CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GENERAL	
N° E1881059	Avocat général : Sandrine.Zientara
M. X... Y...	16 novembre 2018

RAPPEL DES FAITS ET DE LA PROCÉDURE

Il est référé pour le rappel des faits et de la procédure ainsi que pour l'analyse succincte des moyens au rapport de Madame la conseillère.

Il sera juste rappelé qu'X... Y... a été renvoyé devant le tribunal correctionnel :

-pour avoir à Saint-Louis, le 25 avril 2014, omis de déclarer l'entrée en France, Etat membre de l'Union européenne sans l'intermédiaire d'un organisme mentionné à l'article L518-1 du Code monétaire et financier, des sommes, titres ou valeurs d'au moins 10 000 euros, en l'espèce 49 500 euros;

-en transportant depuis la Suisse en France la somme de 49 500 euros, en affirmant qu'il n'avait rien à déclarer, en mentant sur l'origine des fonds, apporté son concours à une opération de placement, de dissimulation ou de conversion de biens ou de revenus présumés être le produit direct ou indirect d'un crime ou d'un délit en raison de conditions matérielles, juridiques ou financières de l'opération ci-avant décrite qui ne peut avoir d'autre justification que de dissimuler l'origine ou le bénéficiaire effectif de ces biens ou revenus.

Par jugement en date du 9 mars 2017, le tribunal correctionnel, après l'avoir relaxé du chef de blanchiment, l'a déclaré coupable du délit de manquement à l'obligation déclarative et l'a condamné au paiement d'une amende douanière de 12 375 euros.

Le procureur général a interjeté appel de cette décision le 29 mars 2017.

Par arrêt du 10 novembre 2017, la cour d'appel a déclaré M. Y... coupable de l'ensemble des faits reprochés et l'a condamné à six mois d'emprisonnement avec sursis, à une amende douanière de 12 375 euros et à la confiscation des scellés.

Le 14 novembre 2017, M. Y... a formé un pourvoi contre cette décision.

ANALYSE SUCCINCTE DES MOYENS

Il est fait grief à l'arrêt, en un moyen unique de cassation, d'avoir déclaré M. Y... coupable du délit de blanchiment

alors que :

-la présomption de l'origine illicite des biens ou revenus, objets du blanchiment, prévue par l'article 344-1-1 du code pénal, ne peut être mise en oeuvre qu'en présence de conditions de fait ou de droit faisant supposer la dissimulation de l'origine ou du bénéficiaire réels de ces biens ou revenus (1^{er} branche).

-la cour s'est contredite en considérant que le prévenu ne justifiait pas de l'origine légale de la somme de 49 500 euros alors qu'il résulte de ses énonciations que l'ex-épouse de M. Y... avait expressément reconnu lui avoir remis une somme d'argent provenant de la vente d'un bien immobilier (2^{ème} branche)

DISCUSSION

1) Sur la première branche du moyen

Selon l'article 324-1 du code pénal :

“Le blanchiment est le fait de faciliter, par tout moyen, la justification mensongère de l'origine des biens ou des revenus de l'auteur d'un crime ou d'un délit ayant procuré à celui-ci un profit direct ou indirect.

Constitue également un blanchiment le fait d'apporter un concours à une opération de placement, de dissimulation ou de conversion du produit direct ou indirect d'un crime ou d'un délit.”

Le blanchiment est une infraction de conséquence, ce qui implique de rapporter la preuve que les biens ou les fonds considérés proviennent d'un crime ou d'un délit sous-jacent. En pratique, cette preuve peut s'avérer particulièrement délicate, même si la jurisprudence de la Cour de cassation en a progressivement précisé le périmètre, en admettant notamment que les juges du fond puissent qualifier l'infraction d'origine à partir de certains éléments de fait, sans que les circonstances précises de la commission de cette infraction ne soient établies (date, lieu, ...).

Pour notamment remédier à cette difficulté, la loi n° 2013-1117 du 6 décembre 2013 relative à la lutte contre la fraude fiscale et la grande délinquance économique et financière a introduit un renversement de la charge de la preuve de l'origine illicite des biens ou des revenus en matière de blanchiment en créant un nouvel article 324-1-1 du code pénal qui dispose que :

« pour l'application de l'article 324-1, les biens ou les revenus sont présumés être le produit direct ou indirect d'un crime ou d'un délit dès lors que les conditions matérielles, juridiques ou financières de l'opération de placement, de dissimulation ou

de conversion ne peuvent avoir d'autre justification que de dissimuler l'origine ou le bénéficiaire effectif de ces biens ou revenus. »

Nonobstant la référence à l'article 324-1 en son entier, cette présomption concerne non pas l'aide à la justification mensongère de l'origine des biens ou des revenus, incriminée au premier alinéa de l'article 324-1, mais uniquement le concours à une opération de blanchiment du produit direct ou indirect d'un crime ou d'un délit.¹

Comme le rappelle votre rapporteur, l'article 324-1-1 vise à faciliter l'action des services répressifs qui n'ont plus l'obligation d'identifier l'infraction à l'origine des fonds blanchis, dès lors que la personne mise en cause n'est pas en mesure de justifier de leur origine régulière.

Si ce texte introduit une présomption, simple, d'origine frauduleuse des fonds, *“il ne modifie pas les éléments constitutifs de l'infraction de blanchiment eux-mêmes. Il ne s'agit donc pas d'une présomption de constitution du délit”*, comme le précise la circulaire du 23 janvier 2014 relative à la présentation de la loi du 6 décembre 2013 de la DACG². Ainsi, selon la circulaire la présomption ne peut jouer que si :

“les conditions de réalisation de l'opération ne répondent à aucune justification économique ou patrimoniale. C'est donc la justification de l'opération qui est centrale dans ce texte et non la complexité du montage en elle-même, cette complexité pouvant répondre de manière parfaitement légitime à des impératifs économiques. Dans la mesure où l'article 324-1-1 du code pénal n'affecte que la charge de la preuve de l'existence d'une infraction sous-jacente, il s'ensuit que si la personne mise en cause justifie de considérations juridiques, patrimoniales ou économiques permettant d'expliquer le montage, la présomption ne jouera pas, mais il restera possible d'établir par ailleurs que les biens ou revenus proviennent directement ou indirectement d'un crime ou d'un délit.”

Ainsi avant de faire jouer la présomption, il appartient au ministère public d'établir qu'il y a eu une opération de placement, de dissimulation ou de conversion, puis que cette opération, au regard de ses conditions matérielles, juridiques ou financières, ne pouvait avoir d'autre justification que de dissimuler l'origine ou le bénéficiaire effectif de ces biens ou revenus.

¹Voir en ce sens Droit pénal des affaires, lexis Lexis, 5 ed , p168 ou P Conte, Droit pénal n°3, mars 2016, comm.41

² NOR : JUSD1402112C

C'est au demeurant parce que cette présomption est "doublement encadrée"³, d'une part parce qu'elle est simple et d'autre part parce que sa mise en oeuvre est conditionnée par l'établissement des conditions de l'opération litigieuse, que ce renversement de la charge de la preuve n'est pas entaché d'inconstitutionnalité.

Votre chambre, saisie d'une question prioritaire de constitutionnalité sur ce texte, a refusé la transmission au Conseil constitutionnel au motif que *"la présomption d'illicéité, instituée par le texte contesté, de l'origine des biens ou revenus sur lesquels porte le délit de blanchiment prévu par l'article 324-1 du code pénal, n'est pas irréfragable, et, d'autre part, nécessite, pour être mise en oeuvre, la réunion de conditions de fait ou de droit faisant supposer la dissimulation de l'origine ou du bénéficiaire effectif de ces biens ou revenus"* (Crim 9 décembre 2015 N° 15-90.019).

Avant d'examiner si la cour d'appel a pu sans contradiction de motifs retenir que M Y...

ne rapportait pas la preuve d'une origine licite des sommes litigieuses (seconde branche), il convient d'examiner si les juges du fond pouvaient à bon droit, faire jouer la présomption (1^{er} branche du moyen).

En l'espèce, le 25 avril 2014, dans le train en provenance de Bâle et en direction de Mulhouse, les agents des douanes ont procédé au contrôle d'X... Y..., ressortissant allemand, qui déclarait venir de Bâle et se rendre à Strasbourg.

Alors qu'il avait indiqué ne pas transporter de sommes, titres ou valeurs, le contrôle a révélé qu'il était en possession d'une enveloppe contenant la somme de 49 500 euros en liquide, qui se trouvait dans sa poche.

La cour d'appel, après avoir rappelé ces éléments de fait, énonce :

"Les conditions matérielles de l'opération de dissimulation de cette somme lors du passage de la frontière entre la Suisse et la France ne peuvent avoir d'autre justification que de dissimuler l'origine ou le bénéficiaire effectif de ces biens. Il existe donc une présomption d'origine frauduleuse des sommes en question et la charge de rapporter la preuve de leur caractère légal pèse sur Monsieur Y... ."

Selon le moyen, ce faisant, la cour d'appel *"n'a donc aucunement constaté les conditions de fait ou de droit indispensables à la mise en oeuvre de la présomption d'origine frauduleuse des fonds. Elle s'est bornée, en réalité, à déduire cette présomption des seuls faits constitutifs de l'infraction de transfert non déclaré d'une*

³La revitalisation du traitement judiciaire du blanchiment . A propos de l'article 324-1-1 du code pénal , La Semaine juridique , Edition générale, n° 30-35, 27 juillet 2015, 899, Aurélien Létocart

somme d'argent supérieure à 10 000 euros reprochée à M. Y... , lesquels ne pouvaient suffire à induire l'existence, ni même la vraisemblance, de la culpabilité de ce dernier du chef de blanchiment. (...) Et n'a pas légalement justifié sa décision .

Le moyen pose ainsi la question de l'interprétation de la présomption créée par le nouveau texte, sur l'application de laquelle, sauf erreur, votre chambre, à part lors de l'examen de la question prioritaire de constitutionnalité sus-évoquée, n'a encore jamais statué.

A première vue, tant la circulaire de la DACG sus-évoquée que les travaux parlementaires cités par votre rapporteur, ou encore que les commentaires du nouveau texte par la doctrine⁴, donnent à penser que le législateur visait principalement des opérations financières complexes et non pas des situations de transport d'argent liquide, comme en l'espèce. Ainsi selon le rapporteur de la loi à l'assemblée nationale Y Galut ce texte *“permettra de mieux appréhender les montages juridiques et financiers dont la complexité n'est manifestement qu'un moyen d'éviter la traçabilité des flux et d'en dissimuler l'origine”*. De même Le Lamy Droit pénal des affaires⁵ précise que ces dispositions faciliteront *“la répression, en renversant la charge de la preuve, dans tous les cas d'espèce de circuits financiers inutilement complexes ou sans rationalité économique”*.

Cependant, il faut relever que l'intention initiale du législateur n'était nullement cantonnée à la répression des montages financiers complexes aux fins de blanchiment..

Comme le relève votre rapporteur, le texte initial adopté par les députés, issu d'un amendement parlementaire ⁶ était ainsi rédigé : *“Le fait de dissimuler ou de déguiser, ou d'aider à dissimuler ou à déguiser, l'origine de biens ou de revenus dont la preuve n'a pas été apportée qu'ils ne sont pas illicites”*.

Un des auteurs de l'amendement, lors de la séance parlementaire du 20 juin 2013, le présentait en ces termes : *“J'ai déposé cet amendement suite à des rencontres fréquentes notamment avec les services des douanes judiciaires. Ils m'ont expliqué que lorsqu'ils saisissent une forte somme d'argent – un million d'euros dans le coffre d'une voiture, ce qui arrive paraît-il, même si cela semble peu banal – il est très difficile*

⁴ Voir notamment les articles précités et Segonds, Droit pénal 2014, Etude 3

⁵ *Edition 2015, p 1791*

⁶ Il s'agissait de deux amendements identiques, proposés d'une part par les députés M. Sansu, M. Bocquet, M. Charroux, M. Asensi, Mme Buffet, M. Candelier, M. Carvalho, M. Chassaigne, M. Dolez et Mme Fraysse et d'autres part par le député Nicolas Nicolas Dupont-Aignan

d'utiliser la qualification de blanchiment, en raison de la définition juridique actuelle de cette infraction.

En effet, l'article 324-1 du code pénal est un dispositif exigeant qui implique pour l'accusation d'accumuler les preuves alors même que l'on est en présence de trafics douteux, car il faut, en l'état d'une jurisprudence assez intense et complexe, que les éléments constitutifs de l'infraction principale soient établis, même si aucune poursuite ni condamnation à ce titre n'est exigée et que l'infraction de blanchiment ait une certaine autonomie par rapport à l'infraction principale.

Suivant l'exemple de certains de nos voisins, notamment la Belgique, et suivant les prescriptions du 6 de l'article 9 de la convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime et du financement du terrorisme, dont le Sénat vient d'autoriser la ratification et qui va être soumise à l'Assemblée, cet amendement vise à s'assurer qu'une condamnation pour blanchiment est possible sans qu'il soit nécessaire de prouver de quelle infraction principale il s'agit.

L'objectif est d'en faciliter la poursuite sans avoir à apporter la preuve de l'infraction sous-jacente dès lors que l'on est en présence de sommes d'origine illicite, étant à la personne poursuivie de donner une explication convaincante sur le caractère licite des sommes d'origine douteuse."

Or si les sénateurs ont modifié la rédaction, c'est comme le note votre rapporteur, par ce qu'ils ont considéré que ces dispositions instituaient une présomption de culpabilité dont ils ont estimé qu'elles présentaient un risque d'inconstitutionnalité.⁷

Leur souci était de proposer une rédaction encadrant davantage la présomption simple et non d'en limiter le champ aux montages financiers complexes, même s'il est vrai que ceux ci étaient particulièrement visés.

La lettre du texte en atteste, puisque les opérations incriminées ne sont pas qualifiées de financières et qu'au contraire la notion de "*conditions matérielles, juridiques ou financières de l'opération*" se veut particulièrement large.

Or il est de jurisprudence constante qu'une opération de transport de fond peut constituer un des éléments matériel de l'infraction de blanchiment.

Il en a été par exemple ainsi en cas de transport, dans les bagages, de plusieurs centaines de milliers d'euros par un voyageur en provenance de Rome et en partance pour Hong Kong (Crim., 6 décembre 2017, pourvoi n° 16-84.310).

⁷Rapport N° 738 du 10 juillet 2013, p 59, de M. Alain ANZIANI et Mme Virginie KLÈS

Il en est de même lors de la découverte d'importantes sommes d'argent liquide, supportant des traces de cocaïne, dans une cache aménagée derrière le pare-choc d'un véhicule, circulant dans le sens Italie-Espagne (Crim.,4 mai 2016, pourvoi n° 15-80.990).

En l'espèce, les juges du fond des lors qu'ils constataient que M. Y... avait franchi la frontière avec une somme d'argent liquide de 49 500 euros, sans la déclarer, ont pu considérer à bon droit qu'il y avait une opération de dissimulation au sens de l'article 324-1 du code pénal.

Contrairement à ce que soutient le mémoire ampliatif, ils n'ont pas considéré au vu de la seule existence de l'infraction de non déclaration qu'ils se trouvaient en présence des "*conditions matérielles*" suspectes visées au nouvel article 324-1-1, qui autorisent à faire jouer la présomption d'illicéité, mais ils ont pris en compte l'ensemble des conditions du transport et des justifications qui y étaient apportées.

Ils ont en effet constaté que M Y... ne donnait aucune explication sur ce transfert de fond et les raisons de son voyage, et relevé de plus que "*tout aussi incohérent est son récit concernant le déroulement de son voyage en train, qui ne devait pas lui faire quitter l'Allemagne mais qui comportait sur une journée pas moins de 6 heures de trajet pour aller voir des camions, sans adresse ni contact précis, entre Fribourg, Kehl, Offenbourg et Francfort, sa ville de départ.*"

Dans ces conditions, la cour d'appel pouvait affirmer que "*les conditions matérielles de l'opération de dissimulation de cette somme lors du passage de la frontière entre la Suisse et la France ne peuvent avoir d'autre justification que de dissimuler l'origine ou le bénéficiaire effectif de ces biens*" et en conséquence faire ensuite jouer la présomption.

Dés lors qu'elle a suffisamment caractérisé les conditions matérielles suspectes de l'opération de dissimulation, la cour d'appel n'a pas eu une interprétation trop extensive des conditions de mise en oeuvre de la présomption simple d'illicéité de l'article 324-1-1, et est restée dans les limites qui garantissent la constitutionnalité du texte.

La première branche du moyen me paraît devoir être rejetée.

2) Sur la seconde branche du moyen

Comme le relève votre rapporteur, il ressort de la jurisprudence de la chambre criminelle que la mise en oeuvre des présomptions qu'a déjà instauré le code,

notamment les dispositions relatives à la non justification de ressources, est laissée à l'appréciation souveraine des juges du fond⁸.

En l'espèce, la cour d'appel s'est appuyée sur de nombreux éléments qu'elle énonce de façon détaillée pour estimer que M Y... ne rapportait pas la preuve de l'origine licite des fonds qu'il transportait (notamment déclarations qui ont varié, situation personnelle d'endettement, suite à plusieurs faillites et absence de revenus autres que les allocations familiales ...).

Aucune contradiction de motifs ne peut être reprochée à l'arrêt car s'il mentionne que l'ex-épouse du prévenu lui a donné des fonds, les juges ont estimé que *“Si les documents notariés produits par X... Y... accréditent la vente pour 650 000 euros d'un immeuble en 2008 par Z... A... , aucun écrit n'établit un quelconque reversement de tout ou partie de cette somme à X... Y... .”*

Dés lors, cette seconde branche du moyen, qui revient à remettre en discussion l'appréciation souveraine par les juges du fond des faits et circonstances de la cause, ainsi que de la valeur et de la portée des éléments de preuve contradictoirement débattus, ne saurait être accueillie.

Je conclus au rejet de cette seconde branche.

PROPOSITION

Avis de rejet

⁸ Crim., 29 juin 2005, pourvoi no 04-87.426 ; 24 mai 2006, pourvoi no 05-86.745 ; Crim., 22 janvier 2003, pourvoi no 02-83.610