

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
GERARD HOGAN
presentate il 14 gennaio 2021⁽¹⁾

Causa C-790/19

**Parchetul de pe lângă Tribunalul Braşov
contro
LG,
MH,
con l'intervento di:
Agenția Națională de Administrare Fiscală – Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Braşov**

[domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dalla Curtea de Apel Braşov (Corte di appello di Braşov, Romania)]

«Rinvio pregiudiziale – Direttiva 2005/60/CE – Direttiva (UE) 2015/849 – Prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo — Reati di riciclaggio – Autoriciclaggio – Soggetto attivo del reato – Ambito di applicazione – Portata»

I. Introduzione

1. La presente domanda di pronuncia pregiudiziale riguarda l'interpretazione dell'articolo 1, paragrafo 3, lettera a), della direttiva (UE) 2015/849 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 maggio 2015, relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a fini di riciclaggio o finanziamento del terrorismo, che modifica il regolamento (UE) n. 648/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio e che abroga la direttiva 2005/60/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e la direttiva 2006/70/CE della Commissione ⁽²⁾.

2. Tale domanda è stata presentata nell'ambito di un procedimento penale a carico di LG e MH. Si sostiene che in varie date, tra il 2009 e il 2013, essi abbiano commesso e partecipato al reato di riciclaggio. La questione posta dal giudice del rinvio riguarda il punto se l'autore di un reato presupposto da cui proviene il denaro riciclato possa essere anche l'autore del reato di riciclaggio, come tale condotta è definita all'articolo 1, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 2015/849.

3. Tuttavia, in considerazione della data dei fatti controversi, va rilevato che la questione dovrà essere analizzata alla luce dell'articolo 1, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2005/60/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 ottobre 2005, relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo ⁽³⁾. Infatti, anche se la direttiva 2005/60 è stata il precursore dell'attuale versione della direttiva in parola, ossia la direttiva 2015/849, era la direttiva 2005/60 ad essere in vigore alla data in cui i reati di cui trattasi sono stati apparentemente commessi. Di conseguenza, è solo a tale precedente direttiva che è possibile fare riferimento per esaminare la presente domanda di pronuncia pregiudiziale.

4. Inoltre, occorre rilevare che dalla domanda di pronuncia pregiudiziale risulta che l'imputato nel procedimento principale è stato condannato per il reato di riciclaggio di cui all'articolo 29, paragrafo 1, lettera a), della Lege nr. 656/2002 pentru prevenirea și sancționarea spălării banilor (legge n. 656/2002 sulla prevenzione e repressione del riciclaggio) ⁽⁴⁾, che ha trasposto la direttiva 2005/60. Come ho appena osservato, la direttiva 2015/849 è stata adottata successivamente al periodo in cui sono stati commessi i reati in questione. Il giudice del

rinvio afferma, inoltre, che la legge nazionale di trasposizione della direttiva 2015/849 non era stata pubblicata al momento in cui la causa è stata deferita alla Corte.

5. Tuttavia, secondo una giurisprudenza costante, per fornire una soluzione utile al giudice che le ha sottoposto una questione pregiudiziale, la Corte può essere indotta a prendere in considerazione norme di diritto dell'Unione alle quali il giudice nazionale non ha fatto riferimento nel formulare la questione (5). Per quanto riguarda la causa in esame, nella definizione di riciclaggio, ciò non ha in realtà alcuna rilevanza, in quanto la definizione di riciclaggio è sostanzialmente simile sia nella direttiva 2005/60 sia nella direttiva 2015/849. È in questo contesto generale che si possono prendere ora in considerazione le disposizioni di legge pertinenti.

II. Contesto normativo

A. *Diritto internazionale*

6. L'articolo 6, paragrafi 1 e 2, della Convenzione del Consiglio d'Europa sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato, firmata a Strasburgo l'8 novembre 1990 (Serie dei trattati europei, n. 141) (in prosieguo: la «Convenzione di Strasburgo») così recita:

«1. Ciascuna Parte prende le misure legislative e di altra natura eventualmente necessarie per prevedere come reato secondo la propria legge interna, quando il fatto è commesso intenzionalmente:

- a la conversione o il trasferimento di valori patrimoniali, sapendo che essi sono proventi [di reati], allo scopo di occultare o dissimulare l'illecita provenienza dei valori patrimoniali stessi o aiutare persone coinvolte nella commissione del reato principale a sottrarsi alle conseguenze giuridiche dei loro atti;
- b l'occultamento o la dissimulazione della natura, dell'origine, dell'ubicazione, di atti di disposizione o del movimento di valori patrimoniali, nonché dei diritti di proprietà e degli altri diritti ad essi relativi, sapendo che detti valori patrimoniali sono proventi [di reati];

e, fatti salvi i suoi principi costituzionali e i concetti fondamentali del suo ordinamento giuridico;

(...)

2. Al fine di dare attuazione o applicazione al paragrafo 1 del presente articolo:

- a è irrilevante il fatto che la Parte abbia o non abbia giurisdizione penale in relazione al reato principale;
- b può prevedersi che i reati di cui al predetto paragrafo non si applicano alle persone che hanno commesso il reato principale;

(...))»

7. L'articolo 9, paragrafi 1 e 2, della Convenzione del Consiglio d'Europa sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato e sul finanziamento del terrorismo, firmata a Varsavia il 16 maggio 2005 (Serie dei trattati del Consiglio d'Europa, n. 198; in prosieguo: la «Convenzione di Varsavia»), così recita:

«1 Ciascuna Parte prende le misure legislative e di altra natura eventualmente necessarie per prevedere come reato secondo la propria legge interna, quando il fatto è commesso intenzionalmente:

- a la conversione o il trasferimento di valori patrimoniali, sapendo che essi sono proventi [di reati], allo scopo di occultare o dissimulare l'illecita provenienza dei valori patrimoniali stessi o aiutare persone coinvolte nella commissione del reato principale a sottrarsi alle conseguenze giuridiche dei loro atti;

(...)

2 Al fine di dare attuazione o applicazione al paragrafo 1 del presente articolo:

- a è irrilevante il fatto che la Parte abbia o non abbia giurisdizione penale in relazione al reato principale;
- b può prevedersi che i reati di cui al predetto paragrafo non si applicano alle persone che hanno commesso il reato principale;

(...))».

B. *Diritto dell'Unione*

1. Decisione quadro 2001/500/GAI del Consiglio

8. L'articolo 1 dalla decisione quadro 2001/500/GAI del Consiglio, del 26 giugno 2001, concernente il riciclaggio di denaro, l'individuazione, il rintracciamento, il congelamento o sequestro e la confisca degli strumenti e dei proventi di reato (6) prevede quanto segue:

«Al fine di intensificare la lotta contro la criminalità organizzata, gli Stati membri adottano le misure necessarie per non formulare o non mantenere alcuna riserva sui seguenti articoli della [Convenzione di Strasburgo]:

(...)

(b) articolo 6: se si tratta di reati gravi. Tali reati includono in ogni caso i reati punibili con una pena privativa della libertà o con una misura di sicurezza privativa della libertà di durata massima superiore ad un anno ovvero, per gli Stati il cui ordinamento giuridico prevede una soglia minima per i reati, i reati punibili con una pena privativa della libertà o con una misura di sicurezza privativa della libertà di durata minima superiore a sei mesi».

2. Direttiva 2005/60

9. I considerando 1 e 5 della direttiva 2005/60 sono formulati come segue:

«(1) Flussi ingenti di denaro proveniente da attività criminose possono danneggiare la stabilità e la reputazione del settore finanziario e minacciare il mercato unico; il terrorismo scuote le fondamenta stesse della nostra società. Oltre ad affrontare il problema con gli strumenti di diritto penale, si possono ottenere risultati con un impegno di prevenzione a livello del sistema finanziario.

(...)

(5) Il riciclaggio dei proventi di attività criminose e il finanziamento del terrorismo avvengono sovente a livello internazionale. Misure adottate esclusivamente a livello nazionale o anche comunitario, senza coordinamento né cooperazione internazionali, avrebbero effetti molto limitati. Di conseguenza, le misure adottate in materia dalla Comunità dovrebbero essere coerenti con le altre iniziative intraprese in altre sedi internazionali. In particolare, la Comunità dovrebbe continuare a tenere conto delle raccomandazioni del gruppo d'azione finanziaria internazionale (in seguito denominato "GAFI"), che è il principale organismo internazionale per la lotta contro il riciclaggio e contro il finanziamento del terrorismo. Dato che le raccomandazioni del GAFI sono state notevolmente riviste e ampliate nel 2003, occorrerebbe allineare la presente direttiva a tali nuovi standard internazionali».

10. L'articolo 1, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2005/60 così recita:

«1. Gli Stati membri assicurano che il riciclaggio dei proventi di attività criminose e il finanziamento del terrorismo siano vietati.

2. Ai fini della presente direttiva, le seguenti azioni, se commesse intenzionalmente, costituiscono riciclaggio:

- a) la conversione o il trasferimento di beni, effettuati essendo a conoscenza che essi provengono da un'attività criminosa o da una partecipazione a tale attività, allo scopo di occultare o dissimulare l'origine illecita dei beni medesimi o di aiutare chiunque sia coinvolto in tale attività a sottrarsi alle conseguenze giuridiche delle proprie azioni;
- b) l'occultamento o la dissimulazione della reale natura, provenienza, ubicazione, disposizione, movimento, proprietà dei beni o dei diritti sugli stessi, effettuati essendo a conoscenza che tali beni provengono da un'attività criminosa o da una partecipazione a tale attività;
- c) l'acquisto, la detenzione o l'utilizzazione di beni essendo a conoscenza, al momento della loro ricezione, che tali beni provengono da un'attività criminosa o da una partecipazione a tale attività;
- d) la partecipazione ad uno degli atti di cui alle lettere precedenti, l'associazione per commettere tale atto, il tentativo di perpetrarlo, il fatto di aiutare, istigare o consigliare qualcuno a commetterlo o il fatto di agevolare l'esecuzione».

3. Direttiva 2015/849

11. Ai sensi del considerando 1 della direttiva 2015/849:

«I flussi di denaro illecito possono minare l'integrità, la stabilità e la reputazione del settore finanziario e costituire una minaccia per il mercato interno dell'Unione nonché per lo sviluppo internazionale. Il riciclaggio, il

finanziamento del terrorismo e la criminalità organizzata continuano ad essere problemi gravi che dovrebbero essere affrontati a livello di Unione. Oltre a sviluppare ulteriormente gli strumenti di diritto penale a livello di Unione, una prevenzione mirata e proporzionata dell'uso del sistema finanziario a fini di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo è indispensabile e può permettere di ottenere risultati complementari».

12. L'articolo 1 della direttiva 2015/849 prevede quanto segue:

«1. La presente direttiva mira a impedire l'utilizzo del sistema finanziario dell'Unione per fini di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo.

2. Gli Stati membri provvedono affinché il riciclaggio di denaro e il finanziamento del terrorismo siano vietati.

3. Ai fini della presente direttiva, le seguenti azioni, se commesse intenzionalmente, costituiscono riciclaggio:

- a) la conversione o il trasferimento di beni, effettuati essendo a conoscenza che essi provengono da un'attività criminosa o da una partecipazione a tale attività, allo scopo di occultare o dissimulare l'origine illecita dei beni medesimi o di aiutare chiunque sia coinvolto in tale attività a sottrarsi alle conseguenze giuridiche delle proprie azioni;
- b) l'occultamento o la dissimulazione della reale natura, provenienza, ubicazione, disposizione, movimento, proprietà dei beni o dei diritti sugli stessi, effettuati essendo a conoscenza che tali beni provengono da un'attività criminosa o da una partecipazione a tale attività;
- c) l'acquisto, la detenzione o l'utilizzazione di beni essendo a conoscenza, al momento della loro ricezione, che tali beni provengono da un'attività criminosa o da una partecipazione a tale attività;
- d) la partecipazione a uno degli atti di cui alle lettere a), b) e c), l'associazione per commettere tale atto, il tentativo di perpetrarlo, il fatto di aiutare, istigare o consigliare qualcuno a commetterlo o il fatto di agevolare l'esecuzione.

(...».

4. Direttiva 2018/1673

13. Secondo il considerando 11 della direttiva (UE) 2018/1673 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre 2018, sulla lotta al riciclaggio mediante il diritto penale (7), «[g]li Stati membri dovrebbero assicurare che taluni tipi di attività di riciclaggio siano perseguibili anche quando sono commessi dall'autore dell'attività criminosa che ha generato i beni ("autoriciclaggio"). In tali casi, laddove l'attività di riciclaggio non si limiti alla mera detenzione o utilizzazione di beni, ma ne implichi anche il trasferimento, la conversione, l'occultamento o la dissimulazione, da cui derivi un danno supplementare oltre a quello già causato dall'attività criminosa, ad esempio mettendo in circolazione beni derivanti da un'attività criminosa e, così facendo, occultandone l'origine illecita, tale attività di riciclaggio dovrebbe essere perseguibile».

14. L'articolo 3 della direttiva 2018/1673, intitolato «Reati di riciclaggio», prevede quanto segue:

«1. Gli Stati membri adottano le misure necessarie per garantire che le condotte seguenti, qualora poste in atto intenzionalmente, siano punibili come reati:

- a) la conversione o il trasferimento di beni, effettuati essendo nella consapevolezza che i beni provengono da un'attività criminosa, allo scopo di occultare o dissimulare l'origine illecita dei beni medesimi o di aiutare chiunque sia coinvolto in tale attività a sottrarsi alle conseguenze giuridiche della propria condotta;
- b) l'occultamento o la dissimulazione della reale natura, della provenienza, dell'ubicazione, della disposizione, del movimento, della proprietà dei beni o dei diritti sugli stessi nella consapevolezza che i beni provengono da un'attività criminosa;
- c) l'acquisto, la detenzione o l'utilizzazione di beni nella consapevolezza, al momento della loro ricezione, che i beni provengono da un'attività criminosa.

2. Gli Stati membri possono adottare le misure necessarie per garantire che le condotte di cui al paragrafo 1 siano punibili come reato se l'autore sospettava o avrebbe dovuto essere a conoscenza che i beni provenivano da un'attività criminosa.

(...)

5. Gli Stati membri adottano le misure necessarie affinché la condotta di cui al paragrafo 1, lettere a) e b), sia punibile come reato qualora sia posta in atto da persone che hanno commesso l'attività criminosa da cui provengono i beni o che vi hanno partecipato».

C. Diritto rumeno

15. Alla data dei fatti pertinenti, l'articolo 29, paragrafo 1, della legge n. 656/2002 sulla prevenzione e repressione del riciclaggio, come modificato, era formulato come segue:

«Integrano il reato di riciclaggio e sono puniti con una pena detentiva da 3 a 12 anni:

a) la conversione o il trasferimento di beni, effettuati essendo a conoscenza del fatto che essi provengono dalla commissione di reati, allo scopo di occultare o dissimulare l'origine illecita dei beni medesimi o al fine di aiutare l'autore del reato da cui provengono i beni a sottrarsi all'esercizio dell'azione penale, al giudizio o all'esecuzione della pena;

b) l'occultamento o la dissimulazione della reale natura, della provenienza, dell'ubicazione, della disposizione, del movimento o della proprietà dei beni o dei diritti sugli stessi, effettuati essendo a conoscenza del fatto che tali beni provengono dalla commissione di un reato;

c) l'acquisto, la detenzione o l'utilizzazione di beni essendo a conoscenza del fatto che tali beni provengono dalla commissione di un reato».

III. Fatti del procedimento principale

16. Il 15 novembre 2018 il Tribunalul Braşov (Tribunale superiore di Braşov, Romania) ha condannato l'imputato LG a una pena detentiva di un anno e nove mesi, con la sospensione condizionale dell'esecuzione della pena a seguito della sua condanna per il reato di riciclaggio previsto dall'articolo 29, paragrafo 1, lettera a), della legge n. 656/2002 sulla prevenzione e repressione del riciclaggio.

17. Tale giudice ha stabilito che l'imputato LG, in qualità di amministratore, aveva commesso il reato di evasione fiscale e aveva anche riciclato il denaro frutto di tale reato. Detto giudice ha altresì stabilito che, nel periodo compreso tra il 2009 e il 2013, LG aveva omesso di registrare i documenti fiscali comprovanti la percezione di redditi nella contabilità di una società di cui era dirigente. Si è ritenuto che tale omissione configurasse il reato di evasione fiscale.

18. Le somme di denaro derivanti dall'evasione fiscale sono state successivamente trasferite sul conto di un'altra società, rappresentata da MH, e quindi prelevate da LG e da MH. Tale trasferimento è stato effettuato in base a un contratto di cessione del credito concluso tra LG, la società di cui egli era dirigente e la società di cui era dirigente MH. Ai sensi del contratto in parola, le somme dovute a LG dalla società di cui era dirigente sono state versate dai clienti di detta società sul conto della società gestita da MH.

19. Il Tribunalul Braşov (Tribunale superiore di Braşov) ha altresì disposto l'archiviazione del procedimento penale per il reato di evasione fiscale a carico dell'imputato LG, poiché quest'ultimo aveva risarcito il danno. L'altra coimputata, MH, è stata tuttavia assolta da tale giudice. Esso ha considerato che non era stato accertato che ella fosse a conoscenza del fatto che l'imputato LG aveva riciclato denaro proveniente dall'evasione fiscale.

20. Il Parchetul de pe lângă Tribunalul Braşov (Pubblico ministero del Tribunale superiore di Braşov, Romania; in prosieguo: il «pubblico ministero»), l'imputato LG e l'Agencia Naţională de Administrare Fiscală, Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Braşov (Agenzia nazionale dell'amministrazione tributaria, Direzione generale regionale delle Finanze pubbliche di Braşov, Romania; in prosieguo: la «parte civile») hanno interposto appello avverso tale sentenza dinanzi alla Curtea de Apel Braşov (Corte d'appello di Braşov, Romania; in prosieguo: il «giudice del rinvio»).

21. Il pubblico ministero contesta la sentenza, sostenendo in particolare l'inesistenza di motivi per assolvere l'imputata MH. La parte civile contesta la sentenza in quanto le sue azioni civili sono state in parte respinte. L'imputato LG ha successivamente rinunciato all'impugnazione.

22. Il giudice del rinvio chiarisce che esso chiede un'interpretazione della direttiva 2015/849, sebbene non sia stata trasposta nel diritto rumeno entro il termine prescritto, poiché tale direttiva definisce il reato di riciclaggio allo stesso modo della direttiva 2005/60, che era in vigore all'epoca dei fatti ed è stata trasposta nella legge n. 656/2002 sulla prevenzione e repressione del riciclaggio.

23. Ad avviso del giudice del rinvio, è necessario presentare una domanda di pronuncia pregiudiziale poiché esistono interpretazioni contrastanti dell'articolo 29, paragrafo 1, della legge n. 656/2002 sulla prevenzione e

repressione del riciclaggio, in quanto nella prassi giudiziaria sono rinvenibili soluzioni divergenti. In tali circostanze, la presente controversia potrebbe essere potenzialmente risolta in vari modi diametralmente opposti, a seconda che la Corte consideri integrata o meno la caratteristica essenziale della tipicità del reato.

24. Secondo il giudice del rinvio, lo stesso soggetto non può essere colpevole del reato di riciclaggio, in qualsiasi forma, e del reato presupposto. Il giudice del rinvio osserva che tale interpretazione deriverebbe non solo dal preambolo, ma anche da un'analisi grammaticale, semantica e teleologica dell'articolo 1, paragrafo 3, della direttiva 2015/849. Inoltre, secondo il giudice del rinvio, ritenere che il soggetto attivo del reato presupposto possa essere anche il soggetto attivo del reato di riciclaggio significherebbe non tener conto del principio del *ne bis in idem*.

IV. Domanda di pronuncia pregiudiziale e procedimento dinanzi alla Corte

25. In tali circostanze, con decisione del 14 ottobre 2019, pervenuta alla Corte il 24 ottobre 2019, la Curtea de Apel Braşov (Corte d'appello di Braşov) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte la seguente questione pregiudiziale:

«Se il testo menzionato debba essere interpretato nel senso che la persona che commette l'attività materiale che costituisce il reato di riciclaggio è sempre una persona distinta da quella che commette il reato di base (il reato presupposto, dal quale proviene il denaro oggetto dell'atto di riciclaggio)».

26. Dopo che la Corte ha posto un quesito relativo al possibile impatto della rinuncia all'impugnazione da parte di LG sul resto del procedimento, il giudice del rinvio ha confermato, con lettera pervenuta alla Corte il 16 gennaio 2020, che, in considerazione delle impugnazioni presentate dal pubblico ministero e dalla parte civile, detta rinuncia non aveva alcuna conseguenza sulla rilevanza del rinvio pregiudiziale. L'esame di tali impugnazioni richiederebbe che il giudice del rinvio si pronunciasse sull'esistenza degli elementi relativi all'adeguatezza tra i fatti contestati e i fatti addebitati a LG, nonché a MH, all'illiceità e all'imputabilità, con riferimento al reato di riciclaggio, cosicché qualsiasi decisione nel merito della causa stessa dipenderebbe dalla risposta fornita dalla Corte.

27. Hanno presentato osservazioni scritte il pubblico ministero, i governi ceco, polacco e rumeno, nonché la Commissione europea.

28. Al termine della fase scritta del procedimento, la Corte ha giudicato di essere sufficientemente edotta per statuire senza udienza di discussione, conformemente all'articolo 76, paragrafo 2, del regolamento di procedura della Corte.

V. Analisi

A. Sulla ricevibilità della domanda di pronuncia pregiudiziale

29. Nelle sue osservazioni scritte il governo rumeno deduce tre motivi di irricevibilità. In primo luogo, sussisterebbero dubbi riguardo alla ricevibilità del rinvio pregiudiziale stante la rinuncia all'impugnazione da parte di LG. In secondo luogo, non si potrebbe affermare che la Corte disponga di tutte le informazioni necessarie per fornire la sua risposta. In terzo luogo, non esisterebbero interpretazioni divergenti nella giurisprudenza nazionale e la sentenza della Corte non sarebbe quindi utile al giudice del rinvio.

30. Secondo costante giurisprudenza, il procedimento delineato dall'articolo 267 TFUE è uno strumento di cooperazione tra la Corte di giustizia e i giudici nazionali, per mezzo del quale la Corte fornisce ai giudici nazionali gli elementi di interpretazione del diritto dell'Unione necessari per risolvere la controversia che essi sono chiamati a dirimere. Nel contesto di detta cooperazione, spetta esclusivamente al giudice nazionale, cui è stata sottoposta la controversia e che deve assumersi la responsabilità dell'emananda decisione giurisdizionale valutare, alla luce delle particolari circostanze della causa, sia la necessità di una pronuncia pregiudiziale per essere in grado di emettere la propria sentenza, sia la rilevanza delle questioni che sottopone alla Corte. Di conseguenza, se le questioni sollevate riguardano l'interpretazione del diritto dell'Unione, la Corte è, in via di principio, tenuta a statuire. Ne consegue che le questioni relative all'interpretazione del diritto dell'Unione, proposte dal giudice nazionale nell'ambito del contesto di diritto e di fatto che egli individua sotto la propria responsabilità e del quale non spetta alla Corte verificare l'esattezza, godono di una presunzione di rilevanza. Il rifiuto, da parte della Corte, di statuire su una questione pregiudiziale sollevata da un giudice nazionale è possibile solo qualora risulti manifestamente che la richiesta interpretazione del diritto dell'Unione è estranea alla realtà o all'oggetto del procedimento principale, qualora il problema sia di natura ipotetica oppure qualora la Corte non disponga degli elementi di fatto e di diritto necessari per rispondere in modo utile alle questioni sottoposte (8).

31. Nel caso di specie, dalla domanda di pronuncia pregiudiziale e dalla risposta del giudice del rinvio al quesito della Corte risulta che una controversia è ancora pendente dinanzi al giudice del rinvio e che, per risolvere tale controversia, detto giudice dovrà pronunciarsi, in sostanza, sulla questione se il soggetto attivo del reato di riciclaggio possa essere quello del reato presupposto alla luce della direttiva 2005/60. Di conseguenza, non risulta che l'interpretazione del diritto dell'Unione richieda sia estranea alla realtà o all'oggetto del procedimento principale o che il problema sia di natura ipotetica.

32. Va inoltre rilevato che i fatti presentati nella domanda del giudice del rinvio consentono di comprendere la posta in gioco nel caso di specie e in ogni caso, hanno consentito ai governi degli Stati membri e alla Commissione di presentare osservazioni ai sensi dell'articolo 23 dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea. Infine, si potrebbe anche aggiungere che non spetta alla Corte, nell'ambito di una pronuncia pregiudiziale, pronunciarsi sulla realtà o sulla portata delle diverse interpretazioni del diritto nazionale richiamate dal giudice del rinvio.

33. Ciò premesso, ritengo che la domanda di pronuncia pregiudiziale debba essere considerata ricevibile.

B. Analisi della questione pregiudiziale sottoposta

34. Con la sua domanda, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se la persona che commette un atto costituente riciclaggio, come definito dall'articolo 1, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2005/60, possa essere l'autore del reato da cui proviene il denaro riciclato. Propongo ora di esaminare la questione.

1. Osservazione preliminare sulla portata della direttiva 2005/60

35. Innanzi tutto, occorre rilevare che, sebbene certamente la direttiva 2005/60 si fondi su una duplice base giuridica, ossia l'articolo 47, paragrafo 2, CE (divenuto articolo 53, paragrafo 1, TFUE) e l'articolo 95 CE (divenuto articolo 114 TFUE), e pertanto miri a garantire il corretto funzionamento del mercato interno, tuttavia essa ha come obiettivo principale la prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio di capitali e di finanziamento del terrorismo, come emerge sia dall'intitolazione che dai considerando della stessa (9). In tale contesto, è chiaro che, mentre l'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 2005/60 prevede che gli Stati membri devono assicurare che il riciclaggio dei proventi di attività criminose e il finanziamento del terrorismo siano vietati, tale disposizione non stabilisce l'obbligo di imporre sanzioni penali per le azioni definite all'articolo 1, paragrafo 2, della stessa direttiva.

36. Infatti, le disposizioni di tale direttiva non sono misure di natura penale, a differenza della direttiva 2018/1673. Per contro, come affermato supra, le disposizioni della direttiva 2005/60 presentano un carattere eminentemente preventivo, in quanto mirano a stabilire, secondo un approccio basato sul rischio, un insieme di misure preventive e dissuasive per contrastare efficacemente il riciclaggio dei proventi di attività criminose e il finanziamento del terrorismo, nonché per preservare la solidità e l'integrità del sistema finanziario. Tali misure sono intese ad evitare o, quanto meno, ad ostacolare per quanto possibile dette attività, creando a tal fine barriere, in tutte le fasi che le suddette attività possono prevedere, nei confronti di coloro che riciclano i proventi di attività criminose e di coloro che finanziano il terrorismo (10). Pur imponendo il divieto di talune condotte costituenti riciclaggio, la direttiva 2005/60 lascia tuttavia agli Stati membri la libertà di scegliere i mezzi con cui rendere efficace suddetto divieto. Essa non richiede, in quanto tale, agli Stati membri di configurare come reati siffatte condotte, anche se, ovviamente, essi sono liberi, almeno in linea di principio, di farlo.

37. In circostanze del genere, è evidente che la direttiva 2005/60 non richiede agli Stati membri di imporre sanzioni penali all'autore del riciclaggio, quale definito all'articolo 1, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2005/60, ossia la conversione o il trasferimento di beni, effettuati essendo a conoscenza che essi provengono da un'attività criminosa o da una partecipazione a tale attività, allo scopo di occultare o dissimulare l'origine illecita dei beni medesimi o di aiutare chiunque sia coinvolto in tale attività a sottrarsi alle conseguenze giuridiche delle proprie azioni, qualora sia anche l'autore del reato presupposto.

38. Ciò detto, va ricordato che, secondo una giurisprudenza costante della Corte, nell'interpretare una disposizione del diritto dell'Unione, si deve tener conto non soltanto del tenore letterale di quest'ultima, bensì anche del suo contesto, degli obiettivi perseguiti dalla normativa di cui essa fa parte e, se del caso, della sua genesi (11). Nondimeno, tutti questi elementi di interpretazione mi portano a concludere che, sebbene l'articolo 1, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2005/60 non richieda una sanzione penale nelle circostanze descritte al paragrafo precedente, esso neppure osta all'emanazione di tale normativa penale da parte degli Stati membri.

2. Sul punto se gli Stati membri possano configurare come reato il riciclaggio di denaro quando l'autore di tale reato è anche l'autore del reato presupposto

39. Va osservato, in primo luogo, che la formulazione dell'articolo 1 della direttiva 2005/60 non vieta espressamente agli Stati membri di emanare una normativa che qualifichi come reato il riciclaggio quando il suo autore è anche l'autore del reato presupposto.

40. Infatti, come ho già spiegato nella mia osservazione preliminare, l'unico obbligo che incombe agli Stati membri ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 2005/60 [in combinato disposto con il paragrafo 2, lettera a), dello stesso articolo] è quello di vietare «la conversione o il trasferimento di beni, effettuati essendo a conoscenza che essi provengono da un'attività criminosa o da una partecipazione a tale attività, allo scopo di occultare o dissimulare l'origine illecita dei beni medesimi o di aiutare chiunque sia coinvolto in tale attività a sottrarsi alle conseguenze giuridiche delle proprie azioni». Sebbene la formulazione dell'articolo 1 della direttiva 2005/60 non richieda quindi agli Stati membri di configurare come reato le condotte descritte al paragrafo 2, lettera a), essa non impedisce loro di farlo, a prescindere dal fatto che l'autore di tali condotte sia anche l'autore del reato presupposto da cui proviene il denaro riciclato.

41. Inoltre, non si può ignorare il fatto che l'articolo 5 della direttiva 2005/60 riconosce espressamente che, per impedire il riciclaggio e il finanziamento del terrorismo, gli Stati membri possono adottare o mantenere disposizioni più rigorose nel settore disciplinato da tale direttiva. Come sostenuto in precedenza dalla Corte, tale disposizione è contenuta nel capo I di quest'ultima, intitolato «Oggetto, ambito d'applicazione e definizioni», e si applica pertanto a *tutte le disposizioni* nel settore disciplinato dalla direttiva 2005/60 per impedire il riciclaggio di capitali e il finanziamento del terrorismo (12).

42. Infine, contrariamente a quanto sostenuto dal giudice del rinvio, non ritengo che la precisazione di cui all'articolo 1, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2005/60, secondo cui l'autore del riciclaggio, quale definito in detta disposizione, deve «[essere] a conoscenza che [tali beni] provengono da un'attività criminosa», contraddica necessariamente tale interpretazione. Invero, questo divieto alquanto preciso di per sé indica che il legislatore dell'Unione si è premurato di far sì che siano vietati soltanto gli atti intenzionali, come specificato all'articolo 1, paragrafo 2, prima frase, della direttiva 2005/60. Mentre siffatta condizione è necessariamente soddisfatta quando l'autore sia la stessa persona, è utile tenere a mente tale aspetto nel caso in cui i due reati, ossia il reato presupposto e il reato di riciclaggio, siano commessi da due persone distinte. Per inciso, occorre rilevare, inoltre, che il legislatore dell'Unione ha ritenuto opportuno mantenere tale precisazione nell'articolo 1, paragrafo 3, lettera a), della direttiva 2015/849 e nell'articolo 3, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2018/1673, anche se, in quest'ultima direttiva, gli Stati membri sono per la prima volta espressamente obbligati a istituire il reato di autoriciclaggio.

43. In secondo luogo, la configurazione come reato dell'autoriciclaggio è parimenti in linea con gli obiettivi della direttiva 2005/60. Come già accennato, infatti, la summenzionata direttiva si basa in particolare sull'articolo 95 CE (ora articolo 114 TFUE) che riguarda il corretto funzionamento del mercato interno. Ciò trova una facile spiegazione in quanto il riciclaggio può falsare i mercati finanziari e la concorrenza (13). In tale contesto, l'autoriciclaggio può ben essere considerato un comportamento concorrenziale sleale e la sua configurazione come reato può tutelare il funzionamento del mercato interno (14). Ribadisco, pertanto, che la Romania poteva prevedere, in linea di principio, detto reato nel proprio diritto nazionale.

44. In terzo luogo, occorre sottolineare che la direttiva 2005/60 è stata adottata in un contesto internazionale, per applicare e rendere vincolanti nell'Unione le raccomandazioni del «Gruppo d'azione finanziaria internazionale» (GAFI), che costituisce il principale organismo internazionale di lotta al riciclaggio di capitali (15). Come espressamente precisato nel considerando 5 della direttiva 2005/60, «le raccomandazioni del GAFI sono state notevolmente riviste e ampliate nel 2003 [e] occorrerebbe allineare la presente direttiva a tali nuovi standard internazionali».

45. Tuttavia, ai sensi della prima di suddette raccomandazioni del GAFI, i paesi *possono* prevedere che il reato di riciclaggio non si applichi alle persone che hanno commesso il reato presupposto, laddove ciò sia richiesto dai principi fondamentali del loro diritto interno. Considerato il modo in cui tale possibilità è formulata, la mancata configurazione come reato dell'autoriciclaggio dovrebbe essere considerata un'eccezione. In circostanze del genere, la mancanza di una esplicita precisazione sul divieto di autoriciclaggio, come nella direttiva 2005/60, deve essere considerata come un'autorizzazione (implicita) a configurare come reato tale condotta (16).

46. Inoltre, in un simile contesto internazionale, non si può ignorare la Convenzione di Strasburgo, che è stata trasposta nell'ordinamento giuridico dell'Unione con la decisione quadro 2001/500/GAI del Consiglio. A tale riguardo, si può osservare che l'articolo 6, paragrafo 1, lettera a), della Convenzione di Strasburgo è formulato in modo analogo all'articolo 1, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2005/60 e che, come prevedono le raccomandazioni del GAFI, l'articolo 6, paragrafo 2, lettera b), della Convenzione di Strasburgo non vieta la configurazione come reato dell'autoriciclaggio, ma precisa al contrario che è *possibile* prevedere che i reati di cui all'articolo 6, paragrafo 1, della stessa Convenzione non si applichino alle persone che hanno commesso il reato presupposto (17). Tuttavia, l'articolo 1 della decisione quadro 2001/500/GAI del Consiglio prevede espressamente che gli Stati membri adottino le misure necessarie per non formulare o non mantenere alcuna riserva sull'articolo 6 della Convenzione di Strasburgo, se si tratta di reati gravi.

47. Di conseguenza, alla luce delle considerazioni che precedono, concludo che, tenuto conto del tenore letterale dell'articolo 1, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2005/60, dell'obiettivo perseguito da tale direttiva e del contesto internazionale e legislativo in cui essa si colloca, l'articolo 1, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2005/60

deve essere interpretato nel senso che non osta all'emanazione di una normativa nazionale che preveda che la persona che ha commesso il reato presupposto sia condannata anche per il riciclaggio derivato da tale reato presupposto.

48. Alla luce della formulazione dell'articolo 1 della direttiva 2005/60, anche se in ultima analisi la questione è di competenza degli Stati membri, non vedo alcuna ragione per cui uno Stato membro non debba scegliere di trasporre l'obbligo previsto da tale disposizione attraverso il diritto nazionale che prevede reati di questo tipo.

49. Resta tuttavia da verificare se siffatta interpretazione non sia in contrasto con il principio del *ne bis in idem*, come sostenuto, in particolare, dal giudice del rinvio.

3. Considerazioni sul principio del *ne bis in idem*

50. È pacifico che la legge n. 656/2002 sulla prevenzione e repressione del riciclaggio traspone la direttiva 2005/60 nel diritto rumeno. L'articolo 29, paragrafo 1, di tale legge costituisce, in particolare, l'attuazione dell'articolo 1, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2005/60 e, quindi, del diritto dell'Unione ai sensi dell'articolo 51, paragrafo 1, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta»). Pertanto, il diritto rumeno deve rispettare il diritto fondamentale garantito dall'articolo 50 della Carta che prevede che «nessuno può essere perseguito o condannato per un reato per il quale è già stato assolto o condannato nell'Unione a seguito di una sentenza penale definitiva conformemente alla legge» (18).

51. Come chiaramente affermato dalla Corte, dalla stessa formulazione dell'articolo 50 della Carta deriva che esso vieta di perseguire o condannare una medesima persona più di una volta per uno stesso reato. Secondo la giurisprudenza della Corte, il criterio rilevante ai fini della valutazione della sussistenza di uno stesso reato è quello dell'identità dei fatti materiali, intesi come esistenza di un insieme di circostanze concrete inscindibilmente collegate tra loro che hanno condotto all'assoluzione o alla condanna definitiva dell'interessato (19).

52. Tuttavia, nel caso della configurazione come reato del riciclaggio, non ritengo che l'atto costitutivo del reato di riciclaggio di cui all'articolo 1, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2005/60 e il fatto materiale del reato presupposto, che ne costituisce la condizione preliminare, siano identici nel senso indicato al paragrafo precedente, vale a dire «un fatto che è sostanzialmente lo stesso» (20). Infatti, a partire dal momento in cui i fatti del reato differiscono, anche se sono commessi da una sola persona relativamente a, o con, un solo oggetto, nulla impedisce che siano perseguiti separatamente (21).

53. Mentre la mera detenzione o utilizzazione di beni provenienti da un'attività criminosa è menzionata all'articolo 1, paragrafo 2, lettera c), della direttiva 2005/60, il riciclaggio, tuttavia, come definito alle lettere a) e b) di tale disposizione, riguarda la conversione o il trasferimento di beni allo scopo di occultarne o dissimularne l'origine illecita e l'occultamento o la dissimulazione della reale natura, provenienza, ubicazione, disposizione, movimento, proprietà dei beni o dei diritti sugli stessi. Per quanto riguarda l'articolo 1, paragrafo 2, lettere a) e b), della direttiva 2005/60, l'attività di riciclaggio comporta quindi effettivamente la conversione e il trasferimento di beni ottenuti illecitamente, nonché il loro occultamento e la loro dissimulazione attraverso il sistema finanziario. In quanto tali, dette attività costituiscono pertanto chiaramente un atto criminoso aggiuntivo distinguibile dal reato presupposto e che causano, inoltre, un danno aggiuntivo o di tipo diverso rispetto a quello già causato dal reato presupposto.

54. Ciò è illustrato nel contesto dell'evasione fiscale. Un reato può essere commesso con l'occultamento illecito di redditi imponibili. Un reato ulteriore, e decisamente diverso, può essere commesso quando il medesimo contribuente tenta di riciclare i proventi di tale reato attraverso il sistema finanziario.

55. Ciò costituisce, inoltre, la scelta restrittiva operata dal legislatore dell'Unione riguardo alla configurazione come reato dell'autoriciclaggio. Difatti, si può rilevare, per inciso, che, mentre il mero acquisto, la mera detenzione o la mera utilizzazione di beni provenienti da un'attività criminosa devono essere ora puniti come reato ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, lettera c), della direttiva 2018/1673, tali atti sono esclusi dall'obbligo di configurare come reato l'autoriciclaggio dall'articolo 3, paragrafo 5, della stessa direttiva (22).

56. Di conseguenza, alla luce delle suesposte considerazioni, confermo la conclusione secondo cui, senza violare il principio del *ne bis in idem*, l'articolo 1, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2005/60 deve essere interpretato nel senso che non osta a che la persona che commette l'atto costituente il reato di riciclaggio sia la stessa persona che commette il reato presupposto.

VI. Conclusione

57. Pertanto, alla luce delle suesposte considerazioni, propongo alla Corte di rispondere alla questione sollevata dalla Curtea de Apel Braşov (Corte d'appello di Braşov, Romania) nel seguente modo:

L'articolo 1, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2005/60/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 ottobre 2005, relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo, deve essere interpretato nel senso che non osta ad una normativa nazionale che prevede che la persona che commette l'atto costituente il reato di riciclaggio possa essere la stessa persona che commette il reato presupposto.

[1](#) Lingua originale: l'inglese.

[2](#) GU 2015, L 141, pag. 73.

[3](#) GU 2005, L 309, pag. 15.

[4](#) Pubblicata nel *Monitorul Oficial al României*, Parte I, n. 904, del 12 dicembre 2002.

[5](#) V., in tal senso, sentenza del 25 aprile 2013, Jyske Bank Gibraltar (C-212/11, EU:C:2013:270, punto 38).

[6](#) GU 2001, L 182, pag. 1.

[7](#) GU 2018, L 284, pag. 22.

[8](#) V., in tal senso, sentenze del 6 settembre 2016, Petruhhin (C-182/15, EU:C:2016:630, punti da 18 a 20), e del 23 gennaio 2019, M.A. e a. (C-661/17, EU:C:2019:53, punti da 48 a 50).

[9](#) V., in tal senso, sentenza del 25 aprile 2013, Jyske Bank Gibraltar (C-212/11, EU:C:2013:270, punto 46).

[10](#) V., in tal senso, sentenza del 17 gennaio 2018, Corporate Companies (C-676/16, EU:C:2018:13, punto 26).

[11](#) V., in tal senso, sentenza del 14 maggio 2020, Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Délalföldi Regionális Igazgatóság (C-924/19 PPU e C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, punto 113).

[12](#) V., in tal senso, sentenza del 10 marzo 2016, Safe Interenvios (C-235/14, EU:C:2016:154, punto 78).

[13](#) V., in tal senso, Hyttinen, T., «A European Money Laundering Curiosity: Self-Laundering in Finland», vol. 8, *EuCLR, Nomos*, 2018, pagg. 268-293, in particolare pag. 273.

[14](#) Su tale aspetto, v. Maugeri, A.-M., «Self-laundering of the proceeds of tax evasion in comparative law: Between effectiveness and safeguards», vol. 9(1), *New Journal of European Criminal Law*, SAGE Journals, 2018, pagg. 83-108, in particolare pag. 84 e riferimenti contenuti nella nota 5.

[15](#) V., in tal senso, sentenza del 25 aprile 2013, Jyske Bank Gibraltar (C-212/11, EU:C:2013:270, punto 46) e considerando 5 della direttiva 2005/60.

[16](#) V., in tal senso, Hyttinen, T., «A European Money Laundering Curiosity: Self-Laundering in Finland», vol. 8, *EuCLR*, 2018, pagg. 268-293, in particolare pag. 277.

[17](#) Lo stesso è stato previsto dall'articolo 9, paragrafi 1 e 2, della Convenzione di Varsavia nel 2005.

[18](#) V., in tal senso, sentenza del 20 marzo 2018, Menci (C-524/15, EU:C:2018:197, punto 21).

[19](#) V., in tal senso, sentenza del 20 marzo 2018, Menci (C-524/15, EU:C:2018:197, punti 34 e 35).

[20](#) La traduzione è mia (in lingua originale «un fait en substance le même»). V. Michiels, O., «Le cumul de sanctions: le principe *non bis in idem* à l'aune de la jurisprudence de la Cour de justice et de la Cour européenne des droits de l'homme», in *L'Europe au présent ! Liber amicorum Melchior Wathelet*, Bruylant, 2018, pagg. 555-578, in particolare pag. 565.

[21](#) V., in tal senso, Beaussonie, G., «Quelques observations à partir de (et non sur) l'“auto-blanchiment”», N. 4, *Actualité Juridique Pénale*, 2016, pag. 192.

[22](#) V. anche il considerando 11 della direttiva 2018/1673 e la spiegazione dell'articolo 3 della proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sulla lotta al riciclaggio di denaro mediante il diritto penale [COM(2016) 826 final].