

## Version anonymisée

Traduction

C-790/19 - 1

**Affaire C-790/19**

**Demande de décision préjudicielle**

**Date de dépôt :**

24 octobre 2019

**Juridiction de renvoi :**

Curtea de Apel Braşov (Roumanie)

**Date de la décision de renvoi :**

14 octobre 2019

**Prévenus :**

LG

MH

**Autres parties à la procédure :**

Parchetul de pe lângă Tribunalul Braşov

Agencia Naţională de Administrare Fiscală, Direcţia Generală Regională a Finanţelor Publice Braşov

---

[omissis]

[omissis] **CURTEA DE APEL BRAŞOV** (cour d'appel de Braşov, Roumanie)

**CHAMBRE PÉNALE**

[omissis]

Eu égard à l'ordonnance du 25 juin 2019 et en vertu de l'article 267 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, la Curtea de Apel Braşov (cour d'appel de Braşov) présente d'office une

## DEMANDE DE DÉCISION PRÉJUDICIELLE

et invite la

### COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPÉENNE

à répondre à la question préjudicielle suivante concernant l'interprétation de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 3, sous a), de la directive (UE) 2015/849 du Parlement Européen et du Conseil, du 20 mai 2015, relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme, modifiant le règlement (UE) n° 648/2012 du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 2005/60/CE du Parlement européen et du Conseil et la directive 2006/70/CE de la Commission :

1. « [L'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 3, sous a), de la directive (UE) 2015/849 du Parlement Européen et du Conseil, du 20 mai 2015, relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme, modifiant le règlement (UE) n° 648/2012 du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 2005/60/CE du Parlement européen et du Conseil et la directive 2006/70/CE de la Commission] doit-il être interprété en ce sens que la personne qui commet l'acte matériel qui constitue l'infraction de blanchiment de capitaux est toujours une personne autre que celle qui commet l'infraction principale (infraction première dont proviennent les capitaux blanchis) ? »

Un arrêt en ce sens serait utile pour statuer sur le litige au principal [omissis].

#### **L'objet du litige. Les faits pertinents**

- 1 Le 13 décembre 2018, la Curtea de Apel Braşov (cour d'appel de Braşov) a été saisie des appels interjetés par le Parchetul de pe lângă Tribunalul Braşov (parquet près le tribunal de grande instance de Braşov, Roumanie), par le prévenu LG [ci-après le « prévenu »], et par la partie civile, l'Agencia Naţională de Administrare Fiscală, Direcţia Generală Regională a Finanţelor Publice Braşov (agence nationale de l'administration fiscale, direction générale régionale des finances publiques de Braşov, Roumanie), contre l'arrêt [omissis] du 15 novembre 2018 du Tribunalul Braşov (tribunal de grande instance de Braşov, Roumanie) rendu en matière pénale [omissis].

En substance, la juridiction de première instance a condamné le prévenu à une peine d'emprisonnement de 1 an et 9 mois, avec sursis, sur le fondement des articles 81 et suivants de l'ancien code pénal (disposition pénale plus favorable au prévenu), pour l'infraction de blanchiment de capitaux visée à l'article 29, paragraphe 1, sous a), de la Legea nr. 656/2002 [pentru] prevenirea și sancționarea spălării banilor[, precum și pentru instituirea unor măsuri de prevenire și combatere a finanțării terorismului] (loi n° 656/2002 visant à prévenir et à sanctionner le blanchiment de capitaux et portant mesures de prévention et de lutte

contre le financement du terrorisme), avec application de l'article 41, deuxième alinéa, de l'ancien code pénal (pour 80 actes matériels). Les capitaux en cause proviendraient d'une infraction de fraude fiscale commise par le prévenu dont la poursuite pénale a pris fin après le remboursement par le prévenu des sommes dues.

La juridiction de première instance a constaté que, pendant la période de 2009 à 2013, le prévenu a transféré les sommes d'argent découlant du défaut d'enregistrement dans la comptabilité de SC Vinalcool Brașov S.A. des documents fiscaux prouvant l'encaissement de recettes (infraction de fraude fiscale), au moyen d'un contrat de cession de créance conclu entre lui, Vinalcool Brașov S.A. et Arta Romana S.R.L., représentée par la prévenue, MH [ci-après la « prévenue »] (ce contrat n'a pas été enregistré dans la comptabilité de SC Vinalcool Brașov S.A. afin de maintenir l'apparence d'opérations commerciales légales vis-à-vis des représentants de Medofta S.R. L. et Reproflex S.R.L.) et a demandé à celles-ci de virer les sommes d'argent que la première société lui devait sur un compte ouvert par Arta Romana S.R. L. à la BRDE Groupe Société Générale S.A., ce qui a signifié le transfert des sommes d'argent versées par les deux sociétés, et donc le virement à cette société de la somme totale de 512 301,15 RON, dont le prévenu a pris possession par l'intermédiaire de la prévenue. La juridiction de première instance a constaté que le prévenu devait recouvrer une dette auprès d'une société commerciale qu'il gérait et, à cette fin, les sommes d'argent résultant de la location de locaux commerciaux par d'autres [Or. 2] sociétés ont été virées par l'entreprise détenue par la prévenue puis retirées, à un guichet bancaire ou à des distributeurs automatiques de billets, par les deux prévenus.

La juridiction de première instance a également constaté que [le prévenu] a été aidé, pour commettre l'infraction de blanchiment de capitaux, par la prévenue, avec laquelle il entretenait une relation sentimentale. Elle a prononcé la relaxe de la prévenue, au motif que la condition de l'imputabilité n'était pas remplie, puisqu'il n'avait pas été prouvé que celle-ci savait que le prévenu avait blanchi des capitaux provenant d'une fraude fiscale.

- 2 Le Parchetul de pe lângă Tribunalul Brașov (parquet près le tribunal de grande instance de Brașov), le prévenu et la partie civile, l'Agencia Națională de Administrare Fiscală, Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Brașov (agence nationale de l'administration fiscale, direction générale régionale des finances publiques de Brașov), ont interjeté appel de ce jugement.

Le ministère public conteste, entre autres, le bien-fondé du jugement attaqué concernant la relaxe de la prévenue de l'infraction de complicité de blanchiment de capitaux visée à l'article 48, paragraphe 1, du nouveau code pénal lu en combinaison avec l'article 29, paragraphe 1, sous a), de la loi n° 656/2002, en application de l'article 35, paragraphe 1, du nouveau code pénal (pour 80 actes matériels).

La partie civile de l'État roumain, représentée par l'Agencia Națională de Administrare Fiscală (agence nationale de l'administration fiscale), reproche au jugement d'avoir rejeté les demandes civiles formulées, en ce sens que le rapport de constatation a fixé un préjudice plus bas que celui fixé par la partie civile elle-même.

Le prévenu a fait savoir à la juridiction d'appel, par l'intermédiaire de son avocat, qu'il entend retirer l'appel qu'il a interjeté.

- 3 Le 18 juin 2019, la juridiction d'appel a, d'office, invité les parties à s'exprimer sur l'opportunité de saisir la Cour de la question préjudicielle faisant l'objet du présent renvoi, au regard des faits retenus contre le prévenu.
- 4 Concernant les faits, la juridiction de première instance a constaté que le prévenu avait commis, en qualité d'administrateur, une infraction de fraude fiscale et avait blanchi tous les capitaux qu'il en a tirés par l'intermédiaire de l'entreprise dont il était administrateur, avec l'aide de sa concubine, la prévenue, en d'autres termes, que le prévenu aurait blanchi les capitaux découlant de l'infraction, également commise par lui, de fraude fiscale, qui constitue l'infraction principale.

**Les dispositions nationales applicables. La jurisprudence nationale pertinente.**

- 5 Le droit matériel applicable en l'espèce est l'article 29 de la loi n° 656/2002, publiée au *Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 904 du 12 décembre 2002 (qui transpose la directive 2001/97/CE du Parlement européen et du Conseil, du 4 décembre 2001, modifiant la directive 91/308/CEE du Conseil relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux, publiée au *Journal officiel des Communautés européennes* 2001, L 344, p. 76), modifiée par :
  - la legea nr. 39/2003 privind prevenirea și combaterea criminalității organizate (loi n° 39/2003 sur la prévention et la lutte contre le crime organisé), publiée au *Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 50, du 29 janvier 2003 ;
  - la Legea nr. 230/2005 privind modificarea și completarea Legii nr. 656/2002 [...] (loi n° 230/2005 modifiant et complétant la loi n° 656/2002), publiée au *Monitorul Oficial al României*, n° 618, du 15 juillet 2005 (qui transpose la directive 2001/97[...] et la directive 2005/60/CE du Parlement européen et du Conseil, du 26 octobre 2005, relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme) ;
  - l'Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 135/2005 pentru modificarea Legii nr. 656/2002 [...] (ordonnance d'urgence du gouvernement n° 135/2005 modifiant la loi n° 656/2002), publiée au *Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 897,

du 7 octobre 2005 (telle que modifiée et complétée par la loi n° 36/2006, publiée au *Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 200, du 3 mars 2006) ;

- la Legea nr. 405/2006 privind modificarea Legii nr. 656/2002 [...] (loi n° 405/2006 modifiant la loi n° 656/2002), publiée au *Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 947, du 23 novembre 2006 ; **[Or. 3]**
- la Legea nr. 306/2007 privind modificarea anexei la Legea nr. 656/2002 [...] (loi n° 306/2007 modifiant l'annexe de la loi n° 656/2002), publiée au *Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 784, du 19 novembre 2007 ;
- l'Ordonanța de urgență nr. 53/[2008] privind modificarea și completarea Legii nr. 656/2002 [...] (ordonnance d'urgence du gouvernement n° 53/2008 modifiant et complétant la loi n° 656/2002), du 21 avril 2008 (qui transpose la directive 2005/60, publiée au JOUE 2005, L 309) ; la hotărâre privind aprobarea Regulamentului de aplicare a prevederilor Legii [nr.] 656/2002 [...] (décision approuvant le règlement d'application des dispositions de la loi n° 656/2002, publiée au *Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 444, du 13 juin 2008) ;
- l'Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 26/2010 pentru modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 99/2006 privind instituțiile de credit și adecvarea capitalului și a altor acte normative (ordonnance d'urgence du gouvernement n° 26/2010 modifiant et complétant l'ordonnance d'urgence du gouvernement n° 99/2006 relative aux établissements de crédit et à l'adéquation du capital et de certains autres actes normatifs), du 1<sup>er</sup> avril 2010, publiée au *Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 208 (telle que modifiée et complétée par la loi n° 231/2010, publiée au *Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 826, du 10 décembre 2010) ;
- la loi n° 238/2011, publiée au *Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 861, du 7 décembre 2011 ;
- la Legea nr. 187/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal (loi n° 187/2012 de mise en œuvre de la loi n° 286/2009 sur le code pénal), publiée au *Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 757, du 12 novembre 2012 ;
- la rectification publiée au *Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 117, du 1<sup>er</sup> mars 2013 ;
- la Legea nr. 255/2013 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală și pentru modificarea și completarea unor acte normative care cuprind dispoziții procesual penale (loi n° 255/2013 de mise en œuvre de la loi n° 135/2010 sur le code de procédure pénale et modifiant et complétant certains actes normatifs comportant des dispositions en matière de procédure pénale), publiée au *Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 515, du 14 août 2013 ;

- la Legea nr. 125/2017 privind modificarea și completarea Legii nr. 656/2002 [...] (loi n° 125/2017 modifiant et complétant la loi n° 656/2002), du 30 mai 2017, publiée au *Monitorul Oficial al României* n° 415, du 6 juin 2017 [qui transpose l'article 8 de la directive 2010/78/UE du Parlement européen et du Conseil, du 24 novembre 2010, modifiant les directives 98/26/CE, 2002/87/CE, 2003/6/CE, 2003/41/CE, 2003/71/CE, 2004/39/CE, 2004/109/CE, 2005/60/CE, 2006/48/CE, 2006/49/CE et 2009/65/CE en ce qui concerne les compétences de l'Autorité européenne de surveillance (Autorité bancaire européenne), l'Autorité européenne de surveillance (Autorité européenne des assurances et des pensions professionnelles) et l'Autorité européenne de surveillance (Autorité européenne des marchés financiers)] ;
  - l'arrêt n° 418 de la Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle, Roumanie), du 19 juin 2018, relatif à l'exception d'inconstitutionnalité de l'article 29, paragraphe 1, sous c), de la loi n° 656/2002, tel qu'interprété par l'arrêt n° 16 de l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice, Roumanie), du 8 juin 2018, se prononçant à titre préjudiciel sur des questions de droit relatives à l'infraction de blanchiment de capitaux ;
  - la Legea nr. 129/2019 pentru prevenirea și combaterea spălării banilor și finanțării terorismului, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative (loi n° 129/2019 visant à prévenir et à sanctionner le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme et modifiant et complétant certains actes normatifs), du 11 juillet 2019, publiée au *Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 589, du 19 juillet 2019 [qui transpose la directive 2015/849 [...] ainsi que la directive (UE) 2016/2258 du Conseil, du 6 décembre 2016, modifiant la directive 2011/16/UE en ce qui concerne l'accès des autorités fiscales aux informations relatives à la lutte contre le blanchiment de capitaux). À la date d'introduction du présent renvoi préjudiciel, cette loi n'a pas encore été publiée. [Or. 4]
- 6 Il convient de préciser que la législation nationale a transposé les directives successives définissant l'infraction de blanchiment de capitaux dans des termes presque identiques.

Aux termes de l'article 29, paragraphe 1, [omissis] de la loi n° 656/2002 [omissis] :

« 1) *Constituent des infractions de blanchiment de capitaux et sont punis d'une peine d'emprisonnement de 3 à 10 ans :*

a) *la conversion ou le transfert de biens, dont celui qui s'y livre sait qu'ils proviennent de la commission d'une infraction, dans le but de dissimuler ou de déguiser l'origine illicite de ces biens ou d'aider la personne qui a commis l'infraction dont proviennent les biens à échapper aux poursuites, à une action en justice ou à l'exécution d'une peine ;*

b) *le fait de dissimuler ou de déguiser la nature, la provenance, l'emplacement, la disposition, le mouvement ou la propriété réels de biens ou des droits qui y sont liés, dont celui qui s'y livre sait que ces biens proviennent de la commission d'une infraction ;*

c) *l'acquisition, la détention ou l'utilisation de biens, dont celui qui s'y livre sait qu'ils proviennent de la commission d'une infraction. »*

À la date où les faits ont été commis, l'article 29, [paragraphe 1)], était libellé comme suit :

« 1) Constituent des infractions de blanchiment de capitaux et sont punis d'une peine d'emprisonnement de 3 à 12 ans :

a) la conversion ou le transfert de biens, dont celui qui s'y livre sait qu'ils proviennent de la commission d'une infraction, dans le but de dissimuler ou de déguiser l'origine illicite de ces biens ou d'aider la personne qui a commis l'infraction dont proviennent les biens à échapper aux poursuites, à une action en justice ou à l'exécution d'une peine ;

b) le fait de dissimuler ou de déguiser la nature, la provenance, l'emplacement, la disposition, le mouvement ou la propriété réels de biens ou des droits qui y sont liés, dont celui qui s'y livre sait que ces biens proviennent de la commission d'une infraction ;

c) l'acquisition, la détention ou l'utilisation de biens, dont celui qui s'y livre sait qu'ils proviennent de la commission d'une infraction. »

7 L'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice) s'est prononcée sur ces dispositions légales dans son arrêt n° 16/2016, publié au *Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 654, du 25 août 2016, déclarant recevable le recours visant à éclaircir des questions de droit et a jugé que :

a) les actions énumérées à l'article 29, paragraphe 1, sous a), b) et c), de la loi n° 656/2002, republiée, à savoir le fait de convertir ou transférer, de dissimuler ou déguiser et d'acquérir, détenir ou utiliser [des biens provenant de la commission d'une infraction] sont diverses modalités de l'élément matériel de l'infraction unique de blanchiment de capitaux ;

b) le sujet actif de l'infraction de blanchiment de capitaux peut aussi être le sujet actif de l'infraction dont les biens proviennent ;

c) l'infraction de blanchiment de capitaux est une infraction autonome, qui n'est pas subordonnée à l'existence d'une condamnation pour l'infraction dont les biens proviennent.

Dans les attendus de cet arrêt, l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice) a précisé que :

« L'article 29, paragraphe 1, de la loi n° 656/2002, republiée, telle que modifiée, ne contient pas de disposition établissant une incompatibilité entre la qualité de sujet actif de l'infraction de blanchiment de capitaux et celle de sujet actif de l'infraction dont les biens proviennent ; par conséquent, une personne peut avoir la qualité de sujet actif pour ces deux infractions. (...) L'article 29, paragraphe 1, de la loi n° 656/2002, qui définit l'infraction de blanchiment de capitaux, mentionne la connaissance de la provenance des biens ("*dont celui qui s'y livre sait qu'ils proviennent de la commission d'une infraction*"), condition qui est remplie lorsqu'une personne a simultanément la qualité de sujet actif de l'infraction de blanchiment de capitaux et celle de sujet actif de l'infraction dont les biens proviennent. »

- 8 La Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle) [omissis] s'est aussi prononcée sur ces dispositions légales [de l'article 29] dans son arrêt n° 418/2018, publié au *Monitorul Oficial al României*, partie I, n° 625, du 19 juillet 2018, où elle a constaté que l'article 29, paragraphe 1, sous c), de la loi n° 656/2002, tel qu'interprété dans l'arrêt n° 16/2016 de l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice) relatif au sujet actif de l'infraction, est inconstitutionnel. **[Or. 5]**

La Curtea Constituțională (Cour constitutionnelle) a contredit l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice) sur la question de droit soumise à l'interprétation du juge de l'Union, mais seulement, il est vrai, concernant la manière de commettre les faits visés à la lettre c) [de la disposition précitée] :

« La juridiction de céans retient que l'auteur ou coauteur de l'infraction principale, le complice ou l'instigateur de l'infraction principale (delictum principale – dont l'argent sale provient) ne peut pas être le sujet actif de l'infraction de blanchiment de capitaux (delictum subsequens – infraction de conséquence). Il a également été démontré que l'expression "*dont celui qui s'y livre sait qu'ils proviennent de la commission d'une infraction*", selon les termes de la disposition incriminante, est utilisée par le législateur pour exclure de la catégorie des sujets actifs les personnes impliquées dans la commission de l'infraction dont les biens proviennent. Il a aussi été démontré que le législateur utilise également une formulation semblable pour l'infraction de recel et personne n'a soutenu que la personne qui a commis l'infraction dont le bien recelé provient peut être le sujet actif de l'infraction de recel. Dans le même sens, il a été considéré qu'il y avait violation du principe ne bis in idem en retenant que l'infraction dont découlent les biens soumis au blanchiment de capitaux et l'infraction de blanchiment de capitaux dans sa variante normative prévue à l'article 29, paragraphe 1, sous c), de la loi n° 656/2002 constituent un concours idéal d'infractions lorsque l'auteur du blanchiment de capitaux prouve que les biens proviennent de la commission d'une infraction. »

- 9 On retrouve également dans la pratique judiciaire l'opinion minoritaire qui exclut la possibilité que le sujet actif de l'infraction de blanchiment de capitaux soit la



même personne que le sujet actif de l'infraction principale : voir, par exemple, les arrêts n° 3 164/2008, 1 100/2012 et 147/2011 de l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice), l'arrêt n° 233/2002 du Tribunalului Bihor (tribunal de grande instance de Bihor, Roumanie) confirmé par l'arrêt n° 85/2003 de la Curtea de Apel Oradea (cour d'appel de Oradea, Roumanie), l'arrêt n° 31 rendu en matière pénale le 24 février 2011 par le Tribunalul Neamț (tribunal de grande instance de Neamț, Roumanie) ou encore l'arrêt n° 6/2012 de la Curtea de Apel Brașov (cour d'appel de Brașov) rendu en matière pénale.

### **Les dispositions pertinentes du droit de l'Union**

- 10 La juridiction de renvoi considère qu'est applicable, en l'espèce, l'article 1<sup>er</sup> de la directive 2005/60, aux termes duquel :

*« (1). Les États membres veillent à ce que le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme soient interdits.*

*(2). Aux fins de la présente directive, sont considérés comme blanchiment de capitaux les agissements ci-après énumérés, commis intentionnellement :*

*a) la conversion ou le transfert de biens, dont celui qui s'y livre sait qu'ils proviennent d'une activité criminelle ou d'une participation à une telle activité, dans le but de dissimuler ou de déguiser l'origine illicite desdits biens ou d'aider toute personne qui est impliquée dans cette activité à échapper aux conséquences juridiques de ses actes ;*

*b) la dissimulation ou le déguisement de la nature, de l'origine, de l'emplacement, de la disposition, du mouvement ou de la propriété réels de biens ou des droits y relatifs dont l'auteur sait qu'ils proviennent d'une activité criminelle ou d'une participation à une telle activité ;*

*c) l'acquisition, la détention ou l'utilisation de biens en sachant, au moment de la réception de ces biens, qu'ils proviennent d'une activité criminelle ou d'une participation à une telle activité ;*

*d) la participation à l'un des actes visés aux points précédents, l'association pour commettre ledit acte, les tentatives de le perpétrer, le fait d'aider, d'inciter ou de conseiller quelqu'un en vue de le commettre ou le fait d'en faciliter l'exécution. »*

De même, la directive 2015/849 dispose, en son article 1<sup>er</sup> :

*« 1. La présente directive vise à prévenir l'utilisation du système financier de l'Union aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme.*

*2. Les États membres veillent à ce que le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme soient interdits.*

3. Aux fins de la présente directive, sont considérés comme blanchiment de capitaux les agissements ci-après énumérés, commis intentionnellement :

a) la conversion ou le transfert de biens, dont celui qui s'y livre sait qu'ils proviennent d'une activité criminelle ou d'une participation à une activité criminelle, dans le but de dissimuler ou de déguiser l'origine illicite de ces biens ou d'aider toute personne impliquée dans une telle activité à échapper aux conséquences juridiques des actes qu'elle a commis ;

b) le fait de dissimuler ou de déguiser la nature, l'origine, l'emplacement, la disposition, le mouvement ou la propriété réels de biens ou des droits qui y sont liés, dont celui qui s'y livre sait [Or. 6] qu'ils proviennent d'une activité criminelle ou d'une participation à une telle activité ;

c) l'acquisition, la détention ou l'utilisation de biens, dont celui qui s'y livre sait, au moment où il les réceptionne, qu'ils proviennent d'une activité criminelle ou d'une participation à une telle activité ;

d) la participation à l'un des actes visés aux points a), b) et c), le fait de s'associer pour le commettre, de tenter de le commettre, d'aider ou d'inciter quelqu'un à le commettre ou de le conseiller à cet effet, ou de faciliter l'exécution d'un tel acte.

(...) ».

### **Les motifs qui ont conduit la juridiction de renvoi à introduire une demande de décision préjudicielle**

- 11 Compte tenu du fait que la directive en vigueur et celles abrogées<sup>1</sup> réglementent de manière analogue les différentes manières de commettre l'infraction de blanchiment [de capitaux], du fait que la loi nationale a transposé les dispositions de la directive relatives à la définition de l'infraction de manière quasi identique, les différences n'étant pas pertinentes s'agissant des caractéristiques essentielles de l'infraction, à savoir l'adéquation entre les faits incriminés et les faits reprochés au prévenu, le caractère illicite et l'imputabilité, et du fait que ces dispositions sont interprétées différemment dans la pratique, la juridiction [de renvoi] constate qu'il existe un conflit apparent s'agissant de la façon d'interpréter la règle nationale qui a transposé la règle de [l'Union] en ce qui concerne la manière d'appliquer cette dernière, de sorte qu'il apparaît nécessaire de clarifier l'interprétation de la règle [de l'Union].

Le ministère public s'est opposé à la saisine de la Cour non seulement au motif que les conditions posées à l'article 267 TFUE ne sont pas remplies, mais aussi au motif que la directive susmentionnée n'a pas été transposée en droit roumain, bien

<sup>1</sup> La directive 91/308[...] et la directive 2005/60[...].

que le délai de transposition ait expiré en 2017, et que les faits ont été commis avant l'adoption de cette directive. Il a précisé que la directive satisfait aux exigences de la théorie de l'acte clair, tel que consacré par la Cour, et qu'il existe une continuité concernant les actes normatifs adoptés au niveau de l'Union, leur contenu étant le même ; par conséquent, ce que la Roumanie a transposé conformément aux dispositions du traité sur l'Union européenne figure à l'article 29, [paragraphe 1], sous a), de la loi n° 656/2002, qui est appliqué aux prévenus. Il a également soutenu que le principe selon lequel les actes législatifs adoptés par l'Union devraient être compatibles avec d'autres actions entreprises dans des enceintes internationales s'applique également. Le fait que le Conseil de l'Europe ait adopté en 1990 la convention de prévention du blanchiment de capitaux, qui a été remplacée par une autre convention adoptée ultérieurement et ratifiée par la Roumanie en 2006, confirme la théorie [omissis] de l'acte clair concernant les éléments constitutifs de l'infraction de blanchiment de capitaux visée à l'article 29 de la loi n° 656/2002 et reflétée à l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 3, de la directive. Bien que la convention du Conseil de l'Europe adoptée à Strasbourg a établi, en tant que principe, que les États membres ont la faculté d'exempter les auteurs d'infractions principales de leur responsabilité pénale pour le blanchiment de capitaux, le législateur roumain n'a pas retenu ce principe dans la réglementation de l'infraction de blanchiment de capitaux telle que prévue par la loi n° 656/2002.

Bien qu'elle ait été spécifiquement invitée à faire part de son point de vue, la partie civile n'a exprimé aucun avis.

Les prévenus étaient d'accord avec la saisine de la Cour.

- 12 La solution du litige au principal dépend de l'interprétation que donnera la Cour, car la procédure pénale sera tranchée en fonction de cette interprétation, les solutions possibles étant diamétralement opposées concernant la réunion ou non des caractéristiques essentielles de l'infraction, notamment l'adéquation entre les faits incriminés et les faits reprochés au prévenu, et la pratique judiciaire offrant des solutions divergentes. Puisque la directive donne la définition de l'infraction de blanchiment de capitaux, les États membres sont tenus de la transposer et de l'interpréter conformément à la volonté du législateur européen, cette directive étant postérieure à la convention de Varsovie de 2005.

De plus, la juridiction [de renvoi] tranche en dernier ressort, de sorte que les conditions de l'article 267 TFUE sont remplies.

- 13 La juridiction [de renvoi] a consulté la jurisprudence de la Cour, mais n'a trouvé ni jurisprudence en la matière ni renvoi préjudiciel antérieur provenant de Roumanie sur cette question. **[Or. 7]**

## L'opinion de la juridiction nationale

- 14 Concernant l'interprétation de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 3, sous a), de la directive 2015/849 (et implicitement de l'article 1<sup>er</sup> de la directive 2005/60 [omissis]), la juridiction de renvoi considère que le sujet actif de l'infraction de blanchiment de capitaux, sous quelque forme que ce soit, ne peut pas être celui de l'infraction principale.

Selon les mentions figurant à la fin du texte, la loi n° 656/2002, dans sa version republiée, telle que modifiée et complétée, transpose en droit national des dispositions de la directive 2005/60 [omissis], qui a pour objet et champ d'application l'infraction de blanchiment de capitaux commise intentionnellement. Ces dispositions prévoient que constitue l'infraction de blanchiment de capitaux le fait de transférer ou convertir des biens, de dissimuler ou déguiser la nature de biens ou d'acquérir, détenir ou utiliser des biens dont celui qui s'y livre sait, au moment où il les réceptionne, qu'ils proviennent d'une activité criminelle ou d'une participation à une telle activité. Ainsi, la directive régleme l'infraction de blanchiment de capitaux d'une manière analogue à l'article 29 de la loi nationale.

Dans son préambule, la directive analysée indique qu'elle « a été élaborée dans le but d'empêcher les opérations de blanchiment à grande échelle » (considérant 1) qui peuvent nuire à l'intégrité, à la stabilité et à la réputation du secteur financier et menacer le marché intérieur de l'Union, ainsi que le développement international. Il y est aussi indiqué que le blanchiment de capitaux, le financement du terrorisme et la criminalité organisée demeurent des problèmes majeurs auxquels il convient de trouver une réponse au niveau de l'Union et que le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme s'inscrivent souvent dans un contexte international (considérant 4), raison pour laquelle des mesures adoptées au seul niveau national ou même de l'Union, sans tenir compte de la coordination et de la coopération internationales, auraient donc des effets très limités.

En ce qui concerne l'infraction analysée, la juridiction tient compte, dans la jurisprudence, notamment de l'arrêt n° 147/2011 de l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice), dans lequel cette dernière a jugé, entre autres, que l'infraction de blanchiment de capitaux ainsi que celle de recel et celle consistant à avoir favorisé l'auteur de l'infraction « sont des infractions distinctes de celles par lesquelles le produit de l'infraction a été obtenu. La nature d'infraction de conséquence de l'infraction de blanchiment de capitaux découle du fait qu'elle découle d'une autre infraction, qui constitue la condition préalable. Il s'ensuit que le sujet actif des deux infractions ne peut pas être une seule et même personne ».

Toujours à propos de cette infraction, l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice) a rendu l'arrêt n° 836/2013, dans lequel elle a uniquement statué sur la forme visée à l'article 23, paragraphe 1, sous c), de la loi

n° 656/2002 [l'actuel article 29, paragraphe 1, sous c), de la loi n° 656/2002] : « [cette infraction] présuppose, en tant que condition préalable, l'existence d'une autre infraction, à savoir celle dont provient le bien. Par ailleurs, le participant à l'infraction principale ne peut pas être le sujet actif de l'infraction de blanchiment de capitaux, car il est devenu le détenteur du bien en commettant le fait principal. Sinon, le principe ne bis in idem, selon lequel une personne ne peut être tenue pénalement responsable pour un même fait qu'une seule fois, serait violé. »

Il convient également d'observer, au soutien de l'opinion de la juridiction de renvoi, que tant le libellé de la directive (dans toutes ses versions successives) que celui de la loi nationale soumettent l'élément matériel, dans chacune de ses versions possibles, à [omissis] la condition que celui qui commet l'infraction de blanchiment de capitaux sache que l'argent ou les biens proviennent d'une activité criminelle ou d'un acte de participation à une activité criminelle.

Cette condition (« *dont celui qui s'y livre sait qu'ils proviennent d'une activité criminelle ou d'une participation à une activité criminelle* »), analysée des points de vue sémantique et grammatical, conduit clairement à conclure que la personne qui commet l'activité criminelle dont proviennent l'argent ou les biens faisant l'objet du blanchiment de capitaux est toujours une autre personne.

Le verbe « connaître »\* signifie « prendre connaissance des objets et des phénomènes environnants, reflétés dans la conscience ; déterminer, objectivement, la nature, les propriétés d'une chose, les relations entre les phénomènes et leur donner une interprétation conforme à la vérité ; apprécier ; forme transitive - avoir ou acquérir des connaissances sur la base d'études, de l'expérience ; avoir pris connaissance de quelque chose ; savoir, déterminer qui est quelqu'un, identifier quelque chose ; faire (en personne) la connaissance de quelqu'un, prendre [Or. 8] connaissance de quelque chose », d'après le Dicționarul explicativ al limbii române (dictionnaire explicatif de la langue roumaine) et le Dicționarul ortografic, ortoepic și morfologic al limbii române (dictionnaire orthographique, orthoépique et morphologique de la langue roumaine).

La signification du libellé est la même dans la version originale de la directive en langue anglaise<sup>2</sup>.

\* Ndt : utilisé dans la version roumaine de la directive là où la version française utilise le verbe « savoir ».

<sup>2</sup> « For the purposes of this Directive, the following conduct, when committed intentionally, shall be regarded as money laundering : **a.** the conversion or transfer of property, knowing that such property is derived from criminal activity or from an act of participation in such activity, for the purpose of concealing or disguising the illicit origin of the property or of assisting any person who is involved in the commission of such activity to evade the legal consequences of his action ; **b.** the concealment or disguise of the true nature, source, location, disposition, movement, rights with respect to, or ownership of property, knowing that such property is derived from criminal activity or from an act of participation in such activity ; **c.** the acquisition, possession or use of property, knowing, at the time of receipt, that such property was derived from criminal activity or from an act of participation in such activity ; **d.** participation in,

La juridiction de renvoi estime qu'il ressort clairement, aussi bien du préambule de la directive que de la manière dont est rédigé l'article qui incrimine l'infraction de blanchiment de capitaux, que le sujet actif de l'infraction principale, qui est une infraction antérieure à celle du blanchiment de capitaux, ne saurait être le même que celui de l'infraction de blanchiment de capitaux, qui est une infraction de conséquence.

La juridiction de renvoi observe également qu'il n'y a pas non plus besoin d'une exclusion expresse dans le texte de loi, car celle-ci serait superflue au regard d'une interprétation grammaticale et sémantique, mais aussi téléologique, des textes de loi. Il est évident que, si celui qui commettait l'infraction de blanchiment de capitaux était aussi celui qui a commis l'infraction principale, [il] saurait qu'il a commis une infraction et la précision dans les textes légaux perdrait son sens. Il s'ensuit que, dans toutes les variantes de commission, la possibilité que l'auteur de l'infraction dont proviennent les biens soit également l'auteur de l'infraction de blanchiment de capitaux est exclue.

En outre, considérer que le sujet actif d'une infraction pourrait aussi être celui de l'autre infraction reviendrait à méconnaître le principe ne bis in idem. L'auteur de l'infraction principale commet l'un des agissements décrits [à l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 3] sous a) à d) [de la directive 2005/60] concernant les biens provenant de l'infraction commise dans l'état dans lequel il les a acquis, ceux-ci étant le « fruit de l'infraction ». Or, [il] ne peut pas être puni deux fois pour le même fait. S'il en allait autrement, cela voudrait dire que, au moment même où il commet l'infraction de vol, escroquerie, etc., il commet également, par l'acquisition, l'infraction de blanchiment de capitaux, ce qui est évidemment absurde.

La juridiction de renvoi précise également que la dernière partie de la phrase [figurant à l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 3,] sous a), [de la directive 2005/60] (« *ou d'aider toute personne qui est impliquée dans cette activité à échapper aux conséquences juridiques de ses actes* ») désigne l'aide donnée à cette personne (à l'évidence par une personne autre que celle qui commet le blanchiment) [pour] échapper à la responsabilité pénale et que la forme réflexive du verbe \* ne présente pas de lien avec l'auteur du blanchiment de capitaux, mais avec celui de l'infraction principale.

Les actions de blanchiment de capitaux sont postérieures à la commission de l'infraction dont proviennent les biens. Or, si le fait de transférer ou convertir des biens, de dissimuler ou déguiser la nature de biens ou d'acquérir, détenir ou utiliser des biens se produit sans dissimuler, déguiser ou encore transformer les biens provenant de l'infraction, il n'y a pas d'intention de leur donner une

association to commit, attempts to commit and aiding, abetting, facilitating and counselling the commission of any of the actions mentioned in the foregoing points. »

\* Ndt : dans la version roumaine de la directive uniquement, qui pourrait être traduite littéralement en français par « (...) pour se soustraire à la responsabilité pénale ».

apparence d'acquisition légale, qui est l'une des caractéristiques des infractions de blanchiment de capitaux.

Certains auteurs ayant analysé le phénomène du blanchiment de capitaux ont précisé que, en principe, l'infraction de blanchiment de capitaux peut être imputée à toute personne, à l'exception de l'auteur de l'infraction principale ou d'un autre participant à celle-ci. Les participants à l'infraction principale (d'où provient le bien) ne peuvent pas être les sujets actifs de l'infraction de blanchiment [de capitaux], car ils « sont devenus détenteurs du bien par la commission même de ce fait »<sup>3</sup>. [Or. 9]

Ce point de vue est, en tout état de cause, soutenu par la majorité des pénalistes européens<sup>4</sup> et est explicitement consacré à l'article 648 bis du code pénal italien (qui définit l'infraction de blanchiment).

À cet égard, seul le système de la common law fait exception, ce qui s'explique par le fait que celui-ci n'est pas encore parvenu à observer l'autonomie des infractions « corrélées »<sup>5</sup> (celle de recel et celle consistant à favoriser l'auteur de l'infraction). Au demeurant, le code pénal modèle établi par l'American Law Institute (article 2.06) n'opère pas non plus de distinction entre les participants principaux (auteurs) et les participants accessoires (instigateurs ou complices), tous les participants étant considérés comme principaux et soumis à un traitement juridique identique. Cette solution, propre au système de la common law, ne peut pas être étendue au système de droit romano-germanique, continental, dans lequel l'infraction de recel et celle consistant à favoriser l'auteur de l'infraction se sont imposées de longue date comme des infractions relativement indépendantes, dont le sujet actif ne peut en aucun cas être confondu avec le sujet actif de l'infraction principale.

Il n'est pas difficile de noter qu'une telle position obligerait par exemple à punir un voleur deux fois pour son acte (l'une pour le vol et l'autre pour recel ou blanchiment de capitaux), étant donné que la « prise » du bien ne fait qu'un avec son « acquisition », ce qui signifie qu'aucune différence ne peut plus être établie entre l'infraction de blanchiment de capitaux (recel) et l'infraction principale (dont provient le bien) et, inévitablement, aboutirait à ignorer le principe selon lequel nul ne peut être puni deux fois pour le même fait (non bis in idem). Dans une telle situation, il n'y a pas de concours d'infractions, mais seulement un concours de textes (règles) qu'il faut, en principe, toujours résoudre en faveur de

<sup>3</sup> V. Dongoroz, « Tăinuirea », dans « Explicații teoretice ale Codului penal român. Partea specială », vol. III, Editura Academiei Române, București, 1971, p. 570-571, *apud* Ketty Guiu, « Spălarea banilor », dans la Revista Dreptul n° 3/2006, p. 172-210.

<sup>4</sup> M. Véron, « Droit pénal spécial », Edition Armand Colin, Paris, 1999, p. 249 ; Jean Pradel, Michel Danti-Juan, « Manuel de droit pénal spécial », Edition Cujas, Paris, 2001, p. 601, *apud* Ketty Guiu, *ibidem*.

<sup>5</sup> G. Fiandaca, E. Musco, « Diritto penale. Parte speciale », vol. II, Bologna, 1996, p. 225.

la règle (d’incrimination) principale, en écartant la règle corrélée, qui est subsidiaire. Voilà pourquoi, dans le système de droit romano-germanique, il a été définitivement établi que la personne qui a participé à la commission de l’infraction principale ne peut pas être sujet actif d’une infraction de recel (ou de l’infraction consistant à favoriser l’auteur de l’infraction) <sup>6</sup>.

Par ailleurs, il s’agit également de la conception du législateur espagnol, qui a incriminé le blanchiment de capitaux dans le même chapitre que l’infraction de recel, à savoir le chapitre XIV [du code pénal espagnol], intitulé « Recel et blanchiment de capitaux » <sup>7</sup>.

Dans la conception de la majorité des systèmes de droit européens, l’infraction de blanchiment de capitaux est une variante du recel <sup>8</sup> (et parfois aussi de l’infraction consistant à favoriser l’auteur de l’infraction) et il existe aussi la conception selon laquelle elle constitue par excellence une infraction d’entreprise, c’est-à-dire une infraction commise par une personne morale. Cette théorie est toutefois contredite par la doctrine <sup>9</sup>, mais aussi par le mode même d’incrimination de ce fait dans les systèmes de droit européens <sup>10</sup>.

La juridiction de renvoi n’a pas fait sienne l’allégation du ministère public selon laquelle la théorie de l’acte clair est applicable en l’espèce, car tant la doctrine que la pratique judiciaire offrent des solutions différentes à cette question.

Bien que la Roumanie n’ait pas transposé à temps la directive 2015/849 [omissis] <sup>11</sup>, la juridiction de renvoi estime que la question devrait être posée [Or. 10] à la Cour au regard de cet acte normatif, d’autant plus qu’il n’existe pas

<sup>6</sup> Ketty Guiu, *op. cit., idem.*

<sup>7</sup> Articles 298 à 303 du code pénal espagnol.

<sup>8</sup> Ph. Conte, *Droit pénal spécial*, Édition Litec, Paris, 2003, p. 368.

<sup>9</sup> Ketty Guiu, « Spălarea banilor », dans la *Revista Dreptul* n° 3/2006, p. 172-210.

<sup>10</sup> Le code pénal néerlandais sanctionne différemment l’infraction de blanchiment de capitaux dans la partie XXX[A], article 420 bis, de manière semblable à l’infraction de recel : « 1. Est coupable de l’infraction de blanchiment de capitaux toute personne qui : a) cache ou tait la nature réelle, la source, l’emplacement, le transfert ou le déplacement d’un objet ou qui cache ou tait l’identité de la personne habilitée à détenir un objet ou qui a en sa possession un objet dont il sait qu’il provient, directement ou indirectement, d’une infraction grave ; b) obtient un objet, a un objet en sa possession, qui transfère ou convertit un objet ou qui fait usage d’un objet dont il sait qu’il provient, directement ou indirectement, d’une infraction grave. La personne coupable de l’infraction de blanchiment de capitaux est punie d’une peine d’emprisonnement de quatre ans maximum ou d’une amende de cinquième catégorie. 2. Par objet, on entend tout bien, quelle que soit sa description, aussi bien matériel qu’immatériel. »

<sup>11</sup> La Roumanie a toutefois transposé la nouvelle directive par la loi n° 129/2019, [omissis], publiée au *Monitorul Oficial al României* n° 589 du 19 juillet 2019, partie I, adoptée après le prononcé de cet arrêt [ndt : il s’agit probablement de l’arrêt du 15 novembre 2018 du Tribunalul Braşov (tribunal de grande instance de Braşov)].



de différence en ce qui concerne les dispositions de l'article 1<sup>er</sup> régissant l'infraction de blanchiment de capitaux.

La juridiction de renvoi constate donc qu'il existe un conflit apparent concernant la manière d'interpréter la règle de l'Union qui a été transposée dans les systèmes de droit pénal des États membres, la pratique judiciaire roumaine donnant des solutions contraires, de sorte qu'elle juge nécessaire que la Cour interprète ces dispositions conformément à l'article 267 TFUE.

[omissis]

Brașov, [omissis] le 14 octobre 2019.

DOCUMENT DE TRAVAIL