péril douanière tient compte du fait que les trois autres infractions douanières sont aussi des contraventions. Cette notion est également utilisée dans d'autres lois fédérales (art. 85 LTVA, et 38 Limpmin, etc.).

Dans la majorité des cas de soustractions douanières, seule l'amende entre en considération. Les cas dans lesquels le tribunal prononce une peine d'emprisonnement sont très rares (al. 2; cf. art. 73, al. 1, DPA).

La peine maximale encourue ne s'élève plus à vingt fois, mais seulement à cinq fois le montant des droits de douane soustraits. La même échelle des peines est prévue à l'art. 85 LTVA, 36 Limpauto et 38 Limpmin. Ce changement ne découle nullement d'une réévaluation de la gravité de la soustraction douanière, mais vise une harmonisation de la pratique pénale qui revoit les amendes à la baisse.

Al. 2: la réserve de l'art. 14 DPA (escroquerie en matière de prestations et de contributions), en cas de concours de l'infraction douanière avec un délit prévu à cet article est déjà prévue à l'art. 85, al. 2, LD.

En cas de circonstances aggravantes, le maximum de l'amende peut actuellement être augmenté de moitié et être cumulé avec une peine d'emprisonnement jusqu'à six mois au plus (art. 75 LD). Eu égard à l'accroissement constant du montant des infractions douanières, la limitation à six mois doit être abrogée, d'autant plus qu'en vertu de l'art. 333, al. 2, let.c, de la modification du 13 décembre 2002 du CP, l'emprisonnement de moins de six mois est remplacé par la peine pécuniaire. Or, en cas de circonstances aggravantes, la menace d'une peine pécuniaire n'est guère dissuasive. C'est pourquoi le projet prévoit la possibilité de prononcer une peine privative de liberté d'un an au plus.

Art. 119 Mise en péril douanière

Le fait constitutif de la mise en péril douanière est défini de manière générale à l'al. 1. Pour ce type d'infraction, l'énumération casuistique des variantes de faits constitutifs est inutile. La formulation des al. 2 et 3 est identique à celle de l'art. 118. La gravité du délit sera sanctionnée par une peine appropriée.

Art. 120 Trafic prohibé

Les variantes de faits constitutifs ne sont pas énumérées comme dans la loi en vigueur (cf. art. 76 LD). L'art. 60 LD sur les marchandises prohibées et l'art. 101 LD sur le paiement du droit en cas de trafic prohibé sont repris en substance à l'al. 5. Cette norme est inscrite dans la loi parce que l'administration des douanes a aussi pour mission de surveiller le trafic prohibé. Le présent article reste important pour assurer l'ordre juridique. En cas de circonstances aggravantes, le maximum de l'amende peut être augmenté de moitié et cumulé avec une peine privative de liberté pour un an au plus.

Art. 121 et 122 Recel douanier et détournement du gage douanier

Ces faits constitutifs propres au droit douanier sont assez rares, mais doivent être mentionnés. La soustraction douanière et le trafic prohibé sont les seules infractions préalables.

Art. 123 Tentative

Selon l'art. 104 CP, la tentative n'est punissable que dans les cas expressément prévus par la loi. A l'instar de l'art. 80, al. 2, LD, l'art. 123 contient une telle disposition. La tentative d'infraction douanière ne peut être qu'intentionnelle. Il est dès lors inutile de préciser que seuls les actes commis intentionnellement sont punissables comme certains l'ont demandé lors de la consultation.

Art. 124 Circonstances aggravantes

Cet article reprend l'énumération de l'art. 82 LD, sans les ch. 3 et 4. Les circonstances qui y sont mentionnées («se munir d'armes ou d'instruments dangereux, se servir de chiens...») et «étant fonctionnaire ou employé fédéral») peuvent, lors de la fixation de la peine selon art. 63 CP, être considérées comme aggravantes.

Art. 125 Infractions commises dans une entreprise

Cette disposition déroge à l'art. 7 DPA qui, prévoit une amende n'excédant pas 5000 francs pour les entreprises. Elle correspond à l'art. 87 LTVA, et est bien connue de ceux qui appliquent le droit douanier. Aucun problème d'application n'a été signalé jusqu'à ce jour; une disposition analogue à celle figurant dans la LTVA a été expressément demandée lors de la consultation.

La «punition» des personnes morales rompt avec le principe fortement ancré en Suisse selon lequel seules les personnes physiques ayant commis l'acte répréhensible sont punies. Bien que la punition de personnes morales ait suscité de nombreuses oppositions lors de la révision du droit fiscal, la norme a été maintenue parce qu'elle est indispensable à l'Administration fédérale des contributions et parce qu'elle n'a pas causé de difficultés jusqu'à présent (v. aussi Felix Richner, Die Strafbarkeit der juristischen Personen im Steuerhinterziehungsverfahren, ASA 59, 441 ss; a. M. zumindest für das Strafgesetzbuch/StGB: Günter Stratenwerth, AT, 2. Aufl., Bern 1996 § 9 N 3).

Nombreux sont les actes législatifs autres que douaniers qui associent des conséquences juridiques à l'importation, à l'exportation et au transit de marchandises selon le droit douanier en vigueur. Aux faits constitutifs de l'importation, de l'exportation et du transit correspond dans le projet le fait constitutif de l'introduction dans le territoire douanier ou de l'acheminement vers le territoire douanier étranger (art. 21). Les conséquences juridiques des actes législatifs autres que douaniers applicables en l'espèce sont dès lors aussi valables pour l'introduction dans le territoire douanier ou l'acheminement vers le territoire douanier étranger.

Le projet ne contient pas de disposition correspondant à l'art. 7, al. 2, LD, dont la teneur est la suivante: «le Conseil fédéral édicte les prescriptions concernant les documents d'origine des marchandises et les dispositions pénales; il lui est loisible de prévoir des peines d'emprisonnement pour réprimer la falsification des certificats d'origine et les autres infractions semblables.» Cette disposition est inscrite dans la loi fédérale du 25 juin 1982 sur les mesures économiques extérieures (RS 946.201); (cf. ch. 20 de l'annexe du présent projet; art. 3, al. 2, et 7, al. 5).

Art. 132 Dispositions transitoires

Les dispositions transitoires partent du principe que les procédures douanières en suspens doivent pouvoir être menées à terme selon l'ancien droit et dans le délai imparti. Les autorisations et les accords conclus avec les assujettis restent valables pendant deux ans au plus: passé ce délai, ils deviennent caducs. Dans la pratique, les partenaires de la douane disposeront de deux ans pour faire renouveler leurs autorisations et accords auprès de l'administration des douanes, s'ils en ont toujours besoin pour leur activité économique.

Pour assurer la sécurité du droit et le transfert en règle des entrepôts douaniers dans le nouveau droit, le projet prévoit aussi un délai transitoire. A l'expiration de ce délai, les autorisations délivrées selon l'ancien droit deviennent caduques et les entrepôts sont supprimés si aucune nouvelle autorisation n'a été préalablement demandée.

Les cautionnements douaniers en cours restent valables. Cette réglementation garantit l'absence de toute lacune en matière de sécurité douanière au moment de l'entrée en vigueur du nouveau droit. Il incombe à l'administration des douanes de faire remplacer les cautionnements en cours.

Le traitement des recours obéit à la règle selon laquelle les recours en suspens sont traités par l'autorité de recours compétente selon l'ancien droit. Concernant les procédures de recours subséquentes, c'est la réglementation des compétences selon le nouveau droit qui s'applique.

3 Conséquences pour les finances et le personnel

En l'état actuel des connaissances, l'introduction de la nouvelle loi sur les douanes dans la version proposée ne devrait pas entraîner d'augmentation d'effectifs. Il est toutefois extrêmement difficile de fournir des prévisions précises compte tenu de l'évaluation possible du trafic international des marchandises. Des mesures de réorganisation de la Confédération ne découlant pas nécessairement de la présente loi pourraient avoir des conséquences pour ces finances et le personnel. Elles se manifesteraient même en cas de maintien du droit douanier actuel.

Ainsi qu'il est mentionné dans le commentaire de l'art. 5, le projet entraîne des coûts supplémentaires annuels de 4 millions de francs au titre des dépenses pour les bureaux de douane et les installations.

4 Conséquences économiques

Le présent projet concrétise des mandats constitutionnels et remplacera la loi sur les douanes de 1925. L'intervention de l'Etat est dès lors indispensable.

Le projet se rapproche notablement du droit douanier de la CE. Les régimes douaniers sont quasiment les mêmes que ceux de la CE. La perception des redevances et l'exécution des actes législatifs autres que douaniers sont réglés aussi judicieusement et simplement que possible. Le trafic international des personnes et des marchandises ne subira que les interventions douanières absolument nécessaires. Le projet prévoit notamment la possibilité de déclarer des marchandises avant qu'elles arrivent au bureau de douane. Les procédures douanières pourront être accélérées. De plus, l'usage de l'informatique pourra être rendu obligatoire. La rigueur formelle du droit douanier actuel sera assouplie; la procédure de taxation est assortie de possibilités de correction.

Par rapport au droit douanier actuel, le projet n'apportera guère de changements pour les différents groupes sociaux. Dans l'hypothèse où il aurait des répercussions, la dynamisation et l'harmonisation des procédures douanières devrait avoir des effets plutôt positifs sur l'économie en général. Le but de calquer le droit douanier suisse le plus possible sur celui de la CE rend quasiment impossible toute réglementation alternative. Toutefois, certaines dispositions du droit douanier européen, peu adaptées à nos besoins, ont été écartées ou formulées de manière plus simple. L'administration des douanes et les directions d'arrondissement sont d'avis que le projet permet une exécution judicieuse.

5 Programme de la législature

La révision totale de la loi sur les douanes est annoncée dans le rapport du 1^{er} mars 2000 sur le programme de la législature 1999–2003 sous «autres objets» (FF 2000 2225).

6 Rapports avec le droit européen

Ce point a été traité sous ch. 1.1.4 et 1.2. Le projet de loi sur les douanes a été adapté au droit douanier de la CE dans la mesure où cela était possible et judicieux.

7 Bases juridiques

7.1 Constitutionnalité et conformité aux lois

La loi en vigueur se fonde sur les art. 28 à 30 et 34^{ter}, remplacé par les art. 31 et 31^{bis}, de la constitution fédérale du 29 mai 1874. Ces dispositions réglaient les péages (art. 28 à 30) ainsi que la liberté de commerce et d'industrie et la politique économique de l'Etat (art. 31 et 31^{bis}).

L'art. 133 Cst. est la disposition constitutionnelle la plus importante pour la loi sur les douanes. Elle prévoit que la législation sur les droits de douane et sur les autres redevances perçues à la frontière sur le trafic des marchandises relève de la compétence de la Confédération. Or, le projet règle aussi la surveillance et le contrôle du trafic des personnes à travers la frontière douanière (art. 1, let. a). Ces mesures sont exécutées dans l'intérêt de la sécurité de la Suisse. Il se fonde donc aussi sur l'art. 57 Cst., qui dispose que la Confédération et les cantons pourvoient à la sécurité du pays et à la protection de la population dans les limites de leurs compétences respectives et coordonnent leurs efforts en matière de sécurité intérieure. En tant que les mesures de surveillance et de contrôle du trafic des personnes concernent des ressortissants étrangers, elles se fondent sur l'art. 121 Cst. qui prévoit que la législation sur l'entrée et la sortie des étrangers relève de la compétence de la Confédération. Enfin, le projet se fonde également sur l'art. 101 Cst. (politique économique extérieure).

7.2 Délégation de compétences législatives

Le projet de loi contient diverses dispositions sur la délégation de compétences législatives allant au-delà de simples dispositions d'exécution. Il s'agit surtout de domaines qui doivent être rapidement adaptés à l'évolution de l'environnement économique et de domaines techniques. Des compétences législatives doivent pouvoir être déléguées tant au Conseil fédéral qu'au DFF et, à titre exceptionnel, à l'administration des douanes. Les compétences législatives mentionnées ci-après n'entraîneront aucune disposition importante fixant des règles de droit au sens de l'art. 164 Cst.

7.2.1 Délégation au Conseil fédéral

Selon l'art. 8, al. 2, le Conseil fédéral peut régler les modalités d'admission en franchise. Pour les marchandises en admission temporaire, il peut fixer les conditions d'exonération des droits de douane (art. 9, al. 2). Il règle le remboursement ou l'exonération pour les marchandises étrangères en retour (art. 11, al. 4). Il règle les conditions de la réduction ou de l'exonération des droits de douane dans les trafics de perfectionnement actif et passif (art. 12 et 13). Il arrête la procédure pour les produits agricoles (art. 15). Il règle les conditions de la franchise douanière dans le trafic touristique; il peut aussi fixer des taux forfaitaires (art. 16). Il peut prévoir un délai pour la rectification subséquente de la déclaration (art. 34, al. 2). Il règle les modalités concernant la conservation des données et des documents (art. 41). Il peut – sous certaines conditions – prévoir des simplifications de la procédure (art. 42). Il règle la procédure douanière du trafic dans la zone frontière (art. 43) de même que

celle des trafics par rail, bateau, air et poste ainsi que pour l'énergie électrique (art. 44 et 46). Il peut prévoir l'entrepôtage dans les entrepôts douaniers ouverts ou dans les dépôts francs sous douane de marchandises qui ne sont pas exportées (art. 53, al. 2, et 62, al. 2). Il fixe les conditions auxquelles les marchandises entreposées dans les entrepôts douaniers ouverts et dans les dépôts francs sous douane peuvent être ouvrées (art. 56, al. 2, et 65, al. 2). Il règle les cas dans lesquels aucune sûreté n'est exigée (art. 76, al. 4). Il fixe les conditions auxquelles le gage peut être réalisé de gré à gré (art. 87, al. 4). Il édicte le tarif des émoluments (art. 89, al. 3). Il règle le but, l'organisation, le financement et la gestion de la caisse de prévoyance (art. 93). Il peut déléguer à l'administration des douanes l'exécution de tâches urgentes de la Confédération dans le domaine du trafic transfrontière (art. 98). Il désigne quelles personnes en dehors du Corps des gardes-frontière peuvent également porter des armes ou disposer de moyens d'autodéfense ou de contrainte et règle l'usage de ceux-ci (art. 106). Il règle les modalités de l'utilisation des appareils de prises de vue, de relevé et des autres appareils de surveillance (art. 108, al. 2). Il édicte des prescriptions sur le traitement des données, en particulier sur la communication de données par procédure d'appel (art. 110, al. 3, et 112, al. 5).

7.2.2 Délégation au DFF et à l'AFD

Selon l'art. 3, le *département des finances* fixe la largeur de l'espace frontalier après concertation avec le canton frontalier concerné. Il peut réduire les taux de droit de douane pour certains emplois (art. 14, al. 1, let. b). Il règle les modalités de paiement et les conditions d'octroi des facilités de paiement et il fixe les taux des intérêts moratoires et des intérêts rémunérateurs (art. 73, al. 2, et 74, al. 4). Le département peut déléguer à l'administration des douanes la compétence de conclure des accords sur les tâches de police dans l'espace frontalier et sur la prise en charge des frais (art. 97, al. 3).

L'*administration des douanes* peut adapter, à certaines conditions relevant du droit sur l'agriculture, les taux de droit de douane fixés par le département (art. 14, al. 3); cette compétence correspond à celle de l'Office fédéral de l'agriculture (cf. art. 20, al. 5, de la loi du 29 avril 1998 sur l'agriculture, LAgr, RS 910.1). Elle peut prescrire la forme de la présentation en douane, de la déclaration sommaire et de la déclaration en douane (art. 24, al. 4, et 28, al. 2). Elle peut prescrire la déclaration préalable (art. 25, al. 3). Elle fixe également les compétences des bureaux de douane (art. 29) ainsi que la forme et la date de l'acceptation de la déclaration (art. 33). Elle prescrit la forme de l'inventaire des marchandises entreposées dans les entrepôts douaniers (entrepôts douaniers ouverts ou entrepôts de marchandises de grande consommation) et dans les dépôts francs sous douane (art. 56, al. 1, et 66, al. 1). Elle peut prévoir la non-perception des droits de douane lorsque les frais administratifs excèdent manifestement les recettes (art. 71).

Table des matières

Condensé	518
1 Partie générale	520
1.1 Contexte	520
1.1.1 Evolution de la douane	520
1.1.1.1 Evolution historique	520
1.1.1.2 Evolution fiscale	521
1.1.2 La législation douanière	522
1.1.2.1 Lois sur les douanes et lois sur le tarif des douanes	522
1.1.2.2 La loi sur les douanes de 1925	522
1.1.2.3 Premières révisions partielles	523
1.1.2.4 Les révisions partielles les plus récentes	523
1.1.3 Révision totale du droit douanier	524
1.1.3.1 Genèse de la révision totale	524
1.1.3.2 Raisons de la révision totale	525
1.1.4 Les répercussions de l'intégration européenne	526
1.1.4.1 Evolution de la politique d'intégration en Europe et en Suisse	526
1.1.4.2 Le code des douanes de la CE	528
1.1.4.3 La révision totale du droit douanier et la relation de la Suisse avec l'Europe	528
1.2 Objectifs et grandes lignes du projet	529
1.2.1 Les objectifs de la révision totale	529
1.2.2 Les grandes lignes	529
1.2.3 Innovations ponctuelles	530
1.2.4 Harmonisation avec le code des douanes	531
1.3 Résultat de la procédure de consultation	532
1.3.1 Aperçu	532
1.3.2 Résultats de la procédure de consultation dans certains domaines	533
1.3.2.1 Rapprochement avec le droit douanier de la CE	533
1.3.2.2 Droits de douane selon le poids ou droits <i>ad valorem</i> ?	533
1.3.2.3 Le trafic de perfectionnement	534
1.3.2.4 Caractère contraignant des déclarations en douane: rectifications et retraits	534
1.3.2.5 Dépôts francs sous douane: ouvraison des marchandises	534
1.3.2.6 Inventaires dans le régime de l'entrepôt douanier et dans les dépôts francs sous douane	534
1.3.2.7 Responsabilité solidaire	535
1.3.2.8 Prescription	535
1.3.2.9 Dispositions pénales	535
1.3.2.10 Caisse de prévoyance	535
1.3.2.11 Surveillance et contrôle du trafic des personnes et des marchandises à travers la frontière douanière; espace frontalier	535
1.3.2.12 Accords avec les cantons	536

1.3.2.13	Tâches et compétences de l'Administration des douanes	536
1.3.2.14	Sécurité intérieure, USIS, Schengen/Dublin	536
1.3.3	Remaniement du projet en fonction des résultats de la procédure de consultation	537
1.4	Classement d'une intervention parlementaire	538
2	Commentaire des dispositions	538
2.1	Titre 1 Bases douanières	538
2.1.1	Chapitre 1 Dispositions générales	538
2.1.2	Chapitre 2 Assujettissement et bases de la perception des droits	545
2.1.2.1	Section 1 Assujettissement des marchandises	545
2.1.2.2	Section 2 Bases de la perception des droits	550
2.2	Titre 2 Procédure douanière	552
2.2.1	Structure de la procédure douanière	552
2.2.2	Obligations douanières, assujettissement au contrôle douanier et assujettissement aux droits de douane	553
2.2.3	Chapitre 1 Surveillance de la circulation des marchandises	554
2.2.4	Chapitre 2 Taxation	565
2.2.5	Chapitre 3 Dispositions spéciales de procédure	571
2.2.6	Chapitre 4 Régimes douaniers	574
2.2.6.1	Section 1 Régimes douaniers admis	574
2.2.6.2	Observation préalable sur la structure des régimes douaniers	576
2.2.6.3	Section 2 Mise en libre pratique	576
2.2.6.4	Section 3 Régime du transit	577
2.2.6.5	Section 4 Régime de l'entrepôt douanier	578
2.2.6.5.1	Nouveau régime de l'entrepôt douanier	578
2.2.6.5.2	Détermination des droits lors de la sortie d'entrepôt	581
2.2.6.6	Section 5 Régime de l'admission temporaire	582
2.2.6.7	Section 6 Perfectionnement actif	583
2.2.6.8	Section 7 Perfectionnement passif	584
2.2.6.9	Section 8 Régime de l'exportation	585
2.2.7	Chapitre 5 Dépôts francs sous douane	586
2.2.7.1.1	Dispositions de la loi sur les douanes et du code des douanes	586
2.2.7.1.2	Dépôt franc sous douane	587
2.3	Titre 3 Perception des droits de douane	589
2.3.1	Chapitre 1 Dette douanière	589
2.3.2	Chapitre 2 Garantie de la créance douanière	595
2.3.2.1	Section 1 Principe	595
2.3.2.2	Section 2 Cautionnement douanier	596
2.3.2.3	Section 3 Décision de réquisition de sûretés et droit de gage douanier	597
2.3.3	Chapitre 3 Perception subséquente et remise des droits de douane	600
2.3.4	Chapitre 4 Recouvrement des créances douanières	602
2.3.5	Chapitre 5 Emoluments	603

2.4 Titre 4 Redevances dues en vertu d'actes législatifs de la Confédération autres que douaniers	603
2.5 Titre 5 Administration des douanes	604
2.5.1 Chapitre 1 Organisation et personnel	604
2.5.2 Chapitre 2 Tâches	606
2.5.3 Chapitre 3 Compétences	609
2.6 Titre 6 Protection des données et assistance administrative	613
2.6.1 Chapitre 1 Protection des données	613
2.6.2 Chapitre 2 Assistance administrative	615
2.7 Titre 7 Voies de droit	616
2.8 Titre 8 Dispositions pénales	617
2.9 Titre 9 Dispositions finales	620
3 Conséquences pour les finances et le personnel	621
4 Conséquences économiques	622
5 Programme de la législation	622
6 Rapports avec le droit européen	622
7 Bases juridiques	623
7.1 Constitutionnalité et conformité aux lois	623
7.2 Délégation de compétences législatives	623
7.2.1 Délégation au Conseil fédéral	623
7.2.2 Délégation au DFF et à l'AFD	624
 Loi sur les douanes, LD (<i>projet</i>)	 629

