

Affaire C-427/22

Demande de décision préjudicielle

Date de dépôt :

28 juin 2022

Jurisdiction de renvoi :

Varhoven kasatsionen sad (Bulgarie)

Date de la décision de renvoi :

21 juin 2022

Partie requérante et prévenu :

BG

Représentant du ministère public :

Varhovna kasatsionna prokuratura

DEMANDE DE DEMANDE DE DÉCISION PRÉJUDICIELLE AUPRÈS DE
LA COUR DE L'UNION EUROPÉENNE

[OMISSIS]

Jurisdiction de renvoi

- 1 **Varhoven kasatsionen sad [Cour suprême de cassation], chambre pénale,**
[OMISSIS] République de Bulgarie, Sofia, [OMISSIS]

Parties à la procédure principale :

- 2 **Partie requérante et prévenu :**

BG

- 3 **Partie requérante et représentant du prévenu :**

MITKO MARKOV MINEV, avocat [OMISSIS] : République de Bulgarie,
[OMISSIS] Veliko Tarnovo, [OMISSIS]

- 4 **Représentant du ministère public – Varhovna kasatsionna prokuratura [parquet de la Cour suprême de cassation] [OMISSIS] : République de Bulgarie, Sofia [OMISSIS]**

Objet du litige au principal

- 5 La procédure [OMISSIS] a été engagée sur les pourvois en cassation du prévenu BG et de son avocat – l’avocat Mitko Minev – contre l’arrêt [OMISSIS], du 15 avril 2021, [OMISSIS] de l’Apelativen sad – Veliko Tarnovo [cour d’appel de Veliko Tarnovo], confirmant le jugement [OMISSIS], du 1^{er} octobre 2020, de l’Okrazhen sad Pleven (tribunal régional de Pleven) rendu dans une affaire pénale de droit commun [OMISSIS].
- 6 Par le jugement de première instance, BG a été reconnu coupable d’avoir, au cours de la période d’avril 2016 à septembre 2017, dans la ville de Knezha, région de Pleven, en tant que personne physique, sans autorisation pertinente visée à l’article 13, paragraphe 1, lu en combinaison avec l’article 2, paragraphe 1, du Zakon za kreditnite institutsii [loi relative aux établissements de crédit], effectué à titre professionnel des opérations bancaires pour lesquelles une telle autorisation est requise, en accordant à deux personnes sept prêts en espèces, pour un montant de 1 030 BGN, assortis d’intérêts convenus, par conséquent, et sur la base de l’article 252, paragraphe 1, du Nakazatelen kodeks [code pénal] et de l’article 54, paragraphe 1, du code pénal, BG a été condamné à une peine de trois ans d’emprisonnement avec sursis de quatre ans ainsi qu’à la confiscation d’un sixième de la part des deux biens immobiliers dans la ville de Knezha et des deux voitures dont il était propriétaire.
- 7 Dans la procédure d’appel, l’avocat Minev a maintenu qu’il n’était tout d’abord pas établi que l’acte du prévenu BG relevait d’une infraction visée à l’article 252, paragraphe 1, du code pénal, en faisant valoir que la loi relative aux établissements de crédit ne contenait pas de définition légale de l’opération bancaire, que la principale caractéristique de l’activité des banques était de recevoir du public des dépôts et d’autres fonds remboursables avec lesquels les prêts sont accordés et que cette activité était soumise à un régime d’agrément. L’octroi par des établissements financiers ou par des personnes physiques à titre professionnel de mise à disposition de fonds qui n’ont pas été reçus du public, en violation d’un régime (d’enregistrement, de notification ou général) différent du régime de l’agrément, ne peut être assimilé à l’exercice d’une activité bancaire sans l’autorisation correspondante. En cassation, l’avocat Minev et BG soutiennent que le Varhoven kasatsionen sad [Cour suprême de cassation] (VKS) devrait exercer le pouvoir que lui confère l’article 354, paragraphe 1, point 2, du Nakazatelno-protsesualen kodeks [code de procédure pénale] et relaxer le prévenu BG, car il n’a pas été prouvé en l’espèce qu’il avait consenti des prêts à intérêt.
- 8 Le procureur qui a pris part à la procédure d’appel n’a pas pris position par rapport aux arguments de l’avocat de la défense selon lesquels l’acte de BG ne constituait pas une infraction au sens de l’article 252, paragraphe 1, du code pénal.

Dans la procédure de cassation, le procureur du parquet de la Cour suprême de cassation ne s'est pas non plus prononcé sur ce point. Il conteste l'affirmation de l'avocat de la défense et du prévenu selon laquelle il n'a pas été prouvé en l'espèce que BG avait consenti des prêts à intérêt et il demande que l'arrêt de la cour d'appel confirmant la condamnation de première instance soit maintenu.

Faits pertinents :

- 9 L'apelativen sad – Veliko Tarnovo [cour d'appel de Veliko Tarnovo] a retenu que, pendant la période incriminée, d'avril 2016 à septembre 2017, BG était conseiller municipal au sein du conseil municipal de la ville de Knezha et était connu dans cette petite ville pour accorder des prêts à intérêt aux personnes dans le besoin, ce que de nombreux témoins, dont certains ayant bénéficié de tels prêts, ont déclaré devant la juridiction de première instance. Rien ne prouve dans le dossier que ces cas ont fait l'objet d'une enquête et que BG ait également été poursuivi à cet égard. La charge ne concerne que les prêts consentis aux témoins KM et VS.
- 10 L'enfant du témoin KM était malade et celle-ci avait des difficultés financières. Elle a appris d'un cousin que BG consentait des prêts à intérêt. En novembre 2016, KM a obtenu de lui un prêt de 100 BGN, qu'elle devait rembourser dans un délai d'un mois avec un intérêt de 50 BGN. En guise de garantie, BG a pris à KM sa carte de débit, émise par Eurobank AD, et le code PIN de celle-ci. Le 16 novembre 2016, KM a reçu sur son compte des fonds de la Direksia « Sotsialno podpomagane » [direction de l'assistance sociale] et a retourné la somme de 150 BGN à BG. Par la suite, entre novembre et décembre 2016, elle a contracté deux autres prêts auprès de BG, un de 100 BGN avec un intérêt de 50 BGN et un autre de 30 BGN avec un intérêt de 30 BGN. Le 16 décembre 2016, BG, qui avait en sa possession la carte de débit de KM, a retiré la somme de 150 BGN et KM lui a rendu les 60 BGN restants en espèces. KM a ensuite bloqué sa carte de débit auprès de la banque émettrice parce que BG refusait de la lui rendre car, selon lui, elle lui devait encore de l'argent.
- 11 Le témoin VS avait également des difficultés financières. Elle savait que BG prêtait de l'argent contre une obligation de remboursement avec des intérêts et l'a contacté. En avril 2016, VS a obtenu un prêt de 200 BGN avec un intérêt mensuel de 80 BGN auprès de BG, lequel lui a pris sa carte de débit, émise par Unicredit Bulbank, pour s'assurer que l'argent et les intérêts lui seraient rendus. Pendant huit mois, le témoin n'a payé à BG que les intérêts mensuels du prêt. Par la suite, à trois reprises, en décembre 2016, janvier 2017 et septembre 2017, VS a emprunté de l'argent à BG, à chaque fois un montant de 200 BGN au même taux d'intérêt mensuel de 80 BGN. Lorsqu'elle recevait des fonds sur son compte bancaire, VS et BG se rendaient à un distributeur automatique, VS retirait des espèces avec sa carte de débit, donnait à BG le montant total des intérêts du prêt dus pour le mois en cause, gardait le reste de l'argent retiré pour elle-même et rendait sa carte de débit à BG. Le 5 décembre 2017, VS a déposé une plainte

contre BG auprès du procureur de la ville Pleven et a bloqué la carte de débit auprès de la banque émettrice.

Dispositions légales pertinentes

Droit de l'Union

- 12 Règlement (UE) n° 575/2013 du Parlement européen et du Conseil, du 26 juin 2013, concernant les exigences prudentielles applicables aux établissements de crédit et aux entreprises d'investissement et modifiant le règlement (UE) n° 648/2012 [OMISSIS], JO L 176/1, du 27 juin 2013, modifié [en dernier lieu] par : [OMISSIS] règlement d'exécution (UE) 2021/1043 de la Commission du 24 juin 2021, L 225/2, du 25 juin 2021, rectifié par : [OMISSIS] JO L 208, du 2 août 2013, p. 68 [OMISSIS], [OMISSIS] JO L 321, du 30 novembre 2013, p. 6 [OMISSIS], [OMISSIS] JO L 20, du 25 janvier 2017, p. 3 [OMISSIS], [OMISSIS] JO L 335, du 13 novembre 2020, p. 20 [OMISSIS], [OMISSIS] JO L 405, du 2 décembre 2020, p. 79 [OMISSIS]

.....

(5) Le présent règlement et la directive 2013/36/UE combinés devraient former le cadre juridique régissant l'accès à l'activité, le cadre de surveillance et les règles prudentielles applicables aux établissements de crédit et entreprises d'investissement (ci-après dénommés ensemble « établissements »). Par conséquent, le présent règlement devrait être lu conjointement avec ladite directive.

Article 4

Définitions

1. Au sens du présent règlement, on entend par :

1) « établissement de crédit » : une entreprise dont l'activité consiste à recevoir du public des dépôts ou d'autres fonds remboursables et à octroyer des crédits pour son propre compte ;

.....

26) « établissement financier » : une entreprise, autre qu'un établissement, dont l'activité principale consiste à prendre des participations ou à exercer une ou plusieurs activités visées aux points 2 à 12 et au point 15 de la liste figurant à l'annexe I de la directive 2013/36/UE, en ce compris une compagnie financière holding, une compagnie financière holding mixte, un établissement de paiement au sens de la directive 2007/64/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 novembre 2007 concernant les services de paiement dans le marché intérieur

(1) et une société de gestion de portefeuille, mais excluant les sociétés holding d'assurance et les sociétés holding mixtes d'assurance au sens, respectivement, de l'article 212, paragraphe 1, points f) et g) de la directive 2009/138/CE ;

.....

(42) « **agrément** » : un acte émanant des autorités, quelle qu'en soit la forme, qui confère le droit d'exercer l'activité ;

- 13 **Directive 2013/36/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013** concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et la surveillance prudentielle des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, modifiant la directive 2002/87/CE et abrogeant les directives 2006/48/CE et 2006/49/CE [OMISSIS], JO L 176/338, du 27 juin 2013, modifiée [en dernier lieu] par [OMISSIS] la directive (UE) 2021/338 du Parlement européen et du Conseil, du 16 février 2021, L 68/14, du 26 février 2021, rectifiée par : [OMISSIS] JO L 208, du 2 août 2013, p. 73 [OMISSIS], JO L 20, du 25 janvier 2017, p. 1 [OMISSIS], [OMISSIS] JO L 212, du 3 juillet 2020, p. 20 [OMISSIS]
-

(2) La présente directive contient, entre autres, les dispositions régissant l'agrément, l'acquisition de participations qualifiées, l'exercice de la liberté d'établissement et de la libre prestation de services, les compétences des autorités de surveillance des États membres d'origine et d'accueil dans ce domaine, ainsi que les dispositions régissant le capital initial et la surveillance prudentielle des établissements de crédit et des entreprises d'investissement. Les principaux objectif et objet de la présente directive sont de coordonner les dispositions nationales concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, leurs modalités de gouvernance et leur cadre de surveillance. Les directives 2006/48/CE et 2006/49/CE contenaient aussi des exigences prudentielles pour les établissements de crédit et les entreprises d'investissement. Il convient que ces exigences fassent l'objet du règlement (UE) n° 575/2013, instituant, pour les établissements de crédit et les entreprises d'investissement, des exigences prudentielles uniformes et directement applicables, compte tenu du lien étroit qui existe, pour un certain nombre d'actifs détenus par les établissements de crédit et les entreprises d'investissement, entre ces exigences et le fonctionnement des marchés financiers. La présente directive devrait par conséquent être lue conjointement avec le règlement (UE) n° 575/2013 et devrait, ensemble avec ledit règlement, former le cadre juridique régissant les activités bancaires, le cadre de surveillance et les règles prudentielles applicables aux établissements de crédit et aux entreprises d'investissement.

.....

(42) La présente directive ne devrait pas porter atteinte aux dispositions de droit des États membres régissant les sanctions pénales.

(97) Les références aux directives 2006/48/CE et 2006/49/CE devraient s'entendre comme faites à la présente directive et au règlement (UE) n° 575/2013.

Article 3

Définitions

1. Aux fins de la présente directive, on entend également par :

(1) « établissement de crédit » : un établissement de crédit au sens de l'article 4, paragraphe 1, point 1) du règlement (UE) n° 575/2013 ;

.....

22) « établissement financier » : un établissement financier au sens de l'article 4, paragraphe 1, point 26) du règlement (UE) n° 575/2013 ;

.....

Article 9

Interdiction aux personnes ou entreprises autres que des établissements de crédit d'exercer l'activité de réception de dépôts ou d'autres fonds remboursables du public

1. Les États membres interdisent aux personnes ou aux entreprises qui ne sont pas des établissements de crédit d'exercer l'activité de réception de dépôts ou d'autres fonds remboursables du public.

.....

TITRE V

DISPOSITIONS RELATIVES À LA LIBERTÉ D'ÉTABLISSEMENT ET À LA LIBRE PRESTATION DE SERVICES

CHAPITRE 1

Principes généraux

Article 34

Établissements financiers

1. Les États membres prévoient que les activités visées à l'annexe I peuvent être exercées sur leur territoire, conformément à l'article 35, à l'article 36, paragraphes 1, 2 et 3, à l'article 39, paragraphes 1 et 2, et aux articles 40 à 46, soit au moyen de l'établissement d'une succursale soit par voie de prestation de services par tout établissement financier d'un autre État membre, filiale d'un

établissement de crédit ou filiale commune de plusieurs établissements de crédit, dont l'acte constitutif et le statut permettent l'exercice de ces activités et qui remplit chacune des conditions suivantes :

- a) la ou les entreprises mères sont agréées comme établissements de crédit dans l'État membre du droit duquel relève l'établissement financier ;
- b) les activités en question sont effectivement exercées sur le territoire du même État membre ;
- c) la ou les entreprises mères détiennent au moins 90 % des droits de vote attachés aux parts ou actions de l'établissement financier ;
- d) la ou les entreprises mères justifient, à la satisfaction des autorités compétentes, de la gestion prudente de l'établissement financier et se sont déclarées, avec l'accord des autorités compétentes de l'État membre d'origine, garantes solidairement des engagements pris par l'établissement financier ;
- e) l'établissement financier est inclus effectivement, en particulier pour les activités en question, dans la surveillance sur base consolidée à laquelle est soumise son entreprise mère, ou chacune de ses entreprises mères, conformément au titre VII, chapitre 3, de la présente directive et à la première partie, titre II, chapitre 2, du règlement (UE) n° 575/2013, notamment aux fins des exigences de fonds propres prévues à l'article 92 dudit règlement, pour le contrôle des grands risques prévu à la quatrième partie dudit règlement et aux fins de la limitation des participations prévue aux articles 89 et 90 dudit règlement.

Les autorités compétentes de l'État membre d'origine vérifient le respect des conditions énoncées au premier alinéa et délivrent à l'établissement financier une attestation de conformité qui est jointe aux notifications visées aux articles 35 et 39.

2. Si un établissement financier visé au paragraphe 1, premier alinéa, cesse de remplir l'une des conditions fixées, les autorités compétentes de l'État membre d'origine avertissent les autorités compétentes de l'État membre d'accueil, et l'activité exercée par cet établissement financier dans l'État membre d'accueil tombe dans le champ d'application du droit de l'État membre d'accueil.

3. Les paragraphes 1 et 2 s'appliquent de la même manière aux filiales de tout établissement financier visé au paragraphe 1, premier alinéa.

.....

ANNEXE I LISTE DES ACTIVITÉS QUI BÉNÉFICIENT DE LA RECONNAISSANCE MUTUELLE

1. Réception de dépôts et d'autres fonds remboursables.

2. Prêts, y compris, notamment : le crédit à la consommation, le crédit hypothécaire, l'affacturage avec ou sans recours et le financement des transactions commerciales (affacturage à forfait inclus).

Droit national

14 Nakazatelno-protsesualen kodeks (code de procédure pénale)

(Publié au DV [Darzhaven vestnik, journal officiel] n° 86, du 28 octobre 2005, en vigueur depuis le 29 avril 2006, [modifié] [OMISSIS])

Article 347

1) La juridiction de cassation ne réexamine la condamnation ou la décision que dans la partie attaquée et pour les parties requérantes et rend sa décision dans un délai de deux mois.

Article 348

1) La condamnation et la décision peuvent être annulées ou modifiées par voie de cassation :

1. lorsque la loi a été violée ;

2) Il y a violation de la loi lorsque celle-ci a été appliquée erronément ou lorsqu'une loi qui aurait dû être appliquée ne l'a pas été.

Article 354

1) Après examen du pourvoi, la juridiction de cassation peut :

1. confirmer la condamnation ou la décision ;

2. annuler la condamnation ou la décision et mettre fin ou suspendre la procédure pénale dans les cas prévus par la loi, **et dans le cas de l'article 24, paragraphe 1, point 1, – relaxer le prévenu ;**

.....

4. [OMISSIS] modifier la condamnation ou la décision ;

2) La juridiction de cassation modifie la condamnation lorsqu'il y a lieu :

.....

2. d'appliquer une loi à une infraction passible d'une peine identique ou inférieure ;

Article 24

1) Aucune poursuite pénale n'est engagée et celles qui sont engagées sont éteintes lorsque :

1. (modifié – DV n° 32 de 200, en vigueur depuis le 28 mai 2010), l'acte n'a pas été commis ou **ne constitue pas une infraction** ;

15 NAKAZATELEN KODEKS (CODE PÉNAL)

Publié, DV n° 26 du 2 avril 1968, en vigueur depuis le 1^{er} mai 1968 [modifié] [OMISSIS]

Chapitre six

INFRACTIONS ECONOMIQUES

Section IV

Infractions au système monétaire et de crédit

Article 252 (Modifié et complété – DV n° 28 de 1982, abrogé, n° 10 de 1993, nouveau n° 50 de 1995)

1) (modifié n° – DV n° 62 de 1997, complété n° 23 de 2009, en vigueur depuis le 1^{er} novembre 2009, modifié n° 13 de 2020, en vigueur depuis le 14 février 2020) Quiconque, sans autorisation appropriée, effectue à titre professionnel des opérations bancaires, d'assurance ou d'autres opérations financières, fournit des services de paiement ou émet de la monnaie électronique pour lesquels une telle autorisation est requise, est passible d'une peine d'emprisonnement de trois à cinq ans et de la confiscation de la moitié au maximum de ses biens.

16 Zakon za kreditnite institutsii (loi relative aux établissements de crédit)

Publiée, DV n° 59, du 21 juillet 2006, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2007 [modifié] [OMISSIS]

Article 2

1) (complété – DV n° 101 de 2010, en vigueur depuis le 30 avril 2011, modifié n° 25 de 2022, en vigueur depuis le 29 mars 2022) On entend par banque (établissement de crédit) :

1. une personne morale qui reçoit du public des dépôts ou d'autres fonds remboursables et octroie des crédits ou d'autres financements pour son propre compte et à son propre risque.

.....
Article 3 (modifié – DV n° 24 de 2009, en vigueur depuis le 31 mars 2009)

1) (complété – DV n° 27 de 2014, modifié n° 25 de 2022, en vigueur depuis le 29 mars 2022) Un établissement financier est une personne, autre qu'un établissement et une société holding industrielle, dont l'activité principale consiste à exercer une ou plusieurs des activités suivantes :

.....

3. (modifié – DV n° 59 de 2016) l'octroi de crédits avec des fonds qui ne proviennent pas de dépôts ou d'autres fonds remboursables reçus du public.

Article 3a (nouveau – DV n° 24/09, en vigueur à partir du 31 mars 2009)

1) (modifié – DV n° 105 de 2011, n° 27 de 2014, n° 59 de 2016) **Pour l'exercice des activités** visées à l'article 2, paragraphe 2, points 6, 7 et 12 et à l'article 3, paragraphe 1, points 2 et 3, **à titre professionnel, la personne doit être inscrite dans un registre public de la BNB** [banque nationale de la Bulgarie] si une ou plusieurs de ces activités sont essentielles pour elle. Les critères de définition d'une activité essentielle sont fixés par règlement de la BNB.

(2) (nouveau – DV n° 27/2014) Pour être inscrit au registre visé au paragraphe 1, la personne doit satisfaire aux exigences suivantes :

1. être enregistré à titre de commerçant en République de Bulgarie en tant que société à responsabilité limitée, société par actions ou société en commandite par actions ;
2. (modifié – DV n° 50 de 2015) son objet social précise explicitement l'activité concernée visée à l'article 2, paragraphe 2, points 6, 7 et 12 ou à l'article 3, paragraphe 1, points 2 et 3 ;
3. disposer de capitaux propres dont la structure et le montant sont déterminés par le règlement visé au paragraphe 1, les actions ne pouvant être que nominatives ;
4. le lieu de l'exercice de l'activité économique principale se trouve sur le territoire de la République de Bulgarie ;
5. les personnes qui gèrent et représentent la société ont les qualifications, l'expérience professionnelle et la réputation requises, et que les personnes qui détiennent directement ou indirectement une participation qualifiée dans le capital de la société sont fiables, stables financièrement et réputées.

(3) (ancien paragraphe 2, modifié et complété – DV n° 27 de 2014) Un établissement financier étranger, qui exercera son activité sur le territoire de la République de Bulgarie par l'intermédiaire d'une succursale ou directement, est inscrit au registre sur la base de la notification et du certificat l'accompagnant

visés à l'article 24, paragraphe 1, s'il exercera une ou plusieurs des activités visées au paragraphe 1.

(4) (ancien paragraphe 3, modifié – DV n° 27 de 2014) La procédure d'inscription et de radiation du registre, ainsi que les documents requis pour l'inscription, sont déterminés par le règlement prévu au paragraphe 1.

(5) (ancien paragraphe 4, modifié – DV n° 27 de 2014) La Banque nationale de Bulgarie refuse l'inscription au registre si le demandeur ne remplit pas les conditions d'inscription ou si les données et documents requis n'ont pas été présentés ou si ceux qui ont été présentés contiennent des informations incomplètes, contradictoires ou fausses.

.....

Article 13

1) Un agrément délivré par la BNB est nécessaire pour exercer des activités bancaires.

.....

Article 24 (modifié – DV n° 27 de 2014)

1) Un établissement financier ayant son siège social dans un État membre peut exercer des activités sur le territoire de la République de Bulgarie par l'intermédiaire d'une succursale ou directement, après que la BNB a reçu une notification de l'autorité compétente de l'État d'envoi, accompagnée d'un certificat délivré par celle-ci attestant du respect des conditions prévues par la législation nationale pertinente.

Dispositions complémentaires

§ 4. (Modifié et complété – DV n° 94 de 2010, en vigueur depuis le 31 décembre 2010, n° 105 de 2011, n° 70 de 2013, n° 27 de 2014, n° 12 de 2021, en vigueur depuis le 12 février 2021)

1) (ancien texte du §4 – DV n° 21 de 2021) La présente loi respecte les dispositions de Directive 89/117/CEE du Conseil concernant les obligations en matière de publicité des documents comptables des succursales, établies dans un État membre, d'établissements de crédits et d'établissements financiers ayant leur siège social hors de cet État membre, la directive 2000/46/CE du Parlement européen et du Conseil concernant l'accès à l'activité des établissements de monnaie électronique et son exercice, Directive 2001/24/CE du Parlement européen et du Conseil concernant l'assainissement et la liquidation des établissements de crédit, la directive 2006/48/CE du Parlement européen et du Conseil concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et son exercice (refonte), la directive 2009/111/CE Parlement européen et du Conseil du

16 septembre 2009 modifiant les directives 2006/48/CE, 2006/49/CE et 2007/64/CE en ce qui concerne les banques affiliées à des institutions centrales, certains éléments des fonds propres, les grands risques, les dispositions en matière de surveillance et la gestion des crises (JO L 302/97, du 17 novembre 2009), 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) (JO L 331/120, du 15 décembre 2010), la directive 2011/89/UE du Parlement européen et du Conseil du 16 novembre 2011 modifiant les directives 98/78/CE, 2002/87/CE, 2006/48/CE et 2009/138/CE en ce qui concerne la surveillance complémentaire des entités financières des conglomérats financiers (JO L 326/113, du 8 décembre 2011), **la directive 2013/36/UE** [OMISSIS] et la directive (UE) 2019/878 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2019 modifiant la directive 2013/36/UE en ce qui concerne les entités exemptées, les compagnies financières holding, les compagnies financières holding mixtes, la rémunération, les mesures et pouvoirs de surveillance et les mesures de conservation des fonds propres (JO L 150/253, du 7 juin 2019).

.....

Dispositions transitoires et finales

.....

§ 36. La loi entre en vigueur le jour de l'entrée en vigueur du traité d'adhésion de la République de Bulgarie à l'Union européenne, à l'exception de l'article 35, point 2, qui entre en vigueur le jour de la promulgation de la loi au « Darzhaven vestnik ».

17 Naredba n° 26 ot 23 april 2009 g. za finansovite institutsii (règlement n° 26, du 23 avril 2009, relatif aux établissements financiers)

Publié, DV n° 36, du 15 mai 2009, complété n° 58, du 30 juillet 2010, modifié et complété n° 60, du 7 août 2012, n° 44, du 27 mai 2014, n° 68 du 15 août 2014

Obligation d'enregistrement

Article 2

1) (modifié – DV n° 44 de 2014) Une personne enregistrée à titre de commerçant sur le territoire de la République de Bulgarie qui a l'intention d'exercer à titre professionnel les activités visées à l'article 3a, paragraphe 1, de la loi relative aux établissements de crédit, si elles sont essentielles, doivent répondre aux exigences de l'article 3a, paragraphe 2, de la loi relative aux établissements de crédit **et être**

inscrite sur le registre visé à l'article 3a de la loi relative aux établissements de crédit (le registre) avant de commencer l'exercice de ces activités.

18 Zakon za zadalzhniyata i dogovorite (loi relative aux obligations et aux contrats)

Publiée, DV n° 275 du 22 novembre 1950, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 1951 [modifié] [OMISSIS]

V. Prêt

240. Par le contrat de prêt, le prêteur remet en possession de l'emprunteur de l'argent ou d'autres objets fongibles à l'emprunteur, qui en devient propriétaire, et l'emprunteur s'engage à restituer le montant ou les objets empruntés en même nature, quantité et qualité.

L'emprunteur ne doit des intérêts que si cela a été convenu par écrit. Cette exigence ne s'applique pas aux banques.

Motivation de la demande de décision préjudicielle

- 19 Dans le cadre de la procédure de pourvoi, tout d'abord le VKS siège comme une troisième et dernière instance régulière pour ce qui est de l'application de la loi. Si aucune violation substantielle des règles de procédure n'est constatée, le VKS doit décider si la juridiction de deuxième instance a correctement appliqué le droit matériel (le code pénal) sur la base des faits qu'il a constatés à partir des preuves dans l'affaire. Le VKS a le pouvoir, en vertu de l'art. 354, paragraphe 1, point 2, du code de procédure pénale de relaxer le prévenu si les faits de l'affaire permettent de conclure qu'il n'est pas l'auteur de l'acte qui lui est reproché ou si ce qu'il a fait (son acte) n'est pas à l'origine d'une infraction. Le VKS a également le pouvoir de modifier la décision de la cour d'appel et, sur la base des faits contre lesquels le défendeur s'est défendu, de requalifier son acte en une autre infraction passible d'une peine identique ou inférieure que l'infraction dont il a été reconnu coupable.
- 20 Afin de déterminer s'il devrait exercer l'un ou l'autre de ces pouvoirs, notamment en abandonnant sa jurisprudence de longue date et jusqu'à récemment immuable sur ce qu'est l'activité professionnelle d'octroi de crédit exercée par un particulier (« usure ») en tant qu'infraction visée à l'article 252, paragraphe 1, du code pénal, le VKS doit préciser le sens de l'article 4, paragraphe 1, point 1 et de l'article 4, paragraphe 1, point 42, du règlement (UE) n° 575/2013 [OMISSIS] en liaison avec l'article 9, paragraphe 1, [et les] points 1 et 2, de l'annexe I « Liste des activités qui bénéficient de la reconnaissance mutuelle » de la directive 2013/36/UE [OMISSIS], qui forment ensemble le cadre juridique régissant les règles d'accès à l'activité des établissements de crédit.
- 21 Bien que le considérant 42 de la directive 2013/36/UE laisse aux États membres le soin de déterminer eux-mêmes quels actes dans le secteur financier et bancaire

doivent être poursuivis en tant qu'infractions pénales, en l'espèce, l'interprétation de ces dispositions du droit de l'Union est pertinente pour déterminer le contenu effectif des différents éléments de l'infraction visée à l'article 252, paragraphe 1, du code pénal, qui protège au niveau national la réglementation harmonisée du secteur bancaire et financier contre d'éventuelles atteintes pénalement répréhensibles.

- 22 En effet, selon la doctrine et la pratique des tribunaux bulgares, le contenu des éléments de l'infraction visée à l'article 252, paragraphe 1, du code pénal est clarifié par des lois non pénales – *Zakon za bankite i kreditnoto delo* [loi relative aux banques et au crédit] (publiée au DV n° 25, du 27 mars 1992, modifiée le 1^{er} juillet 1997), la loi relative aux banques (publiée au DV n° 52, du 1^{er} juillet 1997 abrogée le 1^{er} janvier 2007) et l'actuelle loi relative aux établissements de crédit qui régissent les activités des banques et des établissements financiers et contiennent les définitions des termes « banque », « transaction bancaire », « activité bancaire », « crédit bancaire », « établissements financiers », « transactions financières », « services de paiement », etc. Il est considéré que ce renvoi n'est pas complet car cela ne couvre pas les régimes des transactions et des services, les termes et conditions de délivrance des agréments concernant les banques et les institutions financières, la procédure d'enregistrement et de résiliation.
- 23 L'infraction dont BG a été reconnu coupable par deux tribunaux, visée à l'article 252, paragraphe 1, du code pénal, a été inscrite dans le code pénal en 1995 en réponse à la transition vers une économie de marché à la suite des changements démocratiques intervenus en République de Bulgarie et aux changements y afférents dans la sphère économique. Cette disposition a été introduite afin de protéger le système financier et, en particulier, l'activité bancaire, de l'entrée non réglementée dans les relations sociales de nouvelles entités juridiques (appelées « pyramides financières ») et d'activités qui affectent son fonctionnement normal et sa stabilité.
- 24 Initialement, l'infraction visée à l'article 252, paragraphe 1, du code pénal criminalisait l'activité professionnelle consistant à réaliser des opérations bancaires sans y être dûment autorisé (agrément). Selon l'article 1 de la loi relative aux banques et au crédit, l'octroi d'un prêt est un type d'opération bancaire (de crédit) qui ne peut être effectué que par une personne morale agréée (banque) établie en tant que société par actions ou coopérative et qui effectue des dépôts, des crédits et d'autres opérations bancaires à titre professionnel. En 1997, la loi relative aux banques nouvellement promulguée a défini la banque comme étant une société par actions qui reçoit du public des dépôts et utilise les fonds collectés pour accorder des crédits et faire des investissements pour son propre compte et à ses propres risques. Ces opérations, ainsi que celles consistant à accepter des valeurs en dépôt, à effectuer des opérations de paiement dématérialisées et à compenser les comptes de chèques d'autres personnes, à émettre et à gérer des instruments de paiement électronique et à fournir des coffres bancaires, définies collectivement comme « activité bancaire », ne peuvent être

effectuées que par une personne ayant obtenu une autorisation (agrément) à titre de banque de la Banque nationale de Bulgarie. En vertu de l'article 1, paragraphe 5, de la loi, ne relèvent pas de l'activité bancaire, les opérations financières qui constituent l'activité principale des « établissements financiers non bancaires » – le crédit-bail, l'acquisition et la gestion de participations, les opérations sur les moyens de paiement étrangers, le conseil aux entreprises sur la structure de leur capital, leur stratégie industrielle et les questions y afférentes, ainsi que le conseil et les services sur les réorganisations d'entreprises et les opérations d'acquisition d'entreprises, le conseil sur les investissements de portefeuille, les opérations sur titres et garde et gestion de titres, l'affacturage. Les établissements financiers non bancaires sont soumis à un régime de notification, sauf s'il s'agit d'entreprises d'investissement, qui ne peuvent exercer leur activité que s'ils sont autorisés (agrés). L'article 252, paragraphe 1, du code pénal a été complété par la criminalisation du fait de réaliser, sans autorisation (agrément) appropriée et à titre professionnel des activités d'assurances ou d'autres opérations financières pour lesquelles une telle autorisation est requise.

- 25 Depuis l'adhésion de la République de Bulgarie à l'UE, le 1^{er} janvier 2007, la réglementation des relations dans le secteur bancaire et financier est soumise à la loi relative aux établissements de crédit (voir point 16, paragraphes 4 et 36) et aux règlements émis sur la base de cette loi, à l'instar du règlement n° 26, du 23 avril 2009, relative aux établissements financiers. En 2009 et 2020, la protection pénale de l'article 252, paragraphe 1, du code pénal s'est étendue aux services de paiement et à l'émission de monnaie électronique (point 15).
- 26 Le droit pénal bulgare ne connaît pas la responsabilité pénale des entreprises, donc une infraction visée à l'article 252, paragraphe 1, du code pénal ne peut être commise que par des personnes physiques adultes (plus de 18 ans) ou des mineurs (plus de 14 ans) sains d'esprit. Toutefois, dans la vie civile, les personnes physiques peuvent, en vertu de l'article 240 de la loi relative aux obligations et aux contrats, prêter de l'argent avec intérêt si elles l'ont convenu par écrit avec l'emprunteur.
- 27 Dans les affaires portant sur l'infraction visée à l'article 252, paragraphe 1, du code pénal, s'est formée une jurisprudence (par exemple les arrêts du VKS [OMISSIS] du 21 juin 2005 [OMISSIS], [OMISSIS] du 24 octobre 2018 [OMISSIS], [OMISSIS] du 20 octobre 2020 [OMISSIS], [OMISSIS] du 16 avril 2021 [OMISSIS]) qui, de manière générale, admet que le crédit entre personnes morales et/ou particuliers n'est pas une infraction pénale lorsqu'il intervient dans des cas isolés et non pas de manière systématique, à titre professionnel et comme une source de revenus pour celui qui octroie le crédit. L'article 2, paragraphe 1, point 1, de la loi actuelle relative aux établissements financiers, selon lequel une banque (établissement de crédit) est une personne morale qui reçoit du public des dépôts ou d'autres fonds remboursables et octroie des crédits ou d'autres financements pour son propre compte et à son propre risque, indique en fait les opérations typiques et les plus essentielles de tout établissement bancaire (de crédit) – réception de dépôts et octroi de prêts, mais la

loi n'oblige pas les banques à accorder des prêts uniquement à partir du capital provenant des dépôts reçus. Par conséquent, puisque le législateur a incriminé la réalisation de toute opération bancaire sans autorisation, cela vaut également pour le crédit bancaire, qui est placé sous le régime de l'autorisation (agrément) selon l'article 13, paragraphe 1, de la loi relative aux établissements de crédit.

- 28 Dans différentes décisions récentes du VKS (par exemple les arrêts [OMISSIS] du 31 janvier 2022 [OMISSIS] et [OMISSIS] du 4 mai 2022 [OMISSIS], cette jurisprudence a été abandonnée. Il a été jugé que le fait d'accorder à titre professionnel des prêts à intérêt sur des fonds qui ne proviennent pas de dépôts reçus du public (ce que l'on appelle l'« usure ») ne peut être défini comme une « opération bancaire ». Les prévenus ont été acquittés par l'instance de cassation et les raisons en étaient que l'article 252, paragraphe 1, du code pénal n'était applicable qu'aux activités pour lesquelles un régime d'autorisation (agrément) était prévu. La loi relative aux établissements de crédit actuelle est conforme aux exigences de l'article 4, paragraphe 1, point 1 du règlement (UE) n° 575/2013 [OMISSIS]. La réception de dépôts ou d'autres fonds remboursables du public conjointement à l'octroi de prêts avec des fonds reçus du public sont les caractéristiques essentielles de la définition d'un établissement de crédit (banque). Il s'agit de l'activité typique et essentielle constituant un monopole bancaire exclusif qui ne peut être exercé par aucune autre personne physique ou morale. Cette conclusion a également été tirée en comparant l'article 2, paragraphe 1, point 1, de la loi relative aux établissements de crédit et l'article 3, paragraphe 1, point 3, de cette loi, selon lequel un établissement financier est une personne, autre qu'un établissement et une société holding industrielle, dont l'activité principale est notamment, parmi celles visées à l'article 3, paragraphe 1, points 1 et 2, de la loi relative aux établissements de crédit, l'octroi de crédits avec des fonds qui ne proviennent pas de dépôts ou d'autres fonds remboursables reçus du public. Ceci étant, dès lors que l'octroi de crédits avec des fonds qui ne résultent pas de l'activité consistant à recevoir du public de dépôts ou d'autres fonds remboursables est une opération financière pour laquelle l'article 3a, paragraphe 1, de la loi relative aux établissements de crédit prévoit un régime d'enregistrement et non pas un régime d'agrément, l'exercice d'une telle activité à titre professionnel ne constitue pas pénalement une infraction.
- 29 La juridiction de renvoi a besoin de l'interprétation de la définition d'un établissement de crédit figurant à l'article 4, paragraphe 1, point 1, du règlement (UE) 575/2013 afin de préciser si l'utilisation de la conjonction « et », qui lie l'activité consistant à recevoir du public de dépôts ou d'autres fonds remboursables à l'activité d'octroi de prêts, signifie que les établissements de crédit n'effectuent des prêts qu'avec des fonds reçus du public et ne peuvent pas effectuer également des prêts avec des fonds obtenus à partir d'autres sources, par exemple – des frais perçus, des intérêts, etc. L'hésitation quant au sens exact de la définition de l'article 4, paragraphe 1, point 1, du règlement (UE) 575/2013 est également causée par l'interdiction explicite, à l'article 9, paragraphe 1, de la directive 2013/36/UE, pour les personnes ou entreprises autres que les établissements de crédit, de recevoir du public des dépôts ou d'autres fonds

remboursables, ainsi que par les dispositions des points 1 et 2 de l'annexe I « Liste des activités qui bénéficient de la reconnaissance mutuelle » de la directive 2013/36/UE, dans laquelle les deux activités sont identifiées séparément.

30 La juridiction de céans rencontre également une difficulté quant à l'interprétation qu'elle doit donner à la définition d'un agrément visé à l'article 4, paragraphe 1, point 42, du règlement (UE) n° 575/2013, dans la mesure où ce document confère le droit d'exercer l'activité s'inscrivant dans le cadre décrit par le règlement (UE) n° 575/2013 et la directive 2013/36/UE. Conformément à l'article 4, paragraphe 1, point 26 et à l'article 34 de la directive 2013/36/UE, les établissements financiers peuvent exercer les activités énumérées à l'annexe I, dont le point 2 fait référence aux prêts, y compris par l'intermédiaire du crédit à la consommation. Il est donc essentiel pour l'objet du litige devant la juridiction de céans de préciser si le contenu de l'expression « un acte [...], quelle qu'en soit la forme, qui confère le droit d'exercer l'activité » couvre à la fois l'agrément (sous le régime d'autorisation par agrément) et le certificat (sous le régime d'autorisation par enregistrement).

30. Pour les raisons exposées ci-dessus, il y a lieu de procéder à une saisine au titre de l'article 267, premier alinéa, sous b), TFUE et de poser les questions préjudicielles suivantes à la Cour de justice de l'Union européenne :

1. La définition d'un établissement de crédit visée à l'article 4, paragraphe 1, point 1, du règlement (UE) n° 575/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 concernant les exigences prudentielles applicables aux établissements de crédit et aux entreprises d'investissement et modifiant le règlement (UE) n° 648/2012 doit-elle être interprétée en ce sens que l'octroi de crédit doit être effectué uniquement avec des fonds provenant des dépôts ou d'autres fonds remboursables reçus du public ou un établissement de crédit peut-il également accorder des crédits à partir de fonds provenant d'autres sources ?

2. Comment doit-on interpréter le contenu d'un « acte [...], quelle qu'en soit la forme, qui confère le droit d'exercer l'activité » visé à l'article 4, paragraphe 1, point 42, du règlement (UE) n° 575/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 concernant les exigences prudentielles applicables aux établissements de crédit et aux entreprises d'investissement et modifiant le règlement (UE) n° 648/2012, et inclut-il à la fois le régime d'autorisation par agrément et le régime d'autorisation par enregistrement pour les activités de crédit ?

31 La juridiction de renvoi souhaite que la demande de décision préjudicielle soit traitée selon la procédure spéciale prévue à l'article 107 du règlement de procédure de la Cour de justice de l'Union européenne, Les faits reprochés à BG datent de 2016. En ce qui concerne les faits et le nombre de victimes, l'affaire ne présente pas de complexité factuelle et juridique particulière, mais la procédure, dans les deux phases de la procédure pénale (mise en état et procès), est en cours depuis déjà six ans, période au cours de laquelle deux biens immobiliers (dont un

en copropriété avec un tiers) et deux voitures appartenant à M. BG ont été saisis afin de garantir la peine cumulative de « confiscation » jusqu'à la moitié de ses biens prévue à l'article 252, paragraphe 1, du code pénal. Il y a un risque réel que le droit à un procès équitable visé à l'article 6, paragraphe 1, CEDH soit violé à deux égards – le délai raisonnable et la sécurité juridique – qui en vertu de l'article 6, paragraphe 3, du traité sur l'Union européenne font partie du droit de l'Union en tant que principes généraux.

[OMISSIS]

DOCUMENT DE TRAVAIL