CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. GIUSEPPE TESAURO présentées le 13 décembre 1991 *

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

Le présent recours a pour objet la réglementation portugaise concernant la présentation de déclarations en douane pour le compte d'autrui par une catégorie d'opérateurs — les entreprises d'expédition — concurrents, dans la prestation de ce service, des agents officiels en douane. De l'avis de la Commission, cette réglementation serait incompatible avec le règlement (CEE) n° 3632/85 du Conseil, du 12 décembre 1985, définissant les conditions selon lesquelles une personne est admise à faire une déclaration en douane (JO L 350, p. 1), parce qu'elle interdit aux entreprises d'expédition de présenter, au moins à titre professionnel, des déclarations en douane pour le compte d'autrui.

Résumons brièvement — en renvoyant pour le reste au rapport d'audience — les éléments essentiels des dispositions communautaires et nationales pertinentes.

Le régime communautaire

Le règlement n° 3632/85 définit les conditions auxquelles une personne est admise à faire une déclaration en douane. A cette fin, l'article 2 du règlement dispose que la déclaration peut être faite par toute personne en mesure de présenter ou de faire présenter, au service des douanes compétent, la marchandise en cause ainsi que les documents prescrits. En vertu de l'article 3, la déclaration en douane peut être présentée selon trois systèmes différents:

a) en nom et pour le compte propre;

b) au nom et pour le compte d'autrui, et par conséquent au moyen d'un mandat avec représentation;

c) en nom propre, mais pour le compte d'autrui, en vertu d'un mandat sans représentation.

L'article 3, paragraphe 2, prescrit toutefois que la formule indiquée sous c) ne peut être utilisée que si les États membres en ont ainsi disposé.

Lorsqu'un État membre autorise la présentation de déclarations en douane en nom propre et pour le compte d'autrui, l'article 3, paragraphe 3, dispose que l'État peut réserver aux personnes exerçant, en tant qu'activité non salariée, la profession consistant à faire des déclarations en douane (tant

* Langue originale: l'italien.

à titre principal qu'à titre accessoire) le droit de:

a) faire des déclarations au nom et pour le compte d'autrui ou, *alternativement,*

b) faire des déclarations en leur nom propre et pour le compte d'autrui.

En outre, l'article 6 prévoit que le règlement ne fait pas obstacle à l'application de dispositions nationales qui réservent, conformément à l'article 3, paragraphe 3, l'exercice de la profession consistant à faire des déclarations en douane, soit au nom et pour le compte d'autrui, soit en nom propre mais pour le compte d'autrui, aux personnes habilitées à cet effet par les autorités compétentes de l'État membre concerné, dans les conditions définies par ce dernier en ce qui concerne notamment les qualifications professionnelles requises et les garanties jugées nécessaires pour l'exercice de la profession.

La réglementation nationale

En ce qui concerne la réglementation nationale pertinente en l'espèce, nous nous limitons à ne rappeler que les points suivants.

En premier lieu, le régime douanier portugais prévoit que la déclaration en douane peut être effectuée soit en vertu d'un mandat avec représentation, soit en vertu d'un mandat sans représentation (ainsi que, évidemment, en nom et pour le compte propre).

En second lieu, la législation portugaise prévoit une catégorie professionnelle spéciale — les agents officiels en douane visés à l'article 426, paragraphe 4, de la loi de réforme douanière (ci-après « réforme douanière ») [1] — qui exerce l'activité consistant à présenter des déclarations en douane pour le compte d'autrui. Ces agents officiels sont légalement les seuls à pouvoir agir en qualité de mandataires sans représentation; ils bénéficient donc d'une exclusivité absolue quant à cette forme de mandat; en outre, ils ont la faculté d'intervenir en tant que mandataires avec représentation.

En troisième lieu, il est également admis que la réglementation en question permet aussi à des sujets autres que les agents officiels de faire des déclarations en douane pour le compte d'autrui [2], cela toutefois avec une double limitation:

— ces sujets ne peuvent agir qu'au nom et pour le compte d'autrui, le mandat sans représentation étant réservé exclusivement aux agences officielles;

— ces sujets, à la différence des agents officiels, *ne peuvent pas agir à titre professionnel,* étant donné qu'ils sont habilités à ne représenter qu'un seul mandant et non pas, par conséquent, une pluralité de parties.

En quatrième lieu, en ce qui concerne spécialement les entreprises d'expédition — sociétés commerciales dont l'activité est réglementée par le décret-loi n° 43/83, du

1 — Le décret-loi n° 46311 du 27 avril 1965 modifié par le décret-loi n° 450 du 7 octobre 1980.

2 — Il s'agit des sujets autorisés en vertu de l'article 426, paragraphes 1 à 3, de la réforme douanière.

25 janvier 1983 —, ces dernières, en vertu de l'article 7, paragraphe 4, dudit décret, « ne peuvent pas exercer l'activité visée à l'article 426 » de la réforme douanière, c'est-à-dire l'activité relative à la présentation de déclarations en douane.

Les thèses des parties

La présente procédure d'infraction porte précisément sur la compatibilité de l'article 7, paragraphe 4, du décret-loi n° 43/83 avec l'article 3, paragraphe 3, du règlement n° 3632/85.

La Commission fait valoir à ce sujet que l'article 7, paragraphe 4, précité, établirait, à l'égard des expéditionnaires, une interdiction *absolue* de présenter des déclarations en douane. Ils ne pourraient donc agir ni en qualité de mandataires sans représentation (modalité de toute manière réservée par la législation portugaise aux seuls agents en douane officiels) ni comme mandataires avec représentation.

Cette situation serait en contradiction évidente avec l'article 3, paragraphe 3, du règlement. De l'avis de la Commission, ce dernier permet aux États membres de réserver à une catégorie professionnelle uniquement *une* des deux modalités de mandat. L'autre modalité, en revanche, ne peut être soumise à aucune exclusivité et doit par conséquent être librement accessible à tous les opérateurs intéressés. Or, en l'espèce, du fait de l'article 7, paragraphe 4, du décret-loi n° 43/83, les entreprises d'expédition seraient exclues de l'exercice des *deux* formules de mandat.

Le gouvernement portugais reconnaît que l'article 7, paragraphe 4, serait incompatible avec le règlement s'il empêchait *totalement* les expéditionnaires d'agir en tant que mandataires. Toutefois, il réplique que le grief formulé contre lui doit être considéré comme non fondé, précisément parce que la Commission se serait basée sur une interprétation erronée de la réglementation nationale en question. En réalité, l'article 7, malgré la lettre, n'interdirait pas de manière absolue aux expéditionnaires de présenter des déclarations en douane pour le compte de tiers. Interprétée systématiquement, c'est-à-dire à la lumière des dispositions générales contenues dans la réforme douanière, la disposition entendrait n'interdire aux expéditionnaires que l'exercice *à titre professionnel* de cette activité. Ceux-ci, par conséquent, comme les autres sujets visés par l'article 426 de la réforme douanière, pourraient présenter des déclarations au nom et pour le compte d'autrui, mais seraient autorisés à agir exclusivement comme *mandataires d'un seul client.*

Comme nous l'avons mentionné, la Commission réplique à cet argument en alléguant que, même à supposer que l'on doive reconnaître à l'article 7, paragraphe 4, la portée que le gouvernement portugais lui attribue, cela ne ferait pas de toute manière disparaître l'infraction qui lui est reprochée.

En effet, selon la Commission, l'article 3, paragraphe 3, du règlement n° 3632/85 garantit que l'une des deux modalités du mandat ne soit pas réservée à une catégorie professionnelle et puisse donc être librement exercée par les opérateurs intéressés. Du moment que le règlement communautaire ne pose aucune limite à cet exercice, on doit estimer que le mandat non couvert par la réserve doit pouvoir, au besoin, être exercé *à titre professionnel également.* La restriction

établie à cet égard par la législation portugaise serait donc en tout cas incompatible avec la réglementation communautaire.

La portée de l'article 7, paragraphe 4, du décret-loi n° 43/83

En ce qui concerne l'interprétation de l'article 7, paragraphe 4, nous relevons que, à l'audience encore, la Commission a persisté à affirmer que la règle interdit de manière absolue aux expéditionnaires de faire des déclarations en douane, tandis que le gouvernement défendeur a ponctuellement répliqué que les expéditionnaires peuvent présenter lesdites déclarations, à condition qu'ils agissent à titre non professionnel.

Or, devant cette disparité de points de vue, il nous semble que ni les pièces du dossier ni la procédure orale n'ont permis d'éliminer les doutes qui existent à cet égard et de parvenir à déterminer avec certitude la portée effective de la disposition litigieuse.

Il est vrai que le texte de la règle, dans la mesure où il dispose, en termes généraux et sans autres précisions, que les expéditionnaires ne peuvent pas exercer l'activité visée à l'article 426 de la réforme douanière, semblerait confirmer la lecture faite par la Commission.

En effet, l'article 426 précité est la règle qui détermine les différentes catégories de sujets autorisées à présenter des déclarations en douane. Logiquement, par conséquent, la restriction visée à l'article 7, paragraphe 4, semblerait précisément vouloir exclure les expéditionnaires du nombre de ces sujets.

Mais il est vrai également que le gouvernement portugais a assuré que l'article 7, paragraphe 4, n'a jamais été compris et appliqué en ce sens. Concrètement, les expéditionnaires ne se seraient jamais vu interdire la présentation de déclarations au nom et pour le compte d'autrui, mais seulement la présentation à titre professionnel desdites déclarations.

Or, il faut aussi relever que la Commission n'a fourni aucun élément susceptible de démentir cette affirmation. En particulier, elle n'a pas fait référence, ne disons pas à une pratique administrative, mais pas même à un seul cas concret dans lequel un expéditionnaire s'est vu refuser la présentation, à titre non professionnel, de déclarations au nom et pour le compte d'autrui. Il faut souligner que, vraisemblablement, la Commission n'aurait pas dû rencontrer de difficultés excessives pour se procurer des éléments de ce genre, attendu qu'elle a agi de concert avec les expéditionnaires intéressés, qui, du reste, par leur réclamation, sont à l'origine de la présente procédure.

Il nous semble donc qu'il ne soit pas possible en l'espèce de considérer comme établie la portée de la réglementation litigieuse. Nous estimons, par conséquent, que la Cour ne peut pas déclarer que la République portugaise a violé le droit communautaire en maintenant en vigueur une réglementation qui interdit *totalement* à une catégorie d'opérateurs — les entreprises d'expédition — de présenter des déclarations en douane au nom et pour le compte d'autrui.

Cela n'est cependant pas suffisant pour décider de rejeter le recours.

A cet égard, on pourrait observer en premier lieu que le texte de l'article 7, paragraphe 4, est à tout le moins ambigu, dans la mesure où il peut objectivement faire estimer que les expéditionnaires sont totalement exclus de la présentation des déclarations en douane. La règle semble donc critiquable au moins dans la mesure où elle n'assure pas la sécurité juridique nécessaire, en empêchant les destinataires, et les tiers en général, d'avoir une connaissance précise de la portée de leurs propres droits.

Or, une telle incertitude pourrait constituer par elle-même un manquement aux obligations communautaires, du moment que le droit des expéditionnaires, comme de tout autre opérateur non officiel, de présenter des déclarations en douane pour le compte d'autrui est reconnu par l'article 3, paragraphe 3, du règlement n° 3632/85. Il s'ensuit que l'incertitude que le texte de la règle est susceptible de faire naître peut compromettre l'exercice de pouvoirs garantis par le droit communautaire, ce qui, ainsi qu'il résulte de la jurisprudence de la Cour relative à l'exécution des directives, équivaut à une application incorrecte des dispositions communautaires en question (voir, en dernier lieu, arrêt du 28 février 1991, Commission/Allemagne, C-131/88, Rec. p. I-825).

Cela étant précisé, il ne nous semble cependant pas que telle soit la voie à suivre dans le cas d'espèce. En effet, il faut relever que la présente procédure n'a pas pour objet le caractère incertain et ambigu des dispositions de l'article 7, paragraphe 4, du décret-loi n° 43/83, mais leur incompatibilité substantielle avec l'article 3, paragraphe 3, du règlement n° 3632/85, et que — de l'avis de la Commission — cette incompatibilité existerait même si l'article 7, paragraphe 4, avait effectivement la portée que le gouvernement défendeur lui attribue.

C'est d'ailleurs la raison pour laquelle la Commission elle-même, tout en étant parfaitement consciente, depuis la phase précontentieuse (ainsi qu'il résulte de la lettre de mise en demeure), de l'absence de clarté de l'article 7, paragraphe 4, n'a pas demandé à la Cour, à titre subsidiaire, de statuer sur ce point et de déclarer, en conséquence, que la République portugaise a manqué aux obligations communautaires dans la mesure où elle a maintenu en vigueur une disposition ambiguë: disposition qui, en raison de sa formulation, pourrait être interprétée en ce sens qu'elle refuse de manière absolue, à des opérateurs économiques déterminés, des droits qui leur sont en revanche garantis par la législation communautaire.

En réalité, ce que la Commission demande à la Cour de constater — bien que ce point de vue ne soit pas spécifiquement évoqué dans les conclusions du recours — c'est que l'article 7, paragraphe 4, même s'il était lu dans l'optique indiquée par le gouvernement portugais, serait de toute manière incompatible avec l'article 3, paragraphe 3, du règlement n° 3632/85. La question qu'il faut donc examiner est de savoir si les dispositions visées à l'article 7, paragraphe 4, interprétées conjointement avec celles de la réforme douanière, sont en contradiction avec la règle communautaire citée, dans la mesure où elles empêchent une catégorie d'opérateurs — les entreprises d'expédition — de présenter, à titre *professionnel*, des déclarations en douane au nom et pour le compte d'autrui.

La portée de l'article 3, paragraphe 3, du règlement n° 3632/85

A cet égard, il est peut-être opportun de préciser que, comme la Commission l'a souligné à l'audience, le règlement n° 3632/85 constitue un compromis entre deux systèmes différents de réglementation de la déclaration en douane. En effet, la négociation a vu s'affronter les positions, d'une part, des États où cette activité est réservée exclusivement à une catégorie professionnelle déterminée et, d'autre part, des États où cette réserve est tout à fait inconnue et où, par conséquent, tout opérateur peut présenter des déclarations pour le compte d'autrui.

Considéré de ce point de vue, le ratio de l'article 3, paragraphe 3, du règlement ressort de manière suffisamment transparente. En réalité, la règle apparaît comme une solution de compromis destinée à concilier, dans la mesure du possible, deux exigences. D'une part, elle permet de maintenir une réserve en faveur des agents officiels en douane et, d'autre part, elle limite formellement cette réserve à une seule des deux formules de mandat, en faisant en sorte, par conséquent, qu'une libre concurrence entre les opérateurs intéressés puisse se développer en liaison avec la formule non couverte par l'exclusivité.

En d'autres termes, l'article 3, paragraphe 3, reconnaît de manière limitée, minimale, la catégorie professionnelle des agents officiels en douane, en ce sens qu'il entend éviter que ceux-ci détiennent un monopole absolu pour le service en question et jouissent par conséquent d'une sorte de rente de situation dont les effets sur les échanges intracommunautaires ne pourraient qu'être préjudiciables. Le régime institué par le règlement, en conformité du reste avec ce que la Cour a affirmé dans l'arrêt du 25 octobre 1979, Commission/Italie (159/78, Rec. p. 3247), vise donc à assurer que les importateurs de marchandises ne soient pas obligés de s'adresser exclusivement aux agents officiels pour effectuer les déclarations en douane, mais puissent jouir d'une certaine liberté de choix entre différentes catégories d'opérateurs concurrents.

En outre, cet objectif est parfaitement cohérent avec la nécessité plus générale de sauvegarder la liberté de circulation des marchandises. La nécessité de « passer » par les agents officiels se traduit en effet par un gaspillage de ressources et, surtout, par une augmentation des charges qui a une incidence négative sur les marchandises importées.

Il va de soi que, si le ratio de l'article 3, paragraphe 3, consiste à garantir aux importateurs, fût-ce dans le cadre d'une forme déterminée de mandat, la liberté de s'adresser, au besoin, à des mandataires différents des agents officiels, cette faculté de choix doit pouvoir être exercée de manière *effective*. Cela exige que les mandataires autres que les agents officiels puissent agir à titre *professionnel*.

En réalité, il nous semble même évident que, si les mandataires (non officiels), qui sont déjà désavantagés par le fait qu'ils ne peuvent agir que dans le cadre d'*une seule* formule de mandat, étaient également exclus de l'exercice *professionnel* de l'activité de déclaration en douane, aucune liberté effective de choix ne serait offerte aux importateurs. En effet, si chaque mandataire (non officiel) ne pouvait agir que pour le compte d'un seul importateur, la possibilité pour ces derniers de s'adresser à des opérateurs

autres que les agents officiels serait tellement limitée qu'elle ne constituerait pas sur le plan commercial une alternative réelle et effective aux agents officiels.

Nous estimons donc que, conformément à son ratio, l'article 3, paragraphe 3, institue et garantit une alternative *professionnelle* entre agents officiels et autres opérateurs (quoique dans le cadre de la formule de mandat non soumise à réserve).

Certes, il peut être vrai, comme le gouvernement portugais l'a indiqué, que l'interprétation exposée ici réduise sensiblement la possibilité d'action des agents officiels. En effet, il est vraisemblable que les opérateurs qui utilisent les services d'un expéditionnaire pour l'importation de marchandises n'aient pas intérêt à s'adresser aux agents officiels pour la déclaration en douane, à partir du moment où l'expéditionnaire lui-même peut agir comme mandataire pour l'accomplissement des formalités relatives à cette déclaration également.

Il s'ensuit que, si — comme l'affirme le gouvernement portugais — la portée de l'article 7, paragraphe 4, du décret-loi n° 43/83, interprété conjointement avec les dispositions de la réforme douanière, consiste uniquement à limiter aux expéditionnaires l'exercice professionnel de l'activité de déclaration en douane, une telle limitation est de toute manière incompatible avec la disposition de l'article 3, paragraphe 3, du règlement n° 3632/85. En effet, cette limitation rend purement virtuelle et prive d'effets concrets l'alternative entre agents officiels et autres opérateurs concurrents.

Néanmoins, nous estimons que de semblables difficultés ne peuvent avoir aucune influence sur l'interprétation de l'article 3, paragraphe 3. En effet, ce dernier — nous l'avons souligné plusieurs fois — ne vise certainement pas à créer une rente de situation pour les agents officiels (qui, de toute façon, bénéficient d'une exclusivité pour une des deux formes de mandat), mais a au contraire pour but de permettre une liberté effective de choix aux importateurs: liberté qui, pour ne pas être purement formelle, doit pouvoir être exercée sur un plan professionnel.

A la lumière des considérations exposées ci-avant, nous concluons en proposant à la Cour de:

1) déclarer que la République portugaise a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu du règlement (CEE) n° 3632/85, dans la mesure où l'article 7, paragraphe 4, du décret-loi n° 43/83, du 25 janvier 1983, empêche une catégorie d'opérateurs, les entreprises d'expédition, d'exercer à titre professionnel l'activité consistant à présenter des déclarations en douane au nom et pour le compte d'autrui;

2) condamner la République portugaise aux dépens.