

CONVENTION DE KYOTO

ANNEXE GENERALE DIRECTIVES

Chapitre 5

GARANTIE

ORGANISATION
DOUANES



MONDIALE DES

Table des matières

| | |
|--|-----------|
| 1. Introduction | 3 |
| 2. Conditions à remplir et formes de garantie | 3 |
| 3. Montant de la garantie | 6 |
| 4. Choix de la forme de garantie | 6 |
| 5. Dispense de garantie | 7 |
| 6. Garantie globale | 8 |
| 7. Niveau de la garantie | 10 |
| 8. Décharge de la garantie..... | 10 |

1. Introduction

Une garantie est fréquemment exigée par la douane pour veiller à ce que le déclarant s'acquitte de toutes ses obligations éventuelles envers la douane. La garantie a pour objet principal d'obtenir que les droits et taxes soient acquittés. Elle peut également être fournie afin d'assurer le respect de toute autre obligation éventuelle du déclarant ou de l'opérateur à l'égard d'un régime ou d'une pratique de la douane ou de toute autre obligation prévue par celle-ci. La législation nationale doit dès lors contenir des dispositions permettant à la douane d'exiger une garantie dans le cadre de toute pratique ou de tout régime appelant cette procédure. Etant donné que la constitution d'une garantie est souvent coûteuse et que les frais liés à l'obtention de la garantie sont normalement ajoutés au coût du transport international des marchandises, il est indispensable que les dispositions relatives à la garantie soient claires et transparentes pour les opérateurs commerciaux. Ceux-ci sont ainsi informés des différentes conditions à remplir et des responsabilités financières associées à chaque transaction.

La législation nationale devrait contenir des dispositions expliquant de façon détaillée le mode de calcul du montant de la garantie, les formes sous lesquelles la garantie peut être fournie et la façon dont la décharge de la garantie est effectuée une fois que les obligations ont été remplies. L'uniformisation des dispositions en vigueur permettra d'accorder un traitement identique à tous les opérateurs établis sur un même territoire douanier.

Lorsque la douane exige une garantie afin de veiller à ce que les droits et taxes soient acquittés et que toute autre obligation soit remplie, la garantie est généralement fournie par la personne à qui incombent ou sont susceptibles d'incomber ces obligations. Il s'agit généralement du déclarant. Toutefois, dans de nombreux cas, la douane autorise que la garantie soit fournie par une autre personne telle qu'un tiers autorisé à traiter avec la douane pour le compte du déclarant.

La constitution d'une garantie pour assurer la décharge d'une obligation réelle ou potentielle envers la douane n'est pas obligatoire dans tous les cas, et il peut exister des circonstances dans lesquelles cette constitution est facultative. Lorsque la constitution d'une garantie est obligatoire, le montant exigé à ce titre est généralement égal au montant réel ou estimé de la somme qui fait l'objet de l'obligation de l'opérateur envers la douane. Lorsque cette condition est facultative, la douane n'exige une garantie que lorsqu'elle est convaincue que la décharge des obligations n'est pas assurée. La douane prend normalement ce type de décision au cas par cas et devrait limiter le montant de la garantie à celui de l'obligation réelle envers la douane.

Ce Chapitre énonce les principes de base en matière de garantie douanière.

2. Conditions à remplir et formes de garantie

Norme 5.1

La législation nationale énumère les cas dans lesquels une garantie est exigée et détermine les formes dans lesquelles la garantie doit être constituée.

Cette norme stipule que les cas dans lesquels une garantie est exigée doivent être énumérés dans la législation nationale. Cette dernière devrait également préciser les formes sous lesquelles la garantie peut être constituée.

La garantie est exigée par la douane afin d'assurer l'exécution des obligations découlant d'un régime donné. Cette mesure est indispensable, par exemple, lorsque le paiement des droits et taxes est différé ou que les marchandises sont provisoirement remises au déclarant dans l'attente d'un dédouanement définitif. Le dédouanement provisoire peut également reposer sur une déclaration provisoire ou être accordé dans l'attente de la production de certains documents justifiant l'application d'un taux de droits et taxes préférentiel. Les cas énumérés dans la législation nationale précisent normalement le type de situations dans lesquelles la douane exige une garantie et les conditions dans lesquelles cette garantie est exigée. Les obligations à remplir envers la douane peuvent être de nature globale ou spécifique.

Une obligation globale consisterait par exemple à exiger d'un exploitant d'entrepôt, d'un transporteur international de marchandises ou d'une personne agréée aux fins du régime de perfectionnement actif, la constitution d'une garantie. Les opérateurs qui réalisent plusieurs transactions sont normalement considérés par la douane comme ayant une obligation globale envers elle, et sont généralement tenus de fournir une garantie couvrant l'ensemble de leurs opérations.

On considère que l'obligation est spécifique lorsque la garantie ne couvre qu'une seule transaction, comme dans le cas de la mainlevée de marchandises sur la base d'une déclaration provisoire. Dans cet exemple, la garantie est propre à cette déclaration et vise expressément à veiller à ce que la déclaration soit complétée dans un délai donné.

La garantie est généralement constituée sous la forme d'une consignation en espèces ou de titres négociables, mais elle peut également être fournie par un organe agréé (généralement une banque ou une compagnie d'assurance). La garantie peut également être constituée sous la forme d'une soumission ou, dans des cas exceptionnels tels que les importations effectuées par des institutions publiques, des organismes gouvernementaux ou des autorités locales, par le biais d'un simple engagement.

Lorsque la législation nationale stipule que la garantie doit être constituée sous la forme d'une consignation en espèces ou d'un paiement réputé équivalent, cette consignation devra être effectuée dans la monnaie nationale. La plupart des administrations acceptent, en lieu et place de la consignation en espèces, un chèque de cautionnement ou tout autre moyen de paiement reconnu par la douane comme équivalent. Lorsqu'une garantie est constituée sous la forme d'une consignation en espèces, la douane ne verse généralement pas d'intérêts sur le montant de la consignation au moment de la décharge de la garantie.

Lorsque la garantie est constituée sous la forme d'une caution, le garant s'engage par écrit, conjointement et solidairement avec le déclarant responsable de l'obligation envers la douane, à verser le montant garanti de l'obligation non remplie. Le garant est normalement un tiers qui doit être établi sur le territoire douanier et être agréé par la douane.

La douane conserve toujours le droit de refuser d'agréer le garant ou le type de garantie proposé lorsqu'elle a des raisons suffisantes d'estimer que l'obligation ne sera pas satisfaite dans les délais prescrits.

Outre les consignations en espèces et les cautions, la douane peut accepter d'autres formes de garantie lorsque celles-ci fournissent une certitude équivalente que les obligations envers la douane seront remplies.

Dans certaines administrations, la douane autorise la constitution d'une garantie dite "forfaitaire". Dans ce cas, le garant est autorisé à fournir une garantie unique pour un montant stipulé dans la législation nationale. Cette garantie forfaitaire couvre le paiement des droits et autres frais éventuellement exigibles dans le cadre d'une opération douanière effectuée sous la responsabilité du garant, quelle que soit l'identité du déclarant. Une garantie forfaitaire doit

normalement être constituée auprès d'un bureau de douane désigné comme responsable de l'acceptation de ce type de garantie.

Lorsque la douane a accepté l'engagement du garant, elle autorise celui-ci à délivrer une ou plusieurs pièces justificatives de la garantie forfaitaire, dans les conditions prévues à cette fin, aux personnes devant agir en qualité de déclarant dans le cadre d'une opération douanière. Le garant devient alors responsable envers la douane du montant fixé par la législation nationale pour chaque pièce justificative relative à une garantie forfaitaire. Ces pièces sont présentées au bureau de douane où la déclaration de marchandises a été déposée et y sont conservées jusqu'à la décharge de l'obligation. Le garant est autorisé à exclure certaines opérations douanières ou certaines marchandises, par exemple celles qui présentent un risque de fraude élevé, lorsqu'il délivre les pièces justificatives au déclarant. Dans ce cas, le garant est tenu de mentionner expressément ces restrictions sur les pièces justificatives.

Les autres formes de garantie acceptables par la douane sont par exemple :

- une hypothèque, une sûreté sur un terrain ou un droit portant sur un bien immeuble;
- la cession d'une créance, ou la mise en gage, avec ou sans dessaisissement de marchandises, ou notamment, de titres, un livret de caisse d'épargne ou une inscription dans le registre de la dette publique;
- l'acceptation d'un engagement contractuel solidaire pour le montant total de l'obligation douanière, souscrit par un tiers agréé par la douane et, en particulier, le dépôt d'une lettre de change dont le paiement est garanti; et
- une participation donnant lieu au paiement d'une cotisation à un système général de garantie administré par la douane.

Il appartient à la douane de décider des circonstances dans lesquelles ces types de garantie peuvent être utilisés.

3. Montant de la garantie

Norme 5.2

La douane détermine le montant de la garantie.

Cette norme stipule qu'il appartient à la douane de déterminer le montant de la garantie. Bien que la législation nationale puisse énumérer les cas dans lesquels une garantie est exigée, le caractère obligatoire ou facultatif de celle-ci ainsi que les formes de garanties jugées acceptables, le montant de la garantie dépend généralement des conditions et obligations liées à chaque cas. Toutefois, pour assurer l'uniformité des moyens utilisés pour déterminer le montant de la garantie dans différents types de cas, la douane doit indiquer clairement le mode de calcul de la garantie.

Lorsque la législation nationale prévoit une garantie obligatoire, la douane peut fixer le montant de cette garantie à un niveau équivalent :

- au montant précis des droits et taxes exigibles par la douane, lorsqu'il peut être établi avec certitude au moment où la garantie est exigée,
- à tout autre montant stipulé par la législation nationale, ou
- au montant maximum, tel qu'il est estimé par la douane, des obligations qui ont été ou peuvent être contractées.

La législation nationale prévoit généralement des cas dans lesquels aucune garantie n'est exigée. Il peut s'agir de cas portant sur certaines opérations ou intéressant certains secteurs industriels, certains régimes douaniers ou certaines pratiques douanières, certains types de marchandises ou certains niveaux de droits et taxes. Une garantie facultative est exigée lorsque la douane établit que d'autres facteurs interviennent dans de tels cas et que le risque de voir les obligations non satisfaites est accru. C'est ainsi que les marchandises peuvent présenter un risque plus élevé d'un point de vue fiscal, la personne concernée peut avoir des antécédents insatisfaisants en matière douanière, ou une transaction isolée peut appeler des contrôles fiscaux plus poussés. Lorsque la législation nationale stipule qu'une garantie est facultative et que la douane juge une garantie nécessaire, le montant de cette dernière ne devrait pas dépasser le niveau fixé pour les garanties obligatoires.

Dans certains cas, bien qu'une garantie ne soit pas exigée, la douane peut exiger un engagement de la part de l'intéressé afin d'assurer le respect des obligations prévues par la loi.

Lorsque la douane établit que la garantie fournie n'assure pas la décharge des obligations dans le délai prévu ou n'est plus suffisante à cette fin, elle exige que la personne fournisse, soit une garantie supplémentaire, soit remplace la garantie initiale par une nouvelle garantie.

4. Choix de la forme de garantie

Norme 5.3

Toute personne tenue de constituer une garantie doit pouvoir choisir l'une des formes de garantie proposées, à condition qu'elle soit acceptable par la douane.

Cette norme stipule que l'intéressé doit être autorisé à fournir une garantie dans la forme de son choix. Cette forme sera d'ordinaire la moins coûteuse. Cette forme de garantie doit toutefois figurer parmi celles prévues dans la législation nationale, et doit pouvoir être acceptée par la douane.

La douane a donc le droit de ne pas accepter une forme de garantie lorsqu'elle estime que celle-ci n'assurera pas la décharge des obligations envers la douane dans le délai prévu, ou qu'elle est incompatible avec le bon fonctionnement du régime douanier en cause. Toutefois, dans la pratique, les cas où la douane n'accepte pas une forme de garantie choisie par un déclarant ou un opérateur sont l'exception plutôt que la règle.

Dans certains cas, la douane peut juger préférable de limiter les formes de garantie acceptables eu égard à la situation du déclarant ou de l'opérateur. Dans d'autres cas, par exemple lorsque les marchandises sont considérées comme présentant un risque élevé du point de vue fiscal, la douane peut exiger une consignation en espèces plutôt qu'un simple engagement. Toutefois, la douane devrait généralement accepter qu'une autre forme de garantie soit constituée si elle veut assurer la décharge des obligations au même niveau. La douane peut exiger que la forme de garantie choisie soit conservée pendant un certain temps.

5. Dispense de garantie

Norme 5.4

Lorsque la législation nationale le permet, la douane n'exige pas de garantie lorsqu'elle est convaincue que l'intéressé remplira toutes ses obligations envers elle.

La personne qui est responsable des obligations envers la douane est normalement tenue de fournir la garantie. Cette norme stipule toutefois que, lorsque la législation nationale le permet, aucune garantie n'est exigée si la douane est assurée que l'obligation sera satisfaite.

Dans certains pays, les cas où la garantie n'est pas exigée doivent être précisés dans la législation nationale. Le fait de prévoir la levée de la garantie, soit dans la législation nationale, soit dans d'autres réglementations, facilitera les échanges commerciaux en réduisant les coûts liés à la constitution de la garantie pour les opérateurs. Etant donné que ces coûts supplémentaires ont normalement une incidence sur le coût global de l'importation/ exportation des marchandises, le fait de ne pas exiger de garantie pourrait également s'avérer intéressant pour l'économie nationale. De la même façon, la levée de la garantie dans les cas où il n'existe que peu de risques que les obligations envers la douane ne soient pas remplies s'avère non seulement intéressante pour l'économie nationale mais réduit également les frais administratifs pour les administrations des douanes.

De nombreuses législations nationales stipulent que dès lors que la partie responsable d'une obligation est un organisme gouvernemental, la garantie peut être levée car il n'existe aucun risque que l'obligation ne soit pas satisfaite. De même, la douane est habilitée à lever l'obligation de constituer une garantie lorsque celle-ci serait disproportionnée au danger réel de non-respect de l'obligation en cause, par exemple lorsque le montant en jeu est particulièrement peu élevé ou, dans certaines circonstances, lorsque le déclarant ou l'opérateur remplit les conditions fixées à cette fin, par exemple lorsqu'il s'agit d'un opérateur agréé ou d'un type de marchandises particulier.

De nombreuses législations nationales autorisent généralement la levée de la garantie dans les cas suivants :

- voyages par la voie maritime ou aérienne,
- transport de marchandises par des itinéraires précis, y compris les voies navigables,
- transport par canalisations, et
- opérations effectuées par des sociétés de chemins de fer désignées.

La législation nationale peut également autoriser toute personne à demander une dispense de garantie auprès de la douane pour certaines opérations déterminées. La douane pourrait alors envisager d'accorder la dispense de garantie aux personnes :

- qui sont établies sur le territoire douanier où la dispense est demandée;
- qui sont des utilisateurs réguliers du régime douanier en cause;
- dont la situation financière est telle qu'elles sont en mesure d'honorer leurs engagements;
- qui n'ont commis aucune infraction grave à la législation douanière ou fiscale; et
- qui s'engagent à verser toute somme en réponse à la première demande écrite de la douane.

Des conditions supplémentaires peuvent être imposées par la législation nationale.

Cette dispense de garantie ne s'applique normalement pas aux marchandises dont la valeur totale est supérieure à un montant stipulé dans la législation nationale ou qui présentent des risques accrus en raison du niveau élevé des droits et taxes à acquitter à l'importation.

Le bureau de douane qui accorde la dispense peut remettre un ou plusieurs exemplaires d'un certificat de dispense de garantie à chaque demandeur agréé.

Bien que l'octroi d'une dispense de garantie soit recommandé dans de nombreux cas à titre de mesure de facilitation commerciale, la constitution d'une garantie pourrait, dans certains cas, offrir une plus grande facilitation. Ainsi, lorsque les administrations appliquent des contrôles par audit dans le cadre de procédures spéciales, la constitution d'une garantie peut effectivement constituer une mesure de facilitation commerciale plus importante étant donné qu'elle se substitue aux vérifications matérielles traditionnelles. Certains opérateurs peuvent être autorisés à effectuer des opérations en remplaçant par une garantie et des contrôles sélectifs de leurs écritures par la douane les vérifications matérielles destinées à assurer le respect de la législation en vigueur.

6. Garantie globale

Norme 5.5

Lorsqu'une garantie est exigée pour assurer l'exécution des obligations résultant d'un régime douanier, la douane accepte une garantie globale, notamment de la part de tout déclarant qui déclare régulièrement des marchandises dans différents bureaux du territoire douanier.

Cette norme prévoit que la douane accepte une garantie globale plutôt qu'une garantie distincte dans chaque cas, notamment de la part des déclarants qui déclarent régulièrement des marchandises en différents bureaux du territoire douanier. La douane peut également autoriser qu'une garantie globale couvre deux ou plusieurs opérations. Ces facilités permettent aux déclarants de réduire les frais liés à la constitution de garanties distinctes et permettent à la douane de gérer les garanties de façon plus centralisée et efficace. Le cas échéant, la douane peut également prendre des mesures spécifiques afin d'interdire temporairement une garantie globale lorsque certaines marchandises présentent un risque de fraude élevé.

Lorsqu'elle accorde la possibilité de constituer une garantie globale, la douane suit généralement une procédure normalisée dans le cadre de laquelle elle détermine le montant de la garantie en fonction du volume des opérations réalisées par le demandeur et désigne le bureau de douane auquel la garantie globale doit être présentée. Ce bureau détermine le montant de la garantie, accepte l'engagement du garant, délivre une autorisation au déclarant afin que celui-ci puisse réaliser les opérations douanières dans les limites de la garantie, et conserve la garantie. L'autorisation peut être retirée si les conditions dans lesquelles elle a été délivrée ne sont plus respectées.

Normalement, toute personne ayant obtenu une autorisation aux fins d'une garantie globale doit recevoir un ou plusieurs exemplaires d'un certificat de garantie. Chaque déclaration de marchandises soumise dans le cadre de cette garantie devra dès lors contenir une référence au certificat de garantie. Dans certains pays, les bureaux de douane sont chargés de procéder aux vérifications nécessaires afin de s'assurer qu'une garantie a été constituée.

Au moment de l'émission du certificat ou à tout moment pendant sa durée de validité, le déclarant peut être tenu de mentionner sur ledit certificat la ou les personnes autorisées à signer les déclarations de marchandises pour son compte. Devront être indiqués le nom et le prénom de chaque personne autorisée, suivis de la signature de cette personne. Le nom de la personne autorisée doit être confirmé par la signature du déclarant. Le déclarant peut à tout moment supprimer sur le certificat le nom d'une personne autorisée. La douane doit considérer toute personne désignée sur le certificat de garantie qui lui est présenté comme étant le représentant autorisé du déclarant.

Un certificat de garantie n'est valable que pendant une période donnée, bien que le bureau de douane autorisé à le recevoir et à conserver la garantie puisse accorder une prorogation. En cas d'annulation de la garantie, la personne concernée est tenue de retourner immédiatement au bureau de douane désigné tous les certificats de garantie en cours de validité.

Le montant de la garantie globale ne devrait être fixé qu'à un niveau égal au montant total des droits et taxes exigibles lorsque la garantie est destinée à couvrir des opérations douanières concernant des marchandises qui présentent des risques accrus de fraude. Dans tous les autres cas, la douane peut fixer le montant de la garantie à un pourcentage inférieur des droits et taxes exigibles pour les personnes :

- qui sont établies sur le territoire douanier où la dispense est accordée;
- qui sont des utilisateurs réguliers du régime douanier en cause;
- dont la situation financière est telle qu'ils sont en mesure d'honorer leurs engagements; et
- qui n'ont commis aucune infraction grave à la législation douanière ou fiscale.

Chaque fois que possible, la garantie globale doit être fixée au montant minimum couvrant toutes les conditions fixées à l'échelon national.

Lorsque le montant d'une garantie doit être fixé pour de nouveaux opérateurs, la douane estime, en collaboration avec l'intéressé et sur la base des renseignements disponibles, la quantité, la valeur et le montant des droits et taxes applicables aux marchandises placées sous le régime douanier en cause pendant une période donnée. La douane peut alors déterminer par extrapolation la valeur probable des droits et taxes dus pendant un délai équivalent à la durée moyenne pendant laquelle les marchandises sont placées sous le régime douanier en cause.

Lorsque la garantie globale s'applique à des obligations dont le montant varie dans le temps, le montant de la garantie doit être fixé à un niveau tel que lesdites obligations envers la douane soient couvertes à tout moment.

Dans le cas d'une transaction couverte par une garantie globale, la douane peut exiger la constitution d'une garantie supplémentaire si elle estime que cette transaction peut présenter un risque pour le trésor public ou autrement faire obstacle à l'application de la législation douanière.

La douane devrait revoir régulièrement le montant de la garantie globale, et le modifier s'il y a lieu.

7. Niveau de la garantie

Norme 5.6

Lorsqu'une garantie est exigée, le montant de cette garantie est aussi faible que possible et, en ce qui concerne le paiement des droits et taxes, n'excède pas le montant éventuellement exigible.

Cette norme stipule que le montant de la garantie doit être aussi peu élevé que possible. Elle s'applique tant aux garanties globales que spécifiques et, comme indiqué à la norme 5.5 précédente, dépend de la portée, et du risque afférents aux obligations à remplir et du montant éventuellement en cause. Cette norme stipule également que lorsque la garantie est fournie afin d'assurer le paiement des droits et taxes, son montant ne doit pas dépasser le montant éventuellement exigible.

Ceci implique que la base utilisée pour fixer le montant de la garantie ne doit pas tenir compte des pénalités éventuellement imposables ni des autres considérations susceptibles d'augmenter inutilement le montant de la garantie. De la même manière, le montant de la garantie ne devrait pas inclure les intérêts de retard susceptibles d'être perçus si le déclarant ne remplit pas toutes les obligations.

L'une des méthodes utilisées par la douane pour déterminer le montant de la garantie dans le cas d'un déclarant ou d'un opérateur isolé consiste à prendre en compte le montant des droits et taxes acquittés pendant une période précédente de même durée par la personne concernée. En cas de modification du volume des importations ou des taux applicables, par exemple, le montant de la garantie peut être ajusté en conséquence. Dans certains cas, comme par exemple l'importation temporaire de marchandises classées sous différentes positions tarifaires et assorties de taux de droits différents, la douane peut également déterminer le montant de la garantie sur la base d'un taux unique moyen de droits et taxes. Cette méthode de calcul d'un taux unique peut être appliquée pour plusieurs régimes douaniers et présente des avantages tant pour la douane que pour les entreprises.

8. Décharge de la garantie

Norme 5.7

Lorsqu'une garantie a été constituée, la décharge de cette garantie est accordée le plus rapidement possible après que la douane a estimé que les obligations qui ont nécessité la mise en place de la garantie ont été dûment remplies.

Cette norme stipule que la douane doit procéder à la décharge de la garantie dès que l'obligation en cause a été remplie ou n'a plus de motif d'exister. Elle ne concerne toutefois pas les retards éventuels dans la décharge de la garantie dont la douane n'est pas responsable, comme c'est le cas pour les retards liés à la décharge d'une garantie fournie par une banque.

Lorsqu'une partie de l'obligation est remplie, et que l'obligation restante ne s'applique plus qu'à une partie du montant donné en garantie, il peut être donné décharge d'un montant proportionnel de la garantie à la demande de la personne concernée, à condition que le montant en cause justifie une telle mesure.
