

Douanes

10075 Manque de proportionnalité entre le but légitime visé par la législation douanière française et la sanction infligée au requérant

La sanction imposée au requérant qui n'a pas déclaré au passage de la frontière franco-andorrane les espèces qu'il transportait, cumulant la confiscation et l'amende, est disproportionnée au regard du manquement commis.

Le juge européen revitalise ici le premier paragraphe de l'article 1 du protocole n° 1 en mesurant la marge de manœuvre des États à l'aune du principe de proportionnalité.

CEDH, 26 févr. 2009, n° 28336/02, *Griffhorst c/ France*

LA COUR – (...)

Procédure

● 1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 28336/02) dirigée contre la République française et dont un ressortissant néerlandais, M. Robert Griffhorst (« le requérant »), a saisi la cour le 23 juillet 2002 en vertu de l'article 34 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (« la Convention »). (...)

● 2. Le requérant alléguait en particulier la violation de l'article 1 du Protocole n° 1 à la Convention, au motif que la sanction dont il avait fait l'objet pour non-déclaration d'une somme au passage de la douane, à savoir la confiscation de la totalité de la somme non déclarée et l'amende correspondant à la moitié de la somme non déclarée, était disproportionnée par rapport à la nature du fait reproché. (...)

En droit (...)

II. Sur la violation alléguée de l'article 1 du protocole n° 1 à la Convention

● 63. Le requérant se plaint du caractère disproportionné de la confiscation et de l'amende dont il a fait l'objet par rapport au manquement reproché. Il allègue la violation de l'article 1 du Protocole n° 1 à la Convention, qui est ainsi libellé : « *Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international.* »

Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les États de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes. » (...)

B. Appréciation de la Cour

1. Rappel des principes

● 81. L'article 1 du Protocole n° 1, qui garantit le droit au respect des biens, contient trois normes distinctes. La première, qui s'exprime dans la première phrase du premier alinéa et revêt un caractère général, énonce le principe du respect de la propriété. La deuxième, figurant dans la seconde phrase du même alinéa, vise la privation de propriété et la soumet à certaines conditions ; quant à la troisième, consignée dans le second alinéa, elle reconnaît aux États contractants le pouvoir, entre autres, de réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général. Il ne s'agit pas pour autant de règles dépourvues de rapports entre elles : la deuxième et la troisième ont trait à des exemples particuliers d'atteinte au droit de propriété ; dès lors, elles doivent s'interpréter à la lumière du principe général consacré par la première (V. entre autres, *James et al. c/ Royaume-Uni*, 21 févr. 1986, série A n° 98, pp. 29-30, § 37, et les récents arrêts *Anheuser-Busch Inc. c/ Portugal* [GC], n° 73049/01, § 62, CEDH 2007-..., et *J. A. Pye (Oxford) Ltd et J. A. Pye (Oxford) Land Ltd c/ Royaume-Uni* [GC], n° 44302/02, § 52, CEDH 2007-....).

● 82. Pour se concilier avec la règle générale énoncée à la première phrase du premier alinéa de l'article 1, une atteinte au droit au respect des biens doit ménager un « juste équilibre » entre les exigences de l'intérêt général de la collectivité et celles de la protection des droits fondamentaux de l'individu (*Beyeler c/ Italie* [GC], n° 33202/96, § 107, CEDH 2000-I, et *Air Canada c/ Royaume-Uni*, 5 mai 1995, série A n° 316-A, p. 16, § 36).

● 83. Pour ce qui est des ingérences relevant du second alinéa de l'article 1 du Protocole no 1, lequel prévoit spécialement le « droit que possèdent les États de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général (...) », il doit exister de surcroît un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé. A cet égard, les États disposent d'une ample marge d'appréciation tant pour choisir les modalités de mise en œuvre que pour juger si leurs conséquences se trouvent légitimées, dans l'intérêt général, par le souci d'atteindre l'objectif de la loi en cause (*AGOSI c/ Royaume-Uni*, 24 oct. 1986, série A n° 108, § 52).

2. Application au cas d'espèce

a) Sur la norme applicable

● 84. La Cour considère que l'amende infligée au requérant s'inscrit dans le deuxième alinéa de l'article 1 (cf. *Phillips c/ Royaume-Uni*, n° 41087/98, § 51, CEDH 2001-VII, et, *mutatis mutandis*, *Valico S.r.l. c/ Italie* (déc.), n° 70074/01, CEDH 2006-...).

● 85. S'agissant de la confiscation de la somme transportée par le requérant, la Cour rappelle avoir affirmé dans plusieurs affaires que, même si une telle mesure entraînait une privation de propriété, elle relevait néanmoins d'une réglementation de l'usage des biens (V. *AGOSI préc.*, p. 17, § 51, *Raimondo c/ Italie*, 22 févr. 1994, série A n° 281-A, p. 16, § 29, *Butler c/ Royaume-Uni* (déc.), n° 41661/98, CEDH 2002-VI, *Arcuri c/ Italie* (déc.), n° 52024/99, CEDH 2001-VII, et *Riela et al. c/ Italie* (déc.), n° 52439/99, 4 sept. 2001, C.M. c/ France (déc.), n° 28078/95, CEDH 2001-VII). Il s'agissait entre autres dans ces affaires de législations s'inscrivant dans le cadre de la lutte contre le trafic de stupéfiants ou contre les organisations de type mafieux (V. aussi, en matière de non-respect de sanctions internationales *Bosphorus Hava Yollar? Turizm ve Ticaret Anonim ?irketi (Bosphorus Airways) c/ Irlande* [GC], n° 45036/98, § 142, CEDH 2005-...).

● 86. La Cour est d'avis que cette approche doit être appliquée à la présente affaire, puisque la confiscation de la somme non déclarée a été prononcée en l'espèce en vertu d'un texte introduit dans le code des douanes (l'article 465) par la loi du 12 juillet 1990 relative à la participation des organismes financiers à la lutte contre le blanchiment des capitaux provenant du trafic des stupéfiants.

b) Sur le respect des exigences de l'article 1 du Protocole n° 1

● 87. La Cour relève que l'obligation de déclaration est prescrite par le droit interne, à savoir l'article 464 du code des douanes et que l'article 465 du même code prévoit les sanctions en cas de non-respect, à savoir la confiscation et l'amende.

● 88. Le requérant soutient pour sa part que la condition de légalité de l'ingérence n'est pas remplie, aux motifs que la rédaction de l'article 464 au moment des faits ne permettait pas de savoir clairement s'il s'appliquait à lui en tant qu'étranger et par ailleurs la Cour de cassation a rendu elle-même deux arrêts contradictoires sur ce point en 1998 et 2000.

● 39. La Cour n'est pas convaincue par ces arguments. En premier lieu, dans sa rédaction applicable au moment des faits, l'article 464 précité visait « les personnes physiques » effectuant des transferts, formulation large paraissant

devoir s'appliquer à tous, résidents comme non résidents. En second lieu, les arrêts mentionnés par le requérant ont été rendus par la Cour de cassation postérieurement aux faits de la présente requête. En tout état de cause, la Cour observe qu'il ne s'agit pas d'un revirement de jurisprudence, dans la mesure où ces arrêts ont été rendus dans le cadre d'une même affaire, le second arrêt ayant été rendu par la Cour de cassation sur opposition de l'administration des douanes et ayant mis à néant le premier (V. §§ 25-26 ci-dessus [non reproduit]).

● 90. La Cour estime devoir également tenir compte de ce que la Cour de justice des Communautés européennes a retenu dans plusieurs arrêts (§§ 28-30 ci-dessus [non reproduit].) que, contrairement à un système d'autorisation préalable, un système de déclaration préalable tel qu'en l'espèce était compatible avec le droit communautaire et avec la libre circulation des capitaux.

● 91. Dès lors, la Cour conclut que la loi était suffisamment claire, accessible et prévisible (V. *a contrario* *Frizen c/ Russie*, n° 58254/00, § 36, 24 mars 2005 et *Baklanov c/ Russie*, n° 68443/01, § 46, 9 juin 2005) et que l'ingérence en cause était prévue par la loi, au sens de sa jurisprudence.

● 92. S'agissant du but visé, la Cour relève que l'article 465 précité a été introduit dans le code des douanes par la loi du 12 juillet 1990 dans le cadre de la lutte contre le blanchiment de capitaux provenant du trafic des stupéfiants. Il ne fait pas de doute pour la Cour qu'il s'agit là d'un but d'intérêt général (cf. notamment *Air Canada préc.*, § 42, *Phillips préc.*, § 52, et *décision Butler préc.*).

● 93. La Cour est consciente à cet égard de l'importance que revêt pour les États membres la lutte contre le blanchiment de capitaux issus d'activités illicites et pouvant servir à financer des activités criminelles (notamment en matière de trafic de stupéfiants ou de terrorisme international). Elle observe que, depuis quelques années, un nombre croissant d'instruments internationaux (conventions des Nations Unies et du Conseil de l'Europe, recommandations du GAFI) et de normes communautaires (*dir. 10 juin 1991 et règl. 26 oct. 2005*) visent à mettre en place des dispositifs efficaces permettant notamment le contrôle de flux transfrontaliers de capitaux. Le système de déclaration obligatoire au passage de la frontière des espèces transportées et de sanction en cas de non déclaration s'inscrit dans ce contexte.

● 94. Reste à établir si les autorités ont en l'espèce ménagé un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but poursuivi. En d'autres termes, la Cour doit rechercher si un juste équilibre a été maintenu entre les exigences de l'intérêt général et la protection des droits fondamentaux de l'individu, compte tenu de la marge d'appréciation reconnue à l'État en pareille matière

● 95. La Cour s'est tout d'abord attachée au comportement du requérant. Elle relève qu'il s'est abstenu, malgré les demandes faites à deux reprises par les douaniers, de déclarer les sommes importantes qu'il transportait. Ce faisant, il a enfreint en connaissance de cause l'obligation édictée par l'article 464 du code des douanes, de déclarer au franchissement de la frontière toute somme dépassant un certain plafond (7 600 € au moment des faits).

● 96. Le Gouvernement s'appuie également sur les renseignements transmis par les autorités néerlandaises quant aux activités délictueuses du requérant. A cet égard, la Cour relève que, selon la télécopie de l'attaché douanier de l'ambassade de France aux Pays-Bas du 29 janvier 1996, le requérant est « connu des services judiciaires » pour des faits remontant à 1983 (notamment menaces, extorsion de fonds, enlèvement et détention d'arme à feu). Selon une télécopie du même attaché du 23 avril 1997, sa seule activité connue serait l'immobilier et il serait soupçonné par la police néerlandaise d'utiliser cette façade pour blanchir des capitaux.

● 97. La Cour note toutefois qu'il ne ressort pas du dossier que le requérant ait fait l'objet de poursuites ni de condamnations de ce chef ou du chef d'infractions liées (notamment trafic de stupéfiants), que ce soit au Pays-Bas ou à Andorre où il réside. La Cour observe d'ailleurs que, dans ses conclusions devant le tribunal correctionnel, l'administration des douanes a reconnu que la somme saisie sur lui était compatible avec sa fortune personnelle.

● 98. Le seul comportement délictueux qui puisse donc être retenu à l'encontre du requérant consiste dans le fait de n'avoir pas déclaré au passage de la frontière franco-andorrane les espèces qu'il transportait. Le Gouvernement

n'a d'ailleurs pas soutenu que les sommes transportées seraient issues d'activités illicites ou destinées à de telles activités.

● 4. La Cour estime donc que la présente affaire se distingue des affaires similaires dont elle a eu à connaître jusqu'ici, où les mesures de confiscation ordonnées par les autorités internes étaient de deux ordres : soit elles s'appliquaient à l'objet même du délit (*AGOSI* et *Bosphorus Airways préc.*) ou au moyen utilisé pour le commettre (cf. *Air Canada préc.*, *déc. C.M. préc. et, mutatis mutandis*, *Yildirim c/ Italie (déc.)*, n° 38602/02, *CEDH 2003-IV*), soit elles visaient des biens présumés acquis au moyen d'activités délictueuses, (V. en matière de trafic de stupéfiants *décision Phillips préc. et, mutatis mutandis, Welch c/ Royaume-Uni*, 9 févr. 1995, série A n° 307-A, et en matière d'activités d'organisations de type mafieux *arrêt Raimondo préc. et déc. Arcuri et Riela préc.*), ou des sommes destinées à de telles activités (*déc. Butler précitée*).

● 100. La Cour a également eu égard à l'importance de la sanction qui a été infligée au requérant pour ce défaut de déclaration, à savoir le cumul de la confiscation de l'intégralité de la somme transportée, soit 233 056 €, avec une amende égale à la moitié de ce montant (116 528 €), soit au total 349 584 €. Elle relève qu'en vertu de l'article 465 du code des douanes dans sa rédaction en vigueur au moment des faits, le défaut de déclaration entraînait automatiquement la confiscation de l'intégralité de la somme, seule l'amende pouvant être modulée par les juridictions internes (de 25 à 100 % de la somme non déclarée).

● 51. La Cour relève que, parmi les autres États membres du Conseil de l'Europe, la sanction la plus fréquemment prévue est l'amende. Elle peut être cumulée avec une peine de confiscation, notamment lorsque l'origine licite des sommes transportées n'est pas établie, ou en cas de poursuites pénales à l'encontre de l'intéressé. Toutefois, lorsqu'elle est prévue, la confiscation ne concerne en général que le reliquat de la somme excédant le montant à déclarer ; seul un autre État (la Bulgarie) prévoit le cumul d'une amende pouvant aller jusqu'au double de la somme non déclarée avec la confiscation automatique de l'intégralité de la somme.

● 602. La Cour rejoint l'approche de la Commission européenne qui, dans son avis motivé de juillet 2001 (§ 29 ci-dessus), a souligné que la sanction devait correspondre à la gravité du manquement constaté, à savoir le manquement à l'obligation de déclaration et non pas à la gravité du manquement éventuel non constaté, à ce stade, d'un délit tel que le blanchiment d'argent ou la fraude fiscale.

● 103. La Cour relève qu'à la suite de cet avis motivé, les autorités françaises ont modifié l'article 465 précité. Dans sa rédaction entrée en vigueur le 1^{er} octobre 2004, cet article ne prévoit plus de confiscation automatique et l'amende a été réduite au quart de la somme sur laquelle porte l'infraction. La somme non déclarée est désormais consignée pendant une durée maximum de six mois, et la confiscation peut être prononcée dans ce délai par les juridictions compétentes lorsqu'il y a des indices ou raisons plausibles de penser que l'intéressé a commis d'autres infractions au code des douanes ou y a participé. De l'avis de la Cour, un tel système permet de préserver le juste équilibre entre les exigences de l'intérêt général et la protection des droits fondamentaux de l'individu.

● 104. La Cour observe enfin que, dans la plupart des textes internationaux ou communautaires applicables en la matière, il est fait référence au caractère « proportionné » que doivent revêtir les sanctions prévues par les États.

● 105. Au vu de ces éléments et dans les circonstances particulières de la présente affaire, la Cour arrive à la conclusion que la sanction imposée au requérant, cumulant la confiscation et l'amende, était disproportionnée au regard du manquement commis et que le juste équilibre n'a pas été respecté (cf. *Ismayilov c/ Russie*, n° 30352/03, § 38, 6 nov. 2008).

● 106. Il y a donc eu en l'espèce violation de l'article 1 du Protocole n° 1 à la Convention. (...)

Christos Rozakis, prés., Nina Vajic, Jean-Paul Costa, Anatoly Kovler, Elisabeth Steiner, Dean Spielmann, Sverre Erik Jebens, juges.

NOTE

Robert Grifhorst, citoyen hollandais résidant en Andorre, fut contrôlé par la douane française à la frontière franco-andorrane

en janvier 1996. Interrogé, en anglais et en espagnol, il répondit ne pas avoir de sommes d'argent à déclarer sur quoi les agents des douanes soupçonneux procédèrent à la visite de sa sacoche dans laquelle ils découvrirent des documents bancaires à son nom et au nom d'une société. Réitérant leur question sur l'existence de sommes ou valeurs à déclarer, ils obtinrent une nouvelle réponse négative et décidèrent alors de fouiller le véhicule et l'intéressé. Les douaniers découvrirent dans ses poches une somme de 500 000 florins hollandais (soit 233 056 euros) immédiatement saisie en application de l'article 464 du Code des douanes. L'assistance internationale ayant fourni de mauvais renseignements R. Grifhorst fut cité à comparaître devant le tribunal correctionnel de Perpignan qui, par jugement du 8 octobre 1998, le déclara coupable de non-respect à l'obligation déclarative prévue à l'article 464 précité et le condamna à la confiscation de la totalité de la somme et au paiement d'une amende égale à la moitié de cette somme en application de l'article 465 du Code des douanes.

La cour d'appel de Montpellier confirma le jugement par arrêt rendu par défaut le 4 novembre 1999. Sur opposition de l'intéressé qui tenta de faire valoir que l'obligation déclarative ne concernait que les résidents français, la cour déclara que ladite obligation « s'impose à toute personne physique, résident ou non résident français » et confirma la condamnation par arrêt du 20 mars 2001, précisant en outre qu'il n'y avait pas matière à saisine de la CJCE.

La Cour de cassation, par arrêt du 30 janvier 2002 rejeta le pourvoi du requérant, précisant que ces sanctions qui ont été instituées notamment en vue de la lutte contre le blanchiment de capitaux sont conformes au principe communautaire de proportionnalité et non contraires aux dispositions de la Convention européenne (*Cass. crim.*, 30 janv. 2002, n° 01-82.593 : *JurisData* n° 2002-012804 ; *Bull. crim.* 2002, n° 16 ; *Gaz. Pal.* 2003, *jurisp.* p. 2319, note A. C. ; *D.* 2003, p. 173, obs. B. de Lamy). La Cour EDH fut saisie par une requête n° 28336/02 du 23 juillet 2002 qui invoquait principalement la disproportion des sanctions prononcées par rapport à la nature du fait reproché, en l'occurrence une non-déclaration.

1. Le contexte juridique international

La Cour européenne a procédé classiquement à un examen du droit pertinent très substantiellement influencé par deux grandes orientations qui dépassent largement le cadre français depuis 1990. La première de ces orientations concerne la liberté de circulation des capitaux, pilier de la construction européenne dont le principe figure dans le Traité de Rome et dont la mise en œuvre découle de plusieurs directives communautaires, spécialement de la dernière en date du 24 juin 1988 qui devait entrer en vigueur au plus tard le 1^{er} juillet 1990.

La seconde orientation qui relativise d'ailleurs la portée de la première est la lutte contre le blanchiment de capitaux qui, à la suite des réunions et des travaux du GAFI (Groupe d'action financière créé en juillet 1989 à Paris par le sommet du G7), a vu naître différents instruments sous la forme également de directives communautaires générant, du moins en France, une nouvelle forme du contrôle des changes (*J. Pannier, Du contrôle des changes au contrôle des capitaux : RD bancaire et de la bourse* 1991, n° 28, p. 3).

La transposition en France des nouvelles normes se traduit par un système d'obligation déclarative assorti de sanctions très lourdes. Les mouvements de fonds n'étaient plus interdits comme auparavant mais il fallait les déclarer au-delà d'une somme fixée initialement à 50 000 F. La limite est aujourd'hui de 10 000 euros.

S'agissant de contrôler la circulation de l'argent à travers les frontières, la mission fut naturellement confiée à la douane et la répression s'installa dans le Code des douanes avec la rigueur habituelle de la procédure et des tarifs, à cette nuance près que lesdits tarifs n'ont plus

rien à voir avec ceux pratiqués par la douane lorsqu'un règlement transactionnel, est proposé aux infracteurs. Cette solution discrète n'a rien d'automatique mais elle est généralement proposée aux personnes qui n'ont pas d'antécédents connus d'un des services des douanes étrangères que la direction des enquêtes douanières interroge au cas par cas dans le cadre de l'assistance mutuelle internationale. Les amendes peuvent alors être fixées jusqu'à 10 % des sommes, rarement moins, tandis que les tribunaux sont tenus par les limites de l'article 364 précité beaucoup plus élevées.

Ce problème des amendes douanières excessives souvent dénoncé devait un jour ou l'autre accéder à un niveau de décision. La France ayant beaucoup de mal à remettre en question ses excès bien qu'à eux seuls ils fragilisent un droit douanier pourtant bien adapté à la répression d'infractions graves, la remontrance vint finalement de Bruxelles sous la forme d'un avis motivé de la Commission européenne rendu le 27 juillet 2001.

L'avis de la Commission indique que si l'article 58 du Traité CE stipule que le traité ne porte pas atteinte au droit qu'ont les États membres de prévoir des procédures de déclaration des mouvements de capitaux à des fins administratives ou statistiques ou de prendre des mesures liées à l'ordre public ou à la sécurité publique, le même article 58 précise que ces procédures de déclaration ne doivent constituer ni un moyen de discrimination arbitraire ni une restriction déguisée à la libre circulation des capitaux et des paiements telle que définie à l'article 56 du Traité. La Commission considère que les mesures administratives ou répressives doivent s'apprécier en appliquant le critère de proportionnalité sous peine de devenir une entrave aux libertés consacrées par le Traité. Elle constate que la sanction prévue et appliquée, en l'occurrence la confiscation conduit à la négation même de la liberté de circulation des capitaux consacrée par le Traité.

À la suite de l'avis motivé qui invitait la France à revoir le régime de sanctions, une loi du 9 mars 2004 supprima la peine de confiscation et réduisit l'amende au quart de la somme non déclarée.

2. La norme applicable

Le requérant invoquait la violation de l'article 1^{er} du Protocole n° 1 de la Convention européenne : « *Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international.* »

Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les États de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes ». La première norme énonce le principe du respect de la propriété, la deuxième vise la privation de propriété sous certaines conditions et le troisième qui figure au second alinéa reconnaît aux États contractants le pouvoir de réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général. La cour considère que l'amende infligée au requérant relève du deuxième alinéa de l'article 1 ; elle se réfère aux affaires *Phillips contre Royaume-Uni et Valico S.r.l. contre Italie* (CEDH, 5 juill. 2001, n° 41087/98, *Phillips c/ Royaume-Uni, spéc.* § 51. – CEDH, 21 mars 2006, n° 70074/01, *Valico S.r.l. c/ Italie*). Elle considère qu'il doit exister « un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé ».

On connaît les réticences de la CEDH à entraver la marge de manœuvre des États dans leurs interventions législatives surtout lorsqu'il s'agit d'assurer le recouvrement des impôts ou, comme ici, des amendes. La position prise par la cour le 4 janvier 2008 dans l'offensive lancée contre l'impôt sur la fortune, « impôt confiscatoire » attaqué également sous l'angle de l'article 1^{er} du Protocole de la Convention rappelle les limites qu'elle se fixe, « laissant aux juridic-

tions nationales, note le commentateur, le soin d'élaborer sur base jurisprudentielle la difficile cohabitation... entre la nécessité de lever l'impôt pour pourvoir aux fonctions de l'État et le respect du droit de propriété » (E. J. Van Brustem, *L'ISF et la notion d'impôt confiscatoire sous l'angle de l'article 1^{er} du Protocole n° 1 de la Conv. EDH : Dr. fisc. 2008, n° 15, comm. 264*).

3. Une restriction déguisée à la libre circulation

Le Gouvernement français a d'abord tenté de justifier sa position devant la cour en soulignant que la douane et ensuite les tribunaux se sont prononcés au regard du comportement du requérant qui a tenté de dissimuler une somme importante en répondant négativement deux fois de suite aux questions d'usage des douaniers : « Avez-vous des sommes d'argent à déclarer ? ». Outre cela, l'attaché douanier de l'ambassade de France aux Pays-Bas avait transmis à ses collègues des informations sur les activités délictueuses du requérant du type : « connu des services judiciaires ». La cour note qu'il ne ressort pas du dossier que le requérant ait fait l'objet de poursuites ni de condamnations. Elle observe en outre que l'administration poursuivante a reconnu devant le tribunal correctionnel que la somme saisie était compatible avec la fortune personnelle du requérant.

On veut bien croire que la douane avait senti le vent du boulet car, une fois n'est pas coutume, le Gouvernement signala à la cour que : « dans le cadre d'une action d'apurement comptable intervenue au début de l'année 2005, l'administration des douanes a renoncé au recouvrement de l'amende infligée au requérant, laquelle aurait nécessité une procédure de recouvrement forcé, impossible à mettre en œuvre pour un ressortissant néerlandais résidant en Andorre ».

L'argument n'a eu qu'une portée limitée en ce sens qu'il n'efface pas la condamnation mais produit simplement l'effet d'une amnistie. Pourtant la cour va s'en servir pour considérer que le préjudice financier du requérant n'est pas établi et qu'il est préférable dans ces conditions de réserver la question de l'article 41 de la Convention en tenant compte de l'éventualité d'un accord entre l'État défendeur et le requérant.

Cette décision de laisser en suspend les suites financières n'a cependant pas fait l'unanimité. En effet le juge Jebens considère que la cour disposait de toutes les informations nécessaires pour terminer l'affaire y compris pour le dédommagement d'autant que le requérant attendait une décision depuis plus de six ans. Il rappelle qu'il n'y avait pas d'antécédents démontrés dans cette affaire et que le requérant était le propriétaire légitime de l'argent confisqué. Il estime enfin que dans la mesure où les sanctions ont été prononcées sur la base de dispositions strictes du Code des douanes qui ont été supprimées par la suite il était possible de régler en même temps la question de la proportionnalité et celle du dédommagement qui en découle.

Quoi qu'il en soit, l'avancée jurisprudentielle est considérable dans la mesure où la Cour européenne a l'immense pouvoir de mettre en lumière les contradictions qui peuvent fleurir dans un contentieux sensible comme l'a toujours été celui des relations financières avec l'étranger, arme suprême de lutte contre des ennemis variables (spéculation, fraude fiscale et blanchiment pour l'essentiel) qui a souvent entraîné les juridictions françaises, protectrices à la fois des lois et des droits de la défense dans un labyrinthe inextricable (*D. Bayet, Obstina Ratio : le contentieux des changes et la logique du droit : RD bancaire et bourse 1993, n° 37, p. 111 ; J. Pannier, Réflexions impertinentes sur l'évolution du droit transitoire en matière douanière et cambiaire : Gaz. Pal. 1991, p. 572*).

On se souvient que l'anéantissement du contrôle des changes en France par la Cour de cassation ne fut pas une mince affaire puisqu'il fut l'aboutissement d'une dissidence progressive des cours d'appel que nous avions saluée à chaque étape (*J. Pannier, Droit pénal douanier et des changes : l'application de la loi dans le temps : Rev. sc. crim. 1991, p. 297. – Cass. crim., 21 mai 1992, n° 90-87.853 : JCP G 1993, II, 21985, note J. Pannier*).

La matière est complexe puisque la Cour de cassation elle-même ne sait pas toujours qui est l'ennemi du moment comme l'a fort judiciairement fait observer le requérant en rappelant que postérieurement aux faits qui lui sont reprochés, mais dans une autre affaire, la chambre criminelle avait, dans un premier temps, restreint le champ d'application de l'obligation déclarative aux personnes résidant en France privilégiant manifestement l'objectif de lutte contre la fraude fiscale (*Cass. crim., 25 juin 1998, n° 96-86.555 : JurisData n° 1998-003334 ; Dr. pén. 1998, comm. 145, obs. J.-H. Robert*). Cette jurisprudence fut cependant abandonnée rapidement puisque deux arrêts du 29 mars 2000 précisent que la sanction de l'article 465 du Code des douanes résulte d'une loi du 12 juillet 1990, adoptée pour lutter contre le blanchiment des capitaux provenant du trafic des stupéfiants (*Cass. crim., 29 mars 2000, n° 98-82.979 et 98-85887 : Bull. crim. 2000, n° 142 et 145*) tandis qu'un troisième arrêt rendu le même jour rappelle que les dispositions des articles 464 et 465 du Code des douanes sont conformes à la directive n° 88-361 CEE 1988, texte reconnaissant aux États membres le droit de prendre les mesures indispensables pour faire échec aux infractions à leurs lois et règlements (*Cass. crim., 29 mars 2000, n° 97-80.916 : JurisData n° 2000-001540 ; Bull. crim. 2000, n° 146*).

La position prise par la Cour de cassation dans l'arrêt du 30 janvier 2002 montre une fois de plus sa très grande prudence dans ces matières financières. Elle aurait en effet très bien pu tirer elle-même les conséquences du principe de proportionnalité comme l'avaient fait en juillet 2001, donc quelques mois plus tôt, les fonctionnaires de la Commission en désavouant le régime manifestement excessif – parce que confiscatoire – des sanctions douanières françaises. La Cour européenne rejoint l'approche de la Commission qui soulignait que la sanction devait correspondre à la gravité du manquement constaté, à savoir le manquement à l'obligation de déclaration et non pas à la gravité du manquement éventuel non constaté, à ce stade, d'un délit tel que le blanchiment d'argent ou la fraude fiscale. Mais le juge européen serait-il allé aussi loin dans sa volonté de contrôler la marge de manœuvre d'un État s'il n'avait pas trouvé l'avis motivé de la commission dans son dossier ? Si on a pu reprocher à la Cour européenne de faire souvent la part belle aux intérêts du fisc (*F. Sudre, Droit européen et international des droits de l'homme : PUF, 9^e éd., p. 589*) que dira-t-on de la timidité de la chambre criminelle qui n'a pas su sanctionner une visite domiciliaire organisée par le fisc pour trouver des preuves dans le cabinet d'un avocat... contre un de ses clients (*CEDH, 24 juill. 2008, n° 18603/03 : Gaz. Pal. 11-13 janv. 2009, p. 17, note J. Pannier*).

Jean PANNIER,

docteur en droit, avocat à la Cour de Paris

MOTS-CLÉS : Douanes - Contentieux - Transfert de capitaux à destination ou en provenance de l'étranger - Manquement et sanction pour défaut de déclaration

TEXTES : Protocole n° 1 Conv. EDH, art. 1^{er} ; C. douanes, art. 464 et 465

JURISCLASSEUR : Pénal des affaires, V° Douanes, Fasc. 10, par Stéphane Détraz