

PROJET DE LOI

autorisant la ratification du protocole pour éliminer le commerce illicite des produits du tabac

NOR : MAEJ1506690L/Bleue-1

ÉTUDE D'IMPACT

I- Situation de référence

A) État des lieux : consommation et mortalité en France et dans le monde

Le tabac est responsable chaque année de 6 millions de décès dans le monde dont 10 % sont dus au tabagisme passif. C'est la première cause de décès évitable chez les adultes avec un décès sur dix lié au tabac. La moitié des 1,1 milliard de fumeurs dans le monde mourront d'une maladie liée au tabac. Plus préoccupant encore, la mortalité liée au tabac continue de croître : l'OMS prévoit que d'ici 2030, si rien n'est fait pour réduire le tabagisme, le nombre annuel de décès lié au tabac atteindrait plus de 8 millions.

La consommation du tabac a aussi un coût économique. Elle pèse fortement sur les dépenses directes de santé pour les fumeurs malades et fragilise les systèmes d'assurance-maladie en raison de la prise en charge de long terme de maladies chroniques liées au tabac. En France, première cause de mortalité évitable, le tabac tue vingt fois plus que les accidents de la route (73 000 morts par an). La prévalence du tabagisme a augmenté depuis 2005, particulièrement parmi les populations prioritaires (jeunes, chômeurs, femmes d'âge mûr), et atteint désormais 30 % de fumeurs quotidiens parmi les 18 à 75 ans, et 31,5 % chez les jeunes de 17 ans. Cette évolution est à l'inverse de celle constatée à l'étranger (par exemple au Royaume-Uni, en Irlande, en Australie ou au Canada où les niveaux de prévalence sont inférieurs à 20 %).

B) Programme national de réduction du tabagisme

A la suite des avis du Haut Conseil de la santé publique, du rapport du député Yves Bur et de celui de la Cour des comptes, il a été souligné la nécessité d'une nouvelle politique structurée de lutte contre le tabac. Pour y répondre, le président de la République a annoncé en février 2014, lors de la présentation du troisième plan cancer (2014-2019), l'élaboration **d'un programme national de réduction du tabagisme** (PNRT¹).

¹ [http://www.sante.gouv.fr/IMG/pdf/250914 - Dossier de Presse - PNRT 2 .pdf](http://www.sante.gouv.fr/IMG/pdf/250914_-_Dossier_de_Presse_-_PNRT_2_.pdf)

En parallèle, au niveau européen, a été adoptée le 3 avril 2014 la *directive 2014/40/UE² relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de fabrication, de présentation et de vente des produits du tabac et des produits connexes, et abrogeant la directive 2001/37/CE* qui donne la possibilité aux États membres de mener des politiques sanitaires cohérentes sur le territoire de l'Union en matière de lutte contre le tabac. Elle prévoit notamment :

- l'interdiction des arômes dans les produits du tabac dès lors qu'ils sont dans une quantité perceptible ;
- le renouvellement et l'agrandissement des avertissements sanitaires qui sont portés à 65 % de la surface des paquets et doivent être placés en haut pour accroître leur visibilité ;
- une ébauche de standardisation des paquets avec des dimensions minimales et des possibilités de forme limitées ;
- l'interdiction de mentions marketing sur les emballages mettant en valeur un goût, des propriétés positives, des avantages sur l'environnement ou un tarif économique ;
- la possibilité laissée aux États membres de prendre des mesures complémentaires sur la standardisation des conditionnements ;
- et un statut *ad hoc* donné aux cigarettes électroniques avec un certain nombre de règles pour protéger les consommateurs.

Dans ce contexte favorable, la ministre chargée de la Santé a présenté, le 25 septembre 2014³, un programme ambitieux pour lutter contre le tabac en France. Articulé autour de trois axes, protéger les jeunes, aider les fumeurs à arrêter et agir sur l'économie du tabac, le PNRT a pour principaux objectifs de faire baisser de 10 % le nombre de fumeurs d'ici à 5 ans, de descendre en dessous des 20 % de fumeurs dans 10 ans et de constituer la première génération née dans un environnement sans tabac (en 2030).

Le PNRT prévoit également la ratification du présent protocole.

En effet, l'essor du tabagisme est facilité par un ensemble de facteurs complexes et transfrontaliers, notamment la libéralisation des échanges commerciaux et le mouvement international des cigarettes de contrebande et/ou contrefaites. C'est dans ce contexte de mondialisation du tabagisme qu'a été décidée l'élaboration d'instruments juridiques internationaux pour la lutte anti-tabac.

C) Rappel du cadre existant

La Convention-cadre pour la lutte anti-tabac (CCLAT⁴), entrée en vigueur le 27 février 2005, a été le premier traité de santé publique négocié sous l'égide de l'Organisation mondiale de la santé (OMS). Elle est devenue depuis l'un des traités ayant remporté la plus large adhésion dans l'histoire des Nations unies et compte aujourd'hui 180 Parties. Les dispositions fondamentales de la Convention-cadre concernent la réduction de la demande de tabac, la réduction de l'offre de tabac et la responsabilité des autorités dans la mise en œuvre de la CCLAT.

² http://ec.europa.eu/health/tobacco/docs/dir_201440_fr.pdf

³ http://www.sante.gouv.fr/IMG/pdf/250914_-_Discours_Marisol_Touraine_-_PNRT.pdf

⁴ http://www.cnct.fr/images/site/20110531_100041convention_cadre_de_lutte_anti_tabac.pdf?phpMyAdmin=d514a27803aa9c487ea96875e59a0b9e

C'est au titre de l'article 15 sur le commerce illicite des produits du tabac et de l'article 33 sur la possibilité d'adopter des protocoles à la CCLAT qu'a été adopté à la 5^{ème} conférence des Parties de la CCLAT en novembre 2012 à Séoul le Protocole pour éliminer le commerce illicite des produits du tabac. La France a signé le traité le 10 janvier 2013.

D) Le Protocole

Le commerce illicite compromet l'efficacité des politiques de lutte anti-tabac. Il facilite l'accès aux produits du tabac, notamment auprès des plus jeunes, et nuit de ce fait à la santé publique. Il obère les hausses du prix des produits du tabac par taxation promues par l'OMS. Rien qu'en Europe, le marché des produits illicites du tabac représenterait entre 6 % et 10 % du marché du tabac. Au niveau mondial, il a été estimé en 2010 que le total des pertes de revenus fiscaux pour les gouvernements serait de 40 milliards de dollars. Par ailleurs, ce commerce illicite est souvent lié à d'autres réseaux de criminalité organisée (trafic d'armes, de drogue ou de médicaments) qui mettent en péril la sécurité publique.

Le présent protocole vise à lutter contre ce trafic afin de compléter les politiques sanitaires de réduction du tabagisme. Il accroît les contrôles de la chaîne logistique notamment par la mise en œuvre de systèmes de suivi et de traçabilité, c'est-à-dire des dispositifs permettant d'identifier et de connaître l'origine et la destination des produits du tabac notamment par l'application d'un marquage unique, sécurisé et indélébile sur chaque produit. Il renforce les sanctions pénales pour le trafic de produits du tabac et développe l'échange d'informations et la coopération internationale entre les services de répression de fraudes ainsi que les services judiciaires.

II- Conséquences estimées de la mise en œuvre du protocole

- Conséquences économiques

Plusieurs entreprises françaises souhaitent se positionner sur le marché des systèmes de traçabilité des produits du tabac ouvert par l'article 8 du protocole sur le suivi et la traçabilité. Elles pourraient bénéficier de ce nouveau marché. Au niveau européen, une veille de la France sur le processus de traçabilité envisagé et sur la solution technique retenue est donc actuellement à l'œuvre afin que les entreprises françaises puissent profiter de l'opportunité d'un éventuel appel d'offres.

- Conséquences financières

Récupération d'un manque à gagner fiscal : La mise en œuvre du protocole pourrait aussi avoir des conséquences fiscales positives. Le commerce illicite du tabac fait perdre à l'administration fiscale française et européenne un montant significatif en termes de taxes et droits d'accises non récupérés. Dans une communication de la Commission européenne de juin 2013, bien que l'évaluation soit difficile, il a été estimé que le commerce illicite du tabac représenterait dans l'Union 8.5 %. Une autre étude citée par la Commission montrerait que la part du commerce illicite sur le marché du tabac aurait augmenté de 30 % ces six dernières années (autour de 10 milliards d'euros). Le manque à gagner fiscal n'est donc pas négligeable.

Une étude de 2009 menée au niveau mondial tend à montrer que la perte de revenus totale pour les gouvernements s'élèverait à 40,5 milliards de dollars. Elle calcule également les gains fiscaux si le commerce illicite était éliminé et considère que les gouvernements récupéreront 31,3 milliards de dollars. Les gains n'équivalent pas aux pertes car il est nécessaire de prendre en compte l'augmentation des prix du tabac disponible quand l'offre illicite aura disparu ainsi que la baisse de la consommation qui en découlera.

Le coût du système de traçabilité : La définition de l'architecture du système de traçabilité et ses conditions d'interopérabilité entre États membres de l'Union européenne fait actuellement l'objet de travaux au sein du groupe d'experts chargé d'élaborer les actes d'exécution de la directive 2014/40/UE⁵ du Parlement européen et du Conseil du 3 avril 2014 relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de fabrication, de présentation et de ventes des produits du tabac.

En effet, l'article 15 points 7 et 8 de la directive 2014/40/UE prévoit que la mise en œuvre du système de traçabilité (équipement, contrats avec des tiers indépendants, rémunération des auditeurs externes) sera en grande partie supportée par les fabricants. Toutefois, ce dispositif ayant été déjà entériné lors de l'adoption de la directive, la ratification du protocole ne générera pas, en soi, un coût économique supplémentaire.

Le coût du point focal mondial : La création et les modalités de fonctionnement du point focal mondial pour coordonner l'application du protocole seraient également susceptibles de représenter un coût pour les parties. Il est également tenu compte de ce sujet lors des travaux du groupe d'experts chargé d'élaborer les actes d'exécution de la directive 2014/40/UE.

- Conséquences sociales

Sans objet.

- Conséquences sanitaires

La ratification du protocole pour éliminer le commerce illicite des produits du tabac devrait contribuer, tout comme l'élaboration d'un plan de lutte contre le commerce illicite de tabac, à mieux lutter contre le commerce illicite et donc à préserver l'efficacité de la politique fiscale française visant à des prix élevés, pour rendre les produits du tabac moins accessibles, notamment auprès des populations les plus vulnérables, faire reculer la prévalence de consommation de tabac en France et, par conséquent, la prévalence de maladies liées à cette consommation.

L'efficacité des hausses significatives du prix des produits du tabac sur la réduction de consommation de ces produits, en particulier chez les jeunes qui présentent la plus grande sensibilité aux variations de prix, a été soulignée par l'Organisation mondiale de la santé (OMS), par l'Organisation de coopération et de développement économique (OCDE), par le Centre international de recherche sur le cancer (CIRC) et par la Banque mondiale. Les derniers rapports sur la lutte contre le tabac en France formulent des recommandations convergentes sur la nécessité de poursuivre une politique des prix du tabac motivée par des considérations de santé publique.

⁵ http://ec.europa.eu/health/tobacco/docs/dir_201440_fr.pdf

- Conséquences environnementales

Les Parties au protocole doivent s'efforcer dans la mesure du possible de détruire les produits confisqués par des moyens écologiques, conformément à l'article 18.

- Conséquences juridiques

- Articulation du traité avec les accords ou conventions internationales existantes

La France a ratifié en octobre 2004 la CCLAT, dont l'article 23, point 5, dispose que " *La Conférence des Parties examine régulièrement l'application de la Convention et prend les décisions nécessaires pour en promouvoir la mise en œuvre efficace ; elle peut adopter des protocoles, des annexes et des amendements à la Convention, conformément aux articles 28, 29 et 33.*"

Si seules les Parties à la Convention peuvent être Parties à un protocole, celui-ci n'a force obligatoire que pour les Parties aux protocoles en question, en vertu de l'article 33 de la CCLAT.

La CCLAT et le protocole sont donc liés et le protocole décline un des objectifs de la CCLAT.

Le protocole est conforme à l'article 5, point 3, de la CCLAT, qui introduit le principe d'indépendance vis-à-vis de l'industrie du tabac dans la définition et l'application des politiques de santé publique en matière de lutte anti-tabac et va dans le sens de ses lignes directrices (qui ne lient pas les États parties mais qui les guident au nom du principe de la bonne foi)⁶.

- Articulation du traité avec les dispositions européennes

Lancée en mars 2013, la procédure de ratification a été retardée en raison de l'incertitude juridique au niveau communautaire sur la répartition des compétences entre l'Union européenne et les États membres.

En effet, le Protocole tabac est un accord mixte, il relève pour partie de la compétence de l'Union et pour partie de la compétence des États membres. Le service juridique du Conseil a rendu un avis en octobre 2013 indiquant qu'une décision du Conseil listant les dispositions du Protocole qui relevaient de la compétence de l'UE et des États membres était indispensable. Au 1^{er} mars 2015, la décision du Conseil sur la répartition des compétences n'a pas été adoptée mais des discussions devraient avoir lieu avant l'été.

Aucun problème entre le Protocole et le droit de l'UE n'a été détecté. On peut d'ailleurs noter que dans le cadre de la négociation de la directive 2014/40/UE sur les produits du tabac, les délégations et la Commission ont travaillé pour aligner au mieux la directive sur les dispositions correspondantes du protocole.

⁶ Cf. le jugement de la Cour interaméricaine dans le cas Loayza-Tamayo du 17 Septembre 1997 qui dispose que « en vertu du principe de la bonne foi, incarnée dans le même article 31.1 de la Convention de Vienne, si un État signe et ratifie un traité international, [...], il est obligé de faire tous les efforts pour mettre en œuvre les recommandations »

La directive 2014/40/UE relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de fabrication, de présentation et de vente des produits du tabac et des produits connexes, abrogeant la directive 2001/37/CE, a été adoptée le 3 avril 2014.

Elle prévoit en ses articles 15 et 16 des obligations en matière de marquage et de traçabilité, justifiées dans les considérants 29, 30 et 31. En vertu du considérant 31 et de l'article 15 de la Directive, le stockage des données recueillies par le système de traçabilité et de suivi sera exploité par un organisme autre, localisé dans le territoire de l'Union, appelé « tiers indépendant » afin de se conformer aux exigences de transparence et d'indépendance. Ce tiers passe un contrat avec les fabricants mais il est soumis au contrôle de la Commission et d'un auditeur externe indépendant. De même, les données resteront sous le contrôle permanent des autorités compétentes des États membres et de la Commission et leur seront accessibles à tout moment.

La Commission adoptera, par acte délégués et d'exécution, les éléments essentiels du contrat entre les professionnels et le tiers de confiance, les normes techniques pour que les identifiants uniques soient compatibles dans toute l'Union européenne et celles relatives au dispositif de sécurité. La Commission européenne a mis en place un groupe d'experts afin de travailler notamment sur les actes délégués de la nouvelle directive tabac auquel participe la France.

Aussi, le protocole et la directive sont compatibles dès lors que les dispositions de la directive vont dans le sens des obligations contenues dans le protocole.

Afin de garantir une application harmonisée au niveau de l'UE et d'éviter de mettre en place au niveau national un dispositif qui pourrait s'avérer contraire, en tout ou partie, à la future réglementation communautaire, il a été décidé de surseoir provisoirement à la mise en œuvre nationale des mesures de marquage et de traçabilité des produits du tabac dans l'attente de la finalisation des travaux européens.

▪ Articulation avec le droit interne

La plupart des dispositions du protocole sont déjà en vigueur dans le droit français en particulier les dispositions relatives à la coopération judiciaire. Les dispositions restantes découleront de la transposition de la directive 2014/40/UE. L'article 29 de la directive fixe les délais de la transposition. Si, de manière générale, la date est le 20 mai 2016, les dispositions relatives à la traçabilité et au dispositif de sécurité font l'objet d'une exception. Le délai de transposition est étendu jusqu'au 20 mai 2019 pour les cigarettes et le tabac à rouler et jusqu'au 20 mai 2024 pour les produits du tabac autres. Cela permet aux actes d'exécutions et aux actes délégués d'être adoptés d'ici là par l'UE puis d'être transposés par les États membres par voie législative et/ou réglementaire.

La conformité avec le droit communautaire des dispositifs de traçabilité et de marquage unique devrait être assurée au moyen d'un décret d'application de l'article 569 du code général des impôts instituant une obligation en matière de marquage et de traçabilité des produits du tabac, voire si besoin d'une modification dudit article.

Enfin, pour rappel, le protocole présente des dispositions relevant de compétences propres à l'UE comme la vente des produits de tabac ainsi que de compétences relevant des États membres comme les normes et règles de procédures pénales. La décision du Conseil qui fixera précisément cette répartition des compétences et établira les obligations des États membres relatives à sa bonne application est toujours dans une phase de discussion.

Un tableau récapitulatif, consultable en annexe, présente les dispositions déjà appliquées en droit français, celles relevant de la transposition de la directive ainsi que les dispositions restantes.

Transmission de données personnelles

Plusieurs dispositions du protocole prévoient l'échange d'informations entre les Parties y compris de données à caractère personnel. Or, compte tenu de la nature multilatérale du protocole et l'ambition d'y faire adhérer le plus d'États possibles, il est difficile de s'assurer que l'ensemble des Parties satisfera les critères de la CNIL relatif à la protection optimale des données personnelles qui pourront être échangées.

Ainsi ce transfert prévu en application de l'accord, devra s'inscrire dans le cadre des dispositions de la loi n° 78-17⁷ du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

- Conséquences administratives

Une grande partie des dispositions du Protocole sont déjà présentes dans le droit -français et européen- ainsi que dans les activités courantes des douanes. Ainsi, les administrations directement concernées par la mise en œuvre du protocole, en particulier la direction générale des douanes et droits indirects (DGDDI), la direction nationale du renseignement et des enquêtes douanières (DNRED) et le service national de douane judiciaire (SNDJ), appliquent d'ores et déjà les dispositions prévues par le Protocole.

Les services douaniers réalisent des opérations répétées d'interception des produits de contrebande du tabac sur le territoire national. Des actions coordonnées transnationales sont régulièrement programmées dans les zones frontalières afin de mobiliser les forces opérationnelles dans les secteurs sensibles à la contrebande. Des opérations de contrôle renforcées ayant pour but de lutter contre les trafics transfrontaliers de cigarettes sont menées régulièrement. Des actions de lutte contre la revente de tabacs sur la voie publique complètent ce dispositif.

Par ailleurs, une approche spécifique a été mise en place pour lutter contre l'offre illicite sur l'internet contre laquelle la douane a déjà accentué sa capacité de détection, d'investigation et de contrôle. La France s'est d'ores et déjà dotée d'un arsenal répressif en termes de vente à distance de produits du tabac. La loi n° 2014-1655⁸ du 29 décembre 2014 - art. 93 institue une nouvelle prohibition de vente et d'achat à distance (article 568 ter du code général des impôts) de produits du tabac manufacturés. L'accroissement des sanctions (circonstance aggravante de la bande organisée) en la matière a également été adopté.

⁷ <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT00000886460>

⁸ <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000029990432&categorieLien=id>

Au niveau européen, les services douaniers français participent activement à des opérations douanières conjointes en partenariat avec l'Office de lutte anti-fraude (OLAF) qui visent notamment à coordonner la lutte contre les trafics illicites de tabac et mettent en œuvre les recommandations de la Communication de la Commission au Conseil et au Parlement Européen du 6 juin 2013 « Renforcer la lutte contre la contrebande de cigarettes et les autres formes de commerce illicite de produits du tabac – Une stratégie globale de l'UE »⁹. La stratégie définie par Bruxelles propose des actions spécifiques dans quatre domaines clés afin de lutter efficacement contre le commerce illicite des produits du tabac : des mesures visant à réduire les incitations aux activités de contrebande, des mesures visant à améliorer la sécurité de la chaîne d'approvisionnement, un contrôle de l'application de la législation plus strict de la part des autorités fiscales et douanières et des sanctions plus lourdes à l'égard des activités de contrebande.

Ainsi, en dehors de la mise en œuvre du système de traçabilité, les conséquences administratives de l'application du protocole à la suite de sa ratification seront peu significatives pour l'administration douanière.

- Conséquences concernant la parité femmes/hommes

Sans objet.

III- Historique des négociations

La volonté des États de consacrer un instrument plus contraignant à la lutte contre le commerce illicite du tabac s'est manifestée dès la tenue de la première Conférence des Parties à la CCLAT en 2006. Ainsi, un groupe d'experts a-t-il été mandaté pour définir les principales orientations. A la suite de son rapport, la Conférence des Parties dans le cadre de sa seconde session (COP2) a constitué un organe intergouvernemental de négociation (OIN) chargé de rédiger un projet de protocole visant à l'élimination du commerce illicite du tabac. L'OIN s'est réuni pour la première fois en 2008 mais ce n'est qu'à partir de la 3^{ème} session en juin 2009 qu'une ébauche de texte a pu être discutée, la technicité du sujet ainsi que l'ambition du protocole de règlementer le contrôle douanier ayant conduit à de longs échanges avant de trouver des points de compromis. La mention de la contrefaçon a été rapidement évincée du champ du protocole sous la pression des pays émergents et des pays en développement s'opposant régulièrement aux dispositions relatives à la protection de la propriété intellectuelle.

En mars 2010, la 4^e session, qui devait être la dernière selon le mandat qui avait été donné à l'OIN, a permis d'avancer sur des points cruciaux notamment sur le suivi et la traçabilité ; cependant des questions importantes restaient en suspens en particulier le contrôle de la chaîne logistique (l'UE, représentée par l'OLAF, portant une position stricte qui a pu être interprétée comme une attitude défensive des intérêts économiques européens et qu'il a fallu nuancer lors des sessions suivantes), l'entraide judiciaire et l'extradition ainsi que les modalités de financement du protocole.

⁹ http://ec.europa.eu/anti_fraud/documents/2013-cigarette-communication/communication_fr.pdf

Devant ces blocages, la Conférence des Parties à la CCLAT s'est vu contrainte de prolonger le mandat de l'OIN mais s'est assurée de la réussite de la cinquième session en accordant un délai de deux années et en créant un groupe de travail informel réunissant 30 États représentatifs, chargé de travailler en amont sur les points sensibles. C'est lors de cette cinquième session de négociation qu'un consensus a été trouvé. Le protocole a été adopté en novembre 2012 à Séoul.

IV- État des signatures et ratifications

Le Protocole a été ouvert à la signature le 10 janvier 2013 au siège de l'OMS à Genève. Lors de la cérémonie d'ouverture, 12 États représentant les six Régions de l'OMS l'ont signé. La France faisait partie de ces premiers signataires, représentant la région européenne.

Depuis le 10 janvier 2013, 55 Parties¹⁰ ont signé le protocole dont 15 pays de l'UE et l'Union européenne. Au 1^{er} mars 2015, 6 Parties l'avaient ratifié (Nicaragua, Uruguay, Gabon, Mongolie, Autriche, Espagne).

La décision du Conseil de l'UE à venir devrait prévoir le dépôt coordonné des instruments de ratification de l'UE et des États membres.

Pour entrer en vigueur, le protocole doit être ratifié par au moins 40 États. Il entrera alors en vigueur le quatre-vingt-dixième jour suivant le dépôt du 40^{ème} instrument.

V- Déclarations ou réserves

La réserve n'est pas permise.

¹⁰ Signataires du Protocole : Afrique du Sud, Allemagne, Autriche, Belgique, Benin, Birmanie, Botswana, Burkina Faso, Chine, Colombie, République de Corée, Costa Rica, Côte d'Ivoire, Chypre, République Démocratique du Congo, Danemark, Equateur, Espagne, Fidji, Finlande, France, Gabon, Ghana, Grèce, Guinée-Bissau, Iran, Ireland, Israël, Kenya, Koweït, Libye, Lituanie, Madagascar, Mali, Mongolie, Monténégro, Nicaragua, Norvège, Panama, Pays-Bas, Portugal, Qatar, Royaume-Uni, Slovénie, Soudan, Suède, Syrie, Macédoine, Togo, Tunisie, Turquie, Tanzanie, Union européenne, Uruguay et Yémen.