

КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД

Вх. № 351 КЛ
Дата 20.11.2020 г.

**ФОНД ЗА ГАРАНТИРАНЕ НА ВЛОГОВЕТЕ
В БАНКИТЕ**

Изх. № 40-0003/20.11.2020 г.

ДО
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

СТ А Н О В И Щ Е

от

ФОНД ЗА ГАРАНТИРАНЕ НА ВЛОГОВЕТЕ В БАНКИТЕ, със седалище и адрес на управление: гр. София, ул. „Владайска” № 27, представляван от Матей Матев – председател на Управителния съвет

По конституционно дело № 9/2020 г.

**УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН ПРЕДСЕДАТЕЛ,
УВАЖАЕМИ ГОСПОЖИ И ГОСПОДА КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,**

С определение на Конституционния съд от 20 октомври 2018 г. Фондът за гарантиране на влоговете в банките (по-нататък ФГВБ или Фонда) е конституиран като заинтересувана институция по конституционно дело № 9/2020 г., образувано по искане на Висшия адвокатски съвет за установяване на противоконституционност на § 5, ал. 1-4, § 6, ал. 1-2, § 7 и § 8 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.04.2019 г.), чл. 60а, ал. 1 от Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2015 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.04.2019 г.), § 1, т. 7 от Допълнителните разпоредби на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2015 г., в сила от 24.03.2015 г.), § 16 от Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 61 от 2015 г., в сила от 11.08.2015 г.), чл. 60б, ал. 1-3 от Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., в сила от 16.03.2018 г.) и § 1, т. 9 от Допълнителните разпоредби на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., в сила от 16.03.2018 г.), като за § 1, т. 7 и т. 9 от Допълнителните разпоредби на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., в сила от 16.03.2018 г.) искането е отклонено като недопустимо.

В искането на Висшия адвокатски съвет (по-нататък ВАДвС) са изложени доводи за противоконституционност на: § 5, ал. 1-4 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.04.2019 г.) за противоречие с разпоредбите на член 4, ал.1 (нарушаване на принципа на правовата държава), чл.6, ал.2 (нарушаване принципа на равенство пред закона) и чл.17, ал.1 и 3 (гарантирането и неприкосновеността на частната собственост) от Конституцията на Република България; § 6, ал. 1- 2 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение

на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.04.2019 г.) – също за противоречие с разпоредбите на член 4, ал.1, чл.6, ал.2 и чл.17, ал.1 и 3 от Конституцията на Република България; § 7 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.04.2019 г.), който е счетен за противоречащ с разпоредбите на член 4, ал.1 и чл.6, ал.2 от Конституцията на Република България; § 8 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.04.2019 г.), за който се твърди, че е в противоречие с разпоредбите на член 4, ал.1, член 121, ал.1 и (вр. с) чл.6, ал.2 (нарушаване принципите на равенство на страните в процеса и на равенство пред закона), чл.88, ал.1 (начина на приемане на законите) и чл.17, ал.1 от Конституцията на Република България; чл. 60а, ал. 1 от Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2015 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.04.2019 г.) за противоречие с разпоредбите на член 4, ал.1 и чл.17, ал.1 и 3 от Конституцията на Република България, както и чл. 60б, ал. 1-3 от Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., в сила от 16.03.2018 г.), за които се твърди, че са в противоречие с разпоредбите на член 4, ал.1 от Конституцията на Република България.

ФГВБ счита, че искането на ВАДвС е преди всичко недопустимо, а по същество е и неоснователно по следните съображения:

I. Относно допустимостта на искането на Висшия адвокатски съвет:

В определението си от 20 октомври 2018 г. Конституционният съд (Съдът) е отчел факта, че искането, по което е образувано конституционно дело № 9/2020 г., формално изхожда от „легитимен субект на инициатива по смисъла на чл. 150, ал. 4 от Конституцията“, че „има изискуемите от чл. 17, ал. 1 и 2 от Закона за Конституционен съд (ЗКС) и чл. 18, ал. 1 и 2 от Правилника за организацията на дейността на Конституционния съд (ПОДКС) форма и реквизити“, както и че „вземайки предвид твърдяното от вносителя ... на този етап искането следва да бъде допуснато до разглеждане като редовно“.

Макар да изхожда от твърдения на вносителя относно оспорените разпоредби, за които Съдът приема, че „нарушават правото на собственост и принципа на равенство пред закона на гражданите“, най-напред трябва да се подчертае, че **в искането на ВАДвС не са направени преки твърдения, че с тези разпоредби се накърняват основни права и свободи на гражданите**. Точно обратното – излагат се съображения, че с тях се нарушават заложи в Конституцията принципи, но никъде не се посочва, че се засягат права и свободи на всички граждани. Последното е важно, защото в сравнение с всички останали субекти по чл. 150, ал. 1 от Конституцията, които разполагат с обща компетентност да инициират производство пред Съда, правомощията на ВАДвС съгласно на чл. 150, ал. 4 са ограничени до възможността да прави искане само по чл. 149, ал. 1, т. 2 от Конституцията – за установяване противоконституционност на закон, така и по отношение обхвата на правата, за които може да сезира пряко Съда.

Именно последното обаче трябва да е водещо при преценката за допустимост на искането на ВАДвС с оглед ограничената му възможност да сезира Конституционния съд –

само за установяване противоконституционността на закон, с който се нарушават права и свободи на гражданите. Последните, както нееднократно Съдът е имал възможност да посочи в практиката си, са „закрепените в Конституцията права, които са всеобщи, неотменими и присъщи на всички граждани в това им качество“ – така в Определение № 1 от 29.09.2020 г. по конст.д. № 8/2020 г., Определение № 1 от 21.2.2019 г. по конст.д. № 1/2019 г., Определение № 2 от 12.04.2016 г. по конст.д. № 12/2015 г.; Определение № 8 от 02.12.2010 г. по конст.д. № 14/2010 г. и др. Не виждаме причина за промяна на това разбиране, най-малкото защото ролята на адвокатурата, посочена в чл. 134, ал. 1, изр. второ от Конституцията, е да подпомага гражданите и юридическите лица при защитата на техните права и законни интереси, което се изразява в правото им на адвокатска защита пред всички съдебни, държавни и общинските органи и техните администрации. Конституционният съд обаче не е част от съдебната система, той не разрешава конкретни спорове с участието на граждани и юридически лица, особено когато именно за такива спорове се отнасят всички наведени в искането аргументи. Поради това споделяме преобладаващото разбиране на Съда, че **компетентността на Висшия адвокатски съвет по чл. 150, ал. 4 от Конституцията не следва да се абсолютизира и да му се признава правото на защитата на частни интереси по пътя на конституционната жалба, най-малкото, защото подобно разбиране би довело до приравняване на правото на този орган до правата, дадени на субектите по чл. 150, ал. 1 от Конституцията, които имат възможност да сезират Конституционния съд във всички хипотези на чл. 149, ал. 1 от Конституцията.**

Разбира се, при изследване допустимостта на искането следва да се идентифицират правата, които то защитава и дали става дума за основни и неотменими права на гражданите или за такива, които са производни на тези права, закрепени и в Конституцията, но които могат да се определят по-скоро като икономически (според разбирането в Определение № 2 от 12.04.2016 г. по конст.д. № 12/2015 г.). Безспорно е, че всяко едно физическо лице участва като правен субект в стопанско-производствената, финансовата или икономическата дейност в страната, като е възможно в резултат на приложение на разпоредба на закон, дори и без тя да е противоконституционна, да се засягат, евентуално нарушават, негови права и свободи, които в по-голямата си част са икономически. Както е отбелязвал и до момента Конституционният съд, тези права също са предмет на конституционна уредба, но поради „тяхната аморфност, отсъствие на универсалност и силна зависимост от провежданите държавни политики за тяхната реализация, мерките и средствата за защитата им са съобразени с по-ниската степен, в която те обвързват държавата в сравнение с личните и политически права и свободи на гражданите“. Именно поради тази им особеност контролът за конституционност на законовите разпоредби, основно регулиращи финансовата и икономическата дейност, независимо от това дали и в каква степен засягат правата и свободите на гражданите, е ограничен до инициативата на субектите по чл. 150, ал. 1 от Конституцията, но не е предоставен нито на ВАДвС, нито на омбудсмана. Това означава, че **чл. 150, ал. 4 от Конституцията не предоставя на Висшия адвокатски съвет правото да сезира Конституционният съд във всеки случай на твърдяно нарушаване на икономически права и свободи, което да дава право на ВАДвС на активна намеса (и то чрез Конституционният съд) в икономическата политика на държавата.**

За пълнота следва да се отбележи, че когато се излагат съображения за защита основно на икономически права, които се прикриват зад твърдяни нарушения на основни лични права и свободи, считаме, че се прави опит за намеса в законодателната законосъобразност и целесъобразност, свързана с опазването, разпределението или преразпределението на публичните по своя характер ресурси, каквито са събраните в масата на несъстоятелността на една банка. По конст.д. № 9/2020 г. се оспорват текстове от Закона за банковата несъстоятелност (ЗБН), които регулират материята само в областта на несъстоятелността на банка, т.е специфичен правен субект, активен участник в икономиката и финансите на държавата. От своя страна, разпоредбите, чиято конституционност се оспорва, уреждат последиците от: нищожността на заличаването на обезпечения по банков кредити на юридически лица, погасени чрез прихващане (§ 5, ал. 1-4 от ПЗР на ЗИДЗБН, обн. ДВ бр. 22 от 2018 г.); относителната недействителност на прехвърлянето на акции и/или дялове от търговски дружества от страна на длъжник (основно и само юридически лица) на „Корпоративна търговска банка“ АД (КТБ АД или КТБ АД (н.)), направено след поставяне на банката под специален надзор (§ 6, ал. 1-2 от ПЗР на ЗИДЗБН, обн. ДВ бр. 22 от 2018 г.); прилагането на измененията на ЗБН за откритите до датата на влизане в сила на измененията в закона производства по несъстоятелност, отново само на юридически лица (§ 7 от ПЗР на ЗИДЗБН, обн. ДВ бр. 22 от 2018 г.); придаването на обратна сила на измененията на чл. 59, ал. 5, 6 и 7 ЗБН за обявяване относителната недействителност на извършените от кредитополучателите (основно и само юридически лица) прихващания (§ 8 от ПЗР на ЗИДЗБН, обн. ДВ бр. 22 от 2018 г.); възможността да се търси връщане в масата на несъстоятелността на имущество с произход от банката, когато то е прехвърлено (от кредитополучател, основно и само юридическо лице), без да има насрещна престация или престацията е на значително по-ниска стойност от полученото, или е под формата на вноска в капитала на юридическо лице (чл. 60а, ал. 1 от ЗБН); прилагането на измененията на ЗБН за откритите до датата на влизане в сила на измененията в закона производства по несъстоятелност, отново само на юридически лица (§ 16 от ПЗР на ЗИДЗБН, обн. ДВ бр. 61 от 2015 г.); възможността за обявяване относителната недействителност на прехвърлянето на вземане (към кредитополучател, основно и само юридическо лице) с произход от банката, когато срещу него в патримониума на прехвърлителя не е постъпило в разумен срок имущество – пари или актив, различен от вземане за цена по сделка и то не е съразмерно на прехвърленото вземане (чл. 60б, ал. 1-3 от ЗБН). Видно е, че **всички оспорени разпоредби уреждат отношенията между несъстоятелната банка и нейните длъжници, които са основно юридически лица** (макар и хипотетично да е възможно това да са физически лица, практиката в несъстоятелността на КТБ АД (н.) показва, че това са основно юридически лица). Става дума за законодателни решения, които уреждат банковата несъстоятелност, която е резултат от осъществяване на търговската дейност на особения вид търговец – банка. Т.е. това са търговски правоотношения – такива между банката и нейните кредитополучатели, които основно са търговци, но дори и да са физически лица, тук става въпрос за търговски сделки, по арг. от чл. 286 от ТЗ.

След като се установява посоченото по-горе ограничение на правомощието на ВадвС и обвързването му със защитата на конституционно уредени и защитени права и свободи на гражданите, то **това искане се явява недопустимо.**

II. По същество на твърдяната противоконституционност:

Преди да се разгледат аргументите по същество трябва да се изложи накратко **фактическото положение около фалита на КТБ АД**. Преди 20.06.2014 г. това беше четвъртата по големина на активите банка в Република България, която, както е публично известно, с решение № 73 от 20.06.2014 г. на Управителния съвет на Българската народна банка (БНБ), изм. и доп. с решение № 74 от 22.06.2014 г., беше поставена под специален надзор за срок от три месеца поради опасност от неплатежоспособност. В рамките на този специален надзор бяха назначени квестори, спряно беше изпълнението на всички задължения на банката, беше ограничена дейността на банката, като ѝ беше забранено да извършва всички дейности съгласно банковия ѝ лиценз, бяха отстранени от длъжност членовете на Управителния и Надзорния съвет и бяха лишени от право на глас акционерите, притежаващи пряко или косвено повече от 10 на сто от акциите с право на глас. С последващо решение на УС на БНБ действието на посочената мярка беше продължено с още три месеца. На 20.10.2014 г. с писмо № БНБ-122230/20.10.2014 г. квесторите на КТБ са внесли в БНБ доклад на одиторските фирми „Ърнст енд Янг Одит“ ООД, „Делойт България“ ООД и „Афа“ ООД относно извършен в периода 05.08.2014 – 20.10.2014 г. анализ и оценка на основни балансови позиции и издадени банкови гаранции от КТБ АД, чието заключение е за необходимост от обезценки на активи на КТБ АД в общ размер на 4 222 млн. лева. След отнемането на лиценза за извършване на банкова дейност на КТБ АД по искане на БНБ беше образувано производство за откриване на производство по нейната несъстоятелност. С решение № 664/22.04.2015 г. по търг. дело № 7549/2014 г. на СГС, ТО, VI-14 състав, КТБ АД беше обявена в несъстоятелност, като с решение № 1443/03.07.2015 г. по търг. дело № 2216/2015 г. по описа на САС за начална дата на несъстоятелността е определена датата 20.06.2014 г. Видно от обявените в Търговския регистър и регистъра на юридическите лица с нестопанска цел (ТРРЮЛНЦ) списъци на приетите вземания на кредиторите на КТБ АД (н.), само кредиторите, включени в ред на удовлетворяване по т.1-4 на член 94, ал.1 от ЗБН на тази банка, са 7022 лица, а вземанията на кредиторите са в размер на около 5 млрд. лева. Заедно с това са направени изявления за прихващания в общ размер на 894 млн. лева, като по този начин са погасени задължения на 111 кредитополучатели, от които 41 броя са квалифицирани като такива „с по-значителни експозиции“, а също така като „попаднали в извадката на одиторския преглед (137 броя - 95 % от кредитния портфейл)¹.

С оглед на изложеното именно **справедливото удовлетворяване на вземанията на многобройните вложители и други кредитори в тази банка трябва да бъде водещо при преценката на законодателните разрешения**, чиято конституционност се оспорва. Това е така, защото при наличието на обезценени активи на КТБ АД (н.) на стойност 4 222 млн. лева, погасени чрез прихващане задължения за почти 900 млн. лева,

¹ Цифрите са посочени на стр. 17 от „Доклад на квесторите на КТБ АД относно някои основни направления от дейността на квесторите на „КТБ“ АД през периода на специалния надзор върху КТБ АД (25.06.2014 г. – 05.11.2014 г.) и в периода от отнемане на лицензията за извършване на банкова дейност (06.11.2014 г. до настоящия момент – 18.03.2015 г.) – в допълнение на действията, отразени в официалните им доклади до момента“, изпратен с писмо вх.№ ПГ-5194-Е-16/20.04.2016 г. на Народното събрание

както и освободени поради това погасяване обезпечения, справедливото и пропорционално удовлетворяване на всички кредитори е проблематично с оглед възможността за попълване на масата на несъстоятелността. Заедно с това възстановяването на доста ограничен брой заличени обезпечения по кредити, погасени чрез прихващане (максималният им брой се свежда до посочените 111 кредитополучатели), означава, че съпоставен само с броя на кредиторите с ред на удовлетворяване по т.1-4 на член 94, ал.1 от ЗБН (7022 лица), се защитава интерес, който може да бъде определен като преобладаващ, т.е. обществен. Към него следва да се съобрази и общият за банковата несъстоятелност обществен интерес, свързан със стабилността на самата банкова система, което означава, че с всички промени в ЗБН се защитава именно и само общественият интерес, а не частният.

1. Относно твърдяната противоконституционност на § 5, ал. 1-4 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.04.2019 г.):

А) Съгласно искането на ВАдвС първата твърдяна противоконституционност на § 5, ал. 1 от ПЗР на ЗИДЗБН (обн., ДВ, бр.22 от 13.03.2018 г.) е мотивирана с **противоречие с член 4, ал. 1 от Конституцията на Република България**, а именно – противоречие с принципа на правовата държава, като според вносителите се нарушават „законността, правната сигурност и предвидимост на правния ред като устойчиви характеристики на правовата държава“.

Изменението на § 5, ал. 1 от ПЗР на ЗИДЗБН

При така направените предварителни уточнения се поставя въпросът, дали предвидената в § 5, ал. 1 от ПЗР на ЗИДЗБН (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г.) нищожност на заличаването на обезпечения по банкови кредити на юридически лица, погасени чрез прихващане, противоречи на основополагащия принцип на правовата държава, закрепен в чл.4, ал.1 от Конституцията на Република България. Този принцип предполага правните субекти да могат да съобразяват както поведението си, така и актовете си, със законите, които действат към момента на извършването им. Правилно е и следва да бъде подкрепено разбирането, че една от последиците на принципа за правовата държава е недопустимостта правните субекти да бъдат санкционирани за извършване на действия, които към момента на извършването им не са били в нарушение на закона, дори и ако с последващи изменения на закона е предвидена такава санкция. От тази позиция обаче не може да бъдат споделени разбиранията на вносителите, че лицата, чиито обезпечения са освободени, защото задължението им е погасено чрез прихващане, не е следвало да съобразят, че това прихващане може да бъде обявено за недействително спрямо кредиторите на несъстоятелността на банката. Точно обратното – текстовете, даващи право тази недействителност да бъде поискана да бъде обявена от съда (чл.59, ал. 3 и 5 ЗБН), са съществували в ЗБН и към момента на заличаване на обезпеченията. Горното обаче означава, че **всяко едно лице си е давало сметка, че при обявяване на извършеното прихващане за недействително кредиторът, в случая банката, ще може да насочи изпълнението не само върху неговото имущество, но и върху това, което длъжникът е отчуждил с намерението да увреди кредиторите си – класическият случай на „Павлов**

иск” (Actio Pauliana), т.е. **налице е негово виновно поведение**. Разбира се, с § 5, ал. 1 от ПЗР на ЗИДЗБН (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г.) кредиторите на несъстоятелната банка получават една допълнителна гаранция, че обезпеченото имущество няма да бъде обект на (нови) разпоредителни сделки, но това не означава, че автоматично се предreshава правният спор дали може да се пристъпи към изпълнение върху самото имущество.

Като цяло считаме, че аргументите на вносителите са повърхностни, несъстоятелни и нелогични и показват явно непознаване на банковото законодателство и на особеностите на банковата несъстоятелност, която е специален вид търговска несъстоятелност. Обявяването на заличавания на обезпечения, учредени от длъжници на банката или от трети лица в полза на КТБ АД, за недействителни, съответно обявяването на учредените обезпечения за действителни и запазващи реда си, е напълно правомерно. Заличаването на обезпечения е последица от претендирано погасяване на предоставени кредити чрез прихващания, направени от кредитополучатели, които са придобили вземания по влогове в банката чрез тяхното цедиране. Това **погасяване на кредити обаче е станало чрез порочни прихващания, които ощетяват останалите кредитори на банката**, тъй като по време на тяхното извършване (периода след 20 юни 2014 г.) **банката е била поставена под специален надзор и едновременно с това вече е била неплатежоспособна**. Неплатежоспособната банка е едновременно с това и несъстоятелна банка и **не може да бъде оздравена в рамките на производството по несъстоятелност**. Имуществото ѝ, вече като маса на несъстоятелността, се осребрява и разпределя между кредиторите ѝ по реда, предписан от чл. 94 от ЗБН.

Както посочихме, прихващанията са квалифицирани като порочни и съответно като относително недействителни съгласно разпоредбата на чл. 59, ал. 5 ЗБН, която е влязла в сила преди откриването на производството по несъстоятелност на КТБ АД (на това ще се спрем по-долу), съответно преди банката да бъде обявена със съдебно решение за неплатежоспособна и несъстоятелна. Посочената разпоредба предвижда, че са недействителни прихващания, извършени след началната дата на неплатежоспособността на банка или след датата на поставянето на поставянето ѝ под специален надзор, ако тази дата предшества датата на неплатежоспособността, който специален надзор включва мярката спиране за определен срок изцяло или частично изпълнението на всички или на някои от задълженията ѝ (мярката по чл. 116, ал. 2, т. 2 от Закона за кредитните институции). БНБ е приложила тази мярка спрямо КТБ АД, като е спряла изпълнението на всички нейни задължения за целия период на специалния надзор, съответно от датата на неплатежоспособността на банката. Прилагането ѝ е лишило от изискуемост вземанията, с които се извършват прихващанията, и така е направило тези прихващания порочни. Последица от тази порочност съгласно чл. 59, ал. 5 ЗБН е относителна частична недействителност на извършените прихващания, освен за частта, която всеки кредитор би получил при разпределението на осребреното имущество. Казано по друг начин, разпоредбата на чл. 59, ал. 5 ЗБН е предвидила, въпреки неизискуемостта на вземанията по цедирани влогове, частична отложена действителност на извършено прихващане, което изцяло съответства на основния принцип, който се прилага в производствата по банкова, а и по търговска несъстоятелност – принципа на съразмерно удовлетворяване на кредиторите от един и същи ред (клас). Тази частична действителност запазва интереса на прихващащите кредитори с придобити чрез цесия вземания по влогове, но същевременно не им позволява да ощетяват останалите кредитори на банката чрез получаване на пълно и

несъразмерно удовлетворяване на техните претенции за сметка на конкуриращите ги претенции на останалите кредитори от същия клас.

При съобразяване на горното заличаванията на обезпечения по кредити, които са били погасявани чрез порочни прихващания, извършвани спрямо неплатежоспособна банка, е неправомерно и с пълно основание разпоредбата на § 5, ал. 1 от ПЗР на ЗИЗБН обявява тези заличавания за нищожни. Целта е при предявяване пред съда на иск за обявяване на относителната недействителност на прихващанията и съответно възстановяването на задълженията по порочно погасените кредити, това възстановяване да обхваща и обезпечителните задължения като акцесорни на главните заемни задължения.

В тази връзка изрично трябва да се опровергае неколкочкратното твърдение, съдържащо се в искането, че чрез прогласяване нищожността на заличаване на обезпеченията и доколкото те имат акцесорен характер, това означавало и „възстановяване с обратна сила на главното задължение (защото не може да има обезпечение без главно задължение)“. **Тази правна конструкция, освен че няма никаква опора в закона, е типичен пример на несистемно, буквалистско тълкуване на отделна разпоредба, извън цялостната логика на банковото законодателство, включително режима на несъстоятелността, което тълкуване създава превратна и невярна картина на промените, създадени от законодателя с изменителния закон, както и не държи сметка за принципите на отменителните иски в търговското право.** Правната теория отдавна е изяснила, че провеждането на исковете, с които се търси обявяване за недействителни на увреждащите или преферентните действия на длъжника, се явява подготвително действие, след което трябва да бъдат предявени съответните осъдителни иски. Законът за банковата несъстоятелност, за разлика от Търговския закон (чл. 649 от ТЗ), не позволява едновременно предявяване с установителните/конститутивните иски и на осъдителни иски за попълване масата на несъстоятелността, което значи, че едва след приключване на производствата по първия вид иски с влязло в сила решение синдикът на несъстоятелната банка ще може да търси изпълнение от длъжника. Това обаче ще стане години след заличаването на обезпеченията, което означава, че длъжниците ще могат да предприемат всички действия по отдалечаване на имуществото си от банката, така че то да не влезе в масата на несъстоятелността ѝ. **Предвид на това главните задължения по предоставените кредити се възстановяват като резултат от съдебните решения, с които се обявяват за недействителни порочните прихващания с цедирани вземания по влогове, а не по силата на § 5, ал. 1 от ПЗР на ЗИЗБН.** Законодателят обаче е преценил, че е разумно и оправдано да се възстановят заличените обезпечения именно за да се гарантират вземанията по кредити, които възникват при обявяването на прихващанията за недействителни и именно заради това **нормата на § 5, ал. 1 от ПЗР на ЗИЗБН (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г.), без да решава по никакъв начин съдбата на главното вземане, което може да бъде възстановено само от съда при успешно проведен конститутивен иск, само дава гаранция на кредиторите на банката, че ще могат да получат (някакво) увеличение на масата на несъстоятелността.**

Б) Следващата твърдяна противоконституционност на § 5, ал. 1 от ПЗР на ЗИЗБН (обн., ДВ, бр.22 от 13.03.2018 г.) е мотивирана с противоречие с член 6, ал. 2 от Конституцията на Република България, а именно – нарушаване принципа за равенство пред закона, като според вносителите „произволно влошава и неравно третира

положението на една група предоставили обезпечение лица, в полза на един единствен правен субект – КТБ“.

Както вече беше посочено, § 5, ал. 1 от ПЗР на ЗИДЗБН (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г.) има единствено и само гаранционна функция – че имуществото, послужило за обезпечаване на погасен чрез прихващане кредит, няма да бъде обект на нови разпоредителни сделки – но с тях нито групата на предоставилите обезпечение лица, нито правният субект КТБ АД (н.), получават влошено или привилигирано положение или неравно третиране. В тази връзка най-напред следва да се уточни, че посочването от вносителя само на КТБ АД (н.) в т.нар. „друга група“ е доста манипулативно, най-малкото защото в производството по несъстоятелността ѝ „законодателят урежда несъстоятелната банка единствено като управлявана от синдика маса на несъстоятелността“², поради което **става дума за нейните кредитори, които са доста повече на брой от предоставилите обезпечение лица.** Заедно с това отново трябва да се отчете, че обявяването на нищожността на заличаването на обезпеченията нито оказва влияние на съществуването на главното задължение (то би могло да бъде обявено за относително недействително само с решение на съда), нито предрешава правния спор дали може да се пристъпи към изпълнение върху това имущество, нито дава право да се започне такова изпълнение.

Твърдението в искането на ВАДВС, че при § 5, ал. 1 от ПЗР на ЗИДЗБН липсвал какъвто и да е обществен интерес, тъй като неговите правила защитавали частен интерес – този на КТБ АД и нейни кредитори, който се предпочитал пред интереса на лицата, предоставили обезпечения, издава и **изначално непознаване на принципни положения на банковото законодателство. Това законодателство е изградено върху принципа за защита на вложителите в банка, тъй като те са основната и най-важната категория нейни кредитори.** Във всяка банка огромната част от паричния ѝ ресурс, с който тя осъществява предмета си на дейност като търговец (над 80 на сто), се осигурява от вложителите, които обичайно наброяват хиляди и дори десетки хиляди при по-големи банки. Другите кредитори, както и банковите акционери, са много по-малка, относително незначителна част от този ресурс. Банките управляват пари на вложителите, като предоставят кредити и друго финансиране за сметка на вложените средства. Поради това те са задължени да гарантират правата и интересите на вложителите, свързани със сигурността на влоговете и обещания доход. Основна цел на Закона за кредитните институции (ЗКИ), посочена още в чл. 1, ал. 1, е защита на интересите на вложителите. Целият регулативен и надзорен режим, съдържащ се в ЗКИ и прилаган от Българската народна банка (БНБ) в качеството ѝ на надзорна институция, е насочен към защита на правата и интересите на вложителите. Тази цел е изрично декларирана и в чл. 2, ал. 6 от Закона за БНБ (ЗБНБ). Защитата на вложителите, като основни кредитори на банките, е изведена като цел и в дейността на Фонда за гарантиране на влоговете в банките, който прилага специалния Закон за гарантиране на влоговете в банките (ЗГВБ) – така чл. 3, ал. 1, т. 1 и 3 ЗГВБ. **Справедливото удовлетворяване на вложителите е посочено като цел и на производството по банкова несъстоятелност, като в това производство на преден план са именно интересите на вложителите (чл. 2, ал. 1 и 2 от ЗБН).** Без вложителите, в качеството им на банкови кредитори, банките не могат да съществуват като търговци и като правни и икономически субекти. Предоставените от вложители парични средства са

² Тълкувателно решение № 1/2019 от 20.12.2019 г по тълкувателно дело № 1/2019 г. на ОСТК на ВКС

основата и стабилността на банковата система. Чрез приетите влогове банките осъществяват платежно посредничество, изразяващо се извършване на безналични плащания по сметки (безналичен платежен оборот). Безналичният паричен оборот по банкови сметки е в основата на всяка национална икономика. Поради всичко това банките не могат да бъдат третирани като обикновени търговци. Нестабилността на банковата система често засяга тежко безналичните плащания и може да доведе верижни неплащания и масови фалити и в крайна сметка до негативни последици за цялата икономика. Поради тези причини стабилността на банковата система е също изрично дефинирана цел в цитираните разпоредби на ЗКИ, ЗБНБ, ЗГВБ и ЗБН.

В този смисъл защитата на вложителите и на стабилността на банковата система очевидно е установена в обществен (публичен) интерес. **Интересът на вложителите в банка не е частен интерес на обикновени кредитори на обикновен търговец. Защитата на вложителите, като кредитори на КТБ, съвпада изцяло с обществения интерес.** Самата банка в производството по несъстоятелност е просто персонифицирана маса на несъстоятелността и нейният интерес е изцяло тъждествен с интересите на нейните кредитори. **Тези интереси са установени от банковото законодателство като обществено значими интереси и са несъпоставими законово и морално с интересите на кредитополучатели на банката, които избягват плащанията на своите кредити чрез неправомерни прихващания с цедирани, но неизискуеми вземания по влогове.** Наред с това прихващанията с дължими кредити към неплатежоспособната КТБ АД ги поставят в привилегировано положение спрямо другите кредитори на банката в последвалото производство по несъстоятелност. **Това привилегировано удовлетворяване на прихващащите кредитополучатели дискриминира останалите кредитори от същия клас (ред) и е в очевидно противоречие с принципите на банковата и на търговската несъстоятелност.** Интересът на тези лица наистина няма нищо общо с публичния интерес, за разлика от интереса на хилядите вложители, които са предоставили реални средства на КТБ АД (н.) и очакват справедливо удовлетворяване на своите вземания.

В светлината на изложеното е необосновано и твърдението за непропорционално засягане на правата на кредитополучателите и на другите лица, предоставили обезпечение по кредити. Кредитополучателите, които са учредили обезпечение по свои кредити и са извършили недействителни прихващания с цел погасяване на тези кредити, **ще получат удовлетворение в производството по несъстоятелност за своите вземания към банката, което е съразмерно с удовлетворяването на останалите кредитори от същия клас (ред),** съгласно изричните разпоредби на чл. 59, ал. 5 и 6 от ЗБН. Трети лица, които са учредили обезпечения в полза на кредитополучатели, очевидно трябва да уредят отношенията си с тях.

В) На последно място противоконституционността на § 5, ал. 1 от ПЗР на ЗИДЗБН (обн., ДВ, бр.22 от 13.03.2018 г.) се мотивира с противоречие с член 17, ал. 1 и 3 от Конституцията на Република България, а именно – нарушаване принципа за защита на правото на собственост, защото „с обратна сила се обявяват за действителни обезпечения, които са били погасени (като и погасените главни задължения, които са били обезпечени)“.

Преди всичко трябва да се посочи, че твърдяното противоречие на текста се основава на изцяло превратното и погрешно разбиране на вносителите на искането, че с възстановяване на обезпеченията се „възстановява“ и главното задължение. Обезпечителните задължения, като акцесорни задължения, следват съдбата на главното кредитно задължение и се погасяват, но само ако главното задължение е законно погасено. Главните кредитни задължения не са били законно погасени именно поради порочните, недействителни прихващания, които са извършени срещу банка, която е била неплатежоспособна. Именно това дава основание на законодателя да третира обезпечителните задължения като действителни. Заедно с това и както вече беше уточнено по-горе, погасяването чрез прихващане на главното задължение може да бъде обявено за относително недействително само с влязло в сила решение на съда. Само тогава нищожността на заличаването на обезпеченията на това задължение може да произведе ефект, но той ще бъде вторичен, същият, както при уважаване на всеки един иск по чл. 135 ЗЗД. При реализацията на правата на кредиторите на несъстоятелността на банката няма да се наруши своеволно принципа за защита на правото на собственост, защото **възможността да се реализира обезпечението е предпоставена от предходното действие – обявяване недействителността на погасяването чрез прихващане на обезпеченото вземане.** Ако такова няма, няма как и да се пристъпи към изпълнение, т.е. не би се стигнало до каквото и да е посягателство върху собствеността.

Измененията на § 5, ал. 2 от ПЗР на ЗИДЗБН

Считаме за произволни, необосновани и основани на неправилна логика и твърденията за противоконституционност на разпоредбата на § 5, ал. 2 от ПЗР на ЗИДЗБН, която предвижда, че ако вземане на банката е било погасено изцяло с парично плащане режимът по ал. 1 не се прилага. Вносителите на искането претендират, че тази разпоредба противоречи на конституционния принцип за равенство пред закона (чл. 6, ал. 1 от Конституцията), на принципа на правовата държава (чл. 4, ал. 1 от Конституцията) и началото на предвидимост и правна сигурност. Твърди се също, че неправомерно се поставяли в привилегирано положение кредитополучатели от КТБ АД, които са погасили задълженията си чрез плащане, за сметка на тези, които са използвали други правомерни способи за погасяване – прихващане, даване вместо изпълнение, новация и т.н.

И в този случай се пренебрегва обстоятелството, че **прихващанията и евентуално другите погасителни способи (последните не са установени да са ползвани в производството по несъстоятелността на КТБ АД) са прилагани спрямо банка, която е била неплатежоспособна.** За една неплатежоспособна банка е неизбежно предстоящо производството по несъстоятелност, което е ликвидационно производство, производство по осребряване и разпределяне на имуществото ѝ сред кредиторите, като законът не предвижда оздравителна фаза. Очевидно е, че **именно ефективното плащане на задълженията към несъстоятелната банка е способът, който в максимална степен защитава интересите на нейните кредитори, тъй като реално увеличава имуществото на банката като маса на несъстоятелността.** Прихващанията, като погасителен способ, освен че не водят до такова увеличаване на масата на несъстоятелността, както вече бе посочено са порочни, третирани са от чл. 59 на ЗБН като недействителни и заедно с това неоправдано облагодетелстват цесионерите по влогове за сметка за реалните вложители в

банката и другите кредитори. Другите посочени способи, като новацията и даването вместо изпълнение, са били неприложими след 20 юни 2014 г., когато КТБ АД е била поставена под специален надзор, поради обстоятелството, че те изискват съглашение между кредитор и длъжник. Подобни съглашения са били невъзможни при режима на специалния надзор, тъй като БНБ с надзорния административен акт за налагане на специалния надзор е забранила изцяло упражняването на предмета на дейност на КТБ АД и съответно сключването и изпълнението на всякакви сделки. На практика банката в периода на специалния надзор не е била действащо предприятие.

Измененията на § 5, ал. 3 от ПЗР на ЗИДЗБН

Вносителите оспорват и разпоредбата на § 5, ал. 3 от ПЗР на ЗИДЗБН, която се отнася до спирането на сроковете по отношение на обезпеченията, учредени в полза на банката по време на специалния надзор и до 6 месеца от влизане в сила на закона, както и даването на възможност на КТБ АД (н.) да поднови до изтичането на 6 месеца от влизането в сила на изменителния закон всяко едно обезпечение за нов срок. И тук се претендира, че изменителният закон нарушава принципа на правовата държава по чл. 4, ал. 1, принципа на равенството пред закона по чл. 6, ал. 2 и принципа на защита на правото на собственост по чл. 17, ал. 1 и 3 от Конституцията, както и че се създава привилегия за един период от време и тя облагодетелства само един правен субект – КТБ АД (като не се прилага за други банки в друго време), както и защитавала само частен интерес – този на част от кредиторите на КТБ АД за сметка на накърняването на правата на част от длъжниците на банката и третите лица, учредили обезпечения.

Предвид изложените вече съображения и аргументи, които поддържахме изцяло и считаме за приложими и към тази разпоредба, считаме, че и това искане трябва да се определи като несъстоятелно.

2. Относно твърдяната противоконституционност на § 6 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г.):

Атакува се като противоконституционна и нормата на § 6, ал. 1 от ПЗР на ЗИДЗБН, съгласно която всяко прехвърляне или поредица от прехвърляния на акции и/или дялове от търговски дружества, извършено от длъжник на банката след датата на поставяне на КТБ АД под специален надзор, е недействително по отношение на банката и на кредиторите на несъстоятелността. И тук се претендира нарушаване на конституционно установените принципи на правовата държава, на равенството пред закона и неприкосновеност на частната собственост. Изтъква се, че с обратна сила се засягали придобити права и легитимни очаквания на трети лица, които не са длъжници на КТБ АД и са придобили акции и дялове. Тези лица губели дяловете и акциите без каквото и да било обезщетение. Изтъква се и това, че правилото е индивидуално и се отнася само за една банка – КТБ АД, но не и за производството за банкова несъстоятелност като цяло.

Отново трябва да се подчертае, че всички тези твърдения не отчитат обстоятелството, че длъжниците на банката са извършвали прехвърлянията в период, в който банката е вече неплатежоспособна, т.е. тези прехвърляния реално

увреждат имуществото на банката, впоследствие масата на несъстоятелността, което трябва да осигури справедливо удовлетворяване на хилядите вложители и други кредитори на КТБ АД (н.). При иска с правно основание § 6, ал. 1 от ПЗР на ЗИДЗБН при евентуално постановяване на решение в полза на ищеца ще се счита, че прекият длъжник на банката, независимо от това дали той е в несъстоятелност или не, ще притежава отново акциите и/или дяловете от търговски дружества, с които той се е разпоредил след поставянето на КТБ АД (н.) под специален надзор от БНБ. При този иск целта е само една – възстановяване на отчужденото имущество (акции и/или дялове) в патримониума на прекия длъжник, от което имущество банката да може да се удовлетвори и съответно да попълни своята маса на несъстоятелността, непряко увредена по този начин от недобросъвестния си длъжник. Нещо повече – като правило задълженията по кредитите на тези лица са били изискуеми и в състояние на забава по времето на прехвърлителните сделки. Тези длъжници не са погасявали своите задължения, но са извършвали сделки, с които са намалявали имуществото си и с това възможността кредитите да бъдат събрани принудително. Не се отчита и обстоятелството, че ощетените лица разполагат най-малкото с иск за неоснователно обогатяване, който може да бъде насочен към прехвърлителите на акции и дялове.

Заедно с това трябва да се подчертае, че няма законодателна пречка висящи обществени отношения, възникнали по отношение на конкретни правни субекти, да бъдат уреждани с преходни и заключителни разпоредби на закон. Тези разпоредби нямат трайно действие и именно защото са преходни уреждат конкретни казуси с голямо обществено значение. Такъв безспорно е случаят с несъстоятелността на голяма банка като КТБ АД, която засегна по безпрецедентен начин и публичните финанси поради необходимостта да се изплати огромна по стойност няколкомилардна сума, за да се удовлетворят вземанията за гарантирани размери по влоговете на хилядите засегнати вложители. Именно затова държавата предостави за сметка на държавния бюджет заем на Фонда за гарантиране на влоговете в банките, което обстоятелство влоши бюджетното салдо за 2014 г. Държавният заем породил огромен дълг за ФГВБ, който беше изплащан в продължение на ред години и беше погасен окончателно през предходната година със сумите, получени от частичната сметка за разпределение между кредиторите на КТБ АД (н.).

3. Относно твърдяната противоконституционност на § 8 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.04.2019 г.):

Вносителят на искането оспорва разпоредбата на § 8 от ПЗР на ЗИДЗБН, която постановява, че чл. 59, ал. 5, 6 и 7 ЗБН се прилагат от 20 юни 2014 г., като кредиторите се вписват служебно в списъка чл. 64, ал. 1 (първоначалния списък на приетите от синдика вземания). И тук се претендира, че правилото на § 8 от ПЗР на ЗИДЗБН противоречи на чл. 4, ал. 1 от Конституцията и нарушава началата на предвидимост и стабилност. Изтъква се отново, че и тук предмет на регулиране на разпоредбата са отношения, засягащи само един правен субект. Нарушавало се и изискването за справедливост. Нормата на § 8 от ПЗР на ЗИДЗБН нарушавала и принципа на правовата държава – изискването законно придобити права да се закрият и да не се засягат от ретроактивни мерки. Засягали се и легитимните очаквания на извършилите прихващания кредитори. Претендира се, че кредиторите на

КТБ АД, които са извършили прихващания, не могат да се удовлетворят в производството по несъстоятелност в същата степен, както кредиторите, които не са извършили прихващания. Отново се твърди, че нормата на § 8 от ПЗР на ЗИДЗБН защитавала частен интерес – този на част от кредиторите на КТБ АД (н.), който се предпочита пред интереса на другите кредитори – тези, които са извършили прихващания. В допълнение на тези твърдения вносителите претендират, че оспорената разпоредба противоречи на принципа на равенство и състезателност в съдебния процес (чл. 121, ал. 1 и чл. 6, ал. 2 от Конституцията). Преуреждането с обратна сила на материалното правоотношение във връзка с извършени прихващания нарушавало принципите на равенство на страните в процеса и на равенство пред закона, установени в Конституцията, като произволно влошавало положението на едната страна – кредиторите, извършили прихващания, и създавало права за другата – синдици, ФГВБ, другите кредитори, за които възниква материалното преобразуващо право. При това се създавали права само за едната страна чрез продължаване на срока за предявяване на преобразуващия иск за предявяване на недействителността, докато за другата страна се ограничавала и практически се изключвала възможността за удовлетворяване на вземанията им в производството по банкова несъстоятелност. Повтарят се и твърденията за нарушаване на правото на собственост, като очевидно се има предвид правото на собственост на кредиторите, извършили прихващания, както и за липса на значим обществен интерес, а в интерес на група частни лица - кредитори на КТБ АД (н.), включително и ФГВБ.

Преди разглеждане на посочените основания за противоконституционност трябва да се посочат крайно несъстоятелните твърдения в искането за нарушаване на конституционните правила на чл. 88, ал. 1 (относно обсъждането и приemanето на законите на две гласувания) и чл. 87, ал. 1 (относно правото на законодателна инициатива) от Конституцията. Твърдяното нарушение се свързва с приемането, с нейно решение, от постоянната комисия по правни въпроси на предложение за текста на § 8, направено от синдика на КТБ АД (н.) и член на Управителния съвет на ФГВБ, което е включено в изменителния закон преди второ четене в комисията и е прието от нея по време на заседанието. Приетото от комисията предложение, включено в решението на комисията, впоследствие е гласувано и в пленарна зала. Ако това се приеме за нарушение обаче, то тогава всички промени в законопроектите, които се извършват между първо и второ гласуване, биха станали невъзможни. Очевидно е, че това твърдение издава непознаване на правилата и практиката по обсъждане и приемане на законопроекти в постоянните парламентарни комисии. Често комисииите, при обсъждането преди гласуването на второ четене на законопроекти, формулират и приемат със свои решения разпоредби, които са резултат от предложения на народни представители между първо и второ гласуване, както и от дискусиите в самите комисии, в които дискусии често участват поканени представители на институции и експерти, имащи отношение към материята, уреждана от съответния законопроект. Обстоятелството, че комисията е приела и гласувала предложение на представители и експерти, не означава, че тези лица са узурпирали конституционно установеното право на законодателна инициатива. Тук има ясно изразена воля на колективен помощен орган на Народното събрание – специализирана постоянна комисия, състояща се от народни представители, и тази воля е потвърдена окончателно и от пленума на върховния представителен орган, който със своя вот е приел окончателно изменителния закон, включващ оспорваното изменение.

По отношение на повторните твърдения за липсата на значим обществен интерес, свързан с оспорваното изменение, поддържаеме изцяло казано по-горе за обществения интерес, свързан с правата на вложителите в КТБ, като основна и най-важна категория законово защитени кредитори, които са предоставили огромната част от паричния ресурс, с който банката е осъществявала своята дейност, включително и при съпоставяне интереса на всички кредитори на КТБ АД (н.), които са 7 022 физически и юридически лица, включени в списъка на приетите вземания с ред на удовлетворяване по т.1 до т.4 на чл.94, ал.1 ЗБН, спрямо засягането на интереса на едва 111 кредитори, погасили своите задължения чрез прихващане, което говори за един оправдан обществен интерес.

Независимо от това и в допълнение трябва да бъде посочено, че с придаването на обратно действие на измененията на чл. 59, ал. 5, 6 и 7 ЗБН, обнародвани в ДВ бр.98/2014 г., се постига общественополезната цел за запазване на масата на несъстоятелността на банката. Това е така, защото **чрез извършените прихващания същата вече е била увредена от кредитори, които по този начин са целели получаване на по-голяма сума, отколкото биха получили в производството по несъстоятелността; респективно от длъжници на банката, както и по този начин избягват ефективното плащане на своето задължение и попълване на масата на несъстоятелността с платените суми.** Идентични в този смисъл са и мотивите на Конституционният съд в Решение № 4 от 11.03.2014 г. по конституционно дело 12/2013 г., в което Съдът по повод придаването на обратно действие на измененията на чл. 645, 646, 647 и 649 от Търговския закон (ТЗ), обн. ДВ бр. 20 от 2013 г. (уреждащи отменителните иски в общата търговска несъстоятелност) отчита, че „интересите на кредитори и длъжници са антагонистични и затова следва да се търси балансът между тях, който в най-голяма степен да охранява интересите на пазара, на кредиторите и на третите добросъвестни лица“. Приема се също така, че целта на закона е „удовлетворяване на всички кредитори на длъжника“ от масата на несъстоятелността, предвид на което тази маса „трябва максимално да бъде попълнена посредством ревизиране на извършените в определени срокове действия и сделки на длъжника, уреждащи интересите на кредиторите“. По тези съображения, представляващи потвърждение на обществения интерес, който измененията на ТЗ удовлетворява, Конституционният съд е прел, че тези изменения не противоречат на Конституцията на Република България.

Освен това, при преценката дали целта на приемането на § 8 от ПЗР на ЗИДЗБН е защита на обществения интерес и като такава може да се определи като легитимна цел, трябва да бъде съобразено, че в своята непротиворечива практика Европейският съд по правата на човека (ЕСПЧ) признава на отделните държави възможността сами да преценяват обществения интерес и наличието на легитимни цели, като им предоставя доста широки граници при извършване на преценката. В тази връзка следва специално да се отбележи, че **всеки закон регулира обществени отношения, поради което следва да се приеме, че се създава в обществен интерес, а под такъв интерес следва да се разбира както този на цялото общество, така и на отделни негови групи.** Поради това действието на конкретния нормативен акт е насочено към кръг от субекти (кредитори на финансова институция в несъстоятелност) и е в изпълнение на основната цел на производството по несъстоятелност – справедливо и съразмерно удовлетворяване на

всички кредитори, като последното само по себе си представлява защита на несъмнен обществен интерес – в този смисъл са и част от постановени по съдебни спорове решения.

Противно на изложеното в искането считаме, че **разпоредбата на § 8 от ПЗР на ЗИДЗБН не установява обратно действие на чл. 59, ал. 5, 6 и 7 от ЗБН**. Това е разпоредба, която уточнява и декларира приложимостта на посочените текстове на чл. 59 ЗБН по отношение на производството по несъстоятелност на КТБ АД (н.). Датата 20 юни 2014 г. е тази, на която е настъпила неплатежоспособността на банката съгласно съдебното решение, с което тя се обявява едновременно за неплатежоспособна и за несъстоятелна и се дава ход на ликвидационното производство по осребряване на имуществото ѝ, както и по разпределянето му между кредиторите по установената в ЗБН поредност с цел тяхното удовлетворяване.

Началната дата на неплатежоспособността съвпада с датата на налагането от БНБ на режима на специалния надзор, като по този начин датата покрива и двете хипотези на чл. 59, ал. 5, т. 1 и 2 ЗБН в контекста на производството по несъстоятелност на КТБ АД (н.). От тази дата всички прихващания, извършени от банката или от кредитори на банката, следва да се квалифицират като относително недействителни и могат да бъдат атакувани чрез упражняване на преобразуващото (потестативно) право, предвидено в алинея 5. С оглед на това и противно на твърденията на вносителя **§ 8 от ПЗР на ЗИДЗБН не въвежда същинско обратно действие на чл. 59, ал. 5 ЗБН**, в редакцията от ноември 2014 г. След откриването на производството по несъстоятелност на КТБ АД със съдебното решение от 22 април 2015 г. разпоредбата на чл. 59, ал. 5 ЗБН (в редакцията от месец ноември 2014 г.) е станала приложимо право към всички прихващания, извършени след настъпване на неплатежоспособността – 20 юни 2014 г. Измененият през ноември 2014 г. текст на алинея 5 на чл. 59 от ЗБН предшества откриването на производството по несъстоятелност на КТБ и като действащо право е изцяло приложим за всички прихващания, извършени след настъпването на неплатежоспособността на банката, а именно 20 юни 2014 г. В този смисъл разпоредбата на § 8 от ПЗР на ЗИДЗБН е логическо следствие от принципното нормативното разрешение, съдържащо се в чл. 59, ал. 5 и 6, и просто декларира момента, от който са приложими тези нормативни текстове в конкретното производство по несъстоятелност.

Дори и при отсъствие на разпоредбата на § 8 от ПЗР на ЗИДЗБН коректното тълкуване на посочените разпоредби на чл. 59, ал. 5 и 6 ЗБН трябва да доведе до извода, че институтът на относителната недействителност по посочените текстове (в редакцията им от месец ноември 2014 г.) е приложим за прихващанията, извършени от кредитори на КТБ АД именно от 20 юни 2014 г. Горното е в съответствие и с ред съдебни решения по икове, предявени на основание чл. 59, ал. 5 ЗБН, съгласно които **потестативното право за обявяване на прихващанията за относително недействителни по отношение на кредиторите на банката възниква с откриването на производството по несъстоятелност**. Това потестативно право позволява атакуването на всички прихващания в предшестващи производството по несъстоятелност периоди – от настъпването на неплатежоспособността, съответно от налагането на специалния надзор (20 юни 2014 г.), които в случая с КТБ АД (н.) съвпадат, до постановяване на съдебното решение по чл. 13 ЗБН, с което банката се обявява за неплатежоспособна и се открива производството по нейната несъстоятелност.

Точно като противоречаща на закона и логически необоснована може да се определи позицията, според която за прихващанията, извършени до влизане в действие на изменения през ноември 2014 г. режим на недействителността им по чл. 59, ал. 5 ЗБН, трябва да се прилага разпоредбата на ал. 5 от преди изменението. Споделянето на това разбиране би довело води до извода, че **в едно производство по несъстоятелност трябва да се прилагат два режима на прихващанията**. Така периодът от началото на неплатежоспособността до откриването на производството със съдебен акт по чл. 13 ЗБН се раздробява на два отделни периода, за които се прилагат два различни режима на недействителност и съответно кредиторите, извършили прихващания, се разделят на две категории. Очевидно по-привилегирована е категорията на тези, които са извършили прихващания до влизането в сила на изменението през ноември 2014 г. Така се стига до **неравнопоставено третиране на кредиторите на банката**; в грубо противоречие с действащата уредба, както и изобщо с принципа за равно третиране на кредитори от един клас (ред). Очевидно е, че законодателят, с изменението на чл. 59 ЗБН от ноември 2014 г., е целял да създаде единен режим за оспорване на прихващания, който да се прилага за всички прихващания във всяко предстоящо производство по банкова несъстоятелност, включително и за поисканата да бъде открита несъстоятелност на КТБ АД.

Именно поради необходимостта да се утвърди установеният в чл. 59, ал. 5 и 6 ЗБН принцип на равно и съразмерно третиране на кредиторите на банката, свързан с института на относителна недействителност на прихващания, извършени от отделни кредитори на КТБ АД, и за да се преодолеят противоречията в тълкуването и прилагането на тези нормативни текстове в контекста на конкретното производство по несъстоятелност, разпоредбата на § 8 от ПЗР на ЗИДЗБН изрично уточнява датата 20 юни 2014 г. По този начин обаче с § 8 от ПЗР на ЗИДЗБН не се въвежда **обратно действие на чл. 59, ал. 5-7 ЗБН**, а се уточнява конкретният период на приложимост на действащия чл. 59 ЗБН по отношение на производството по несъстоятелност на КТБ АД (н.), като това уточняване логически произтича от точния смисъл на чл. 59, ал. 5 и 6 ЗБН.

В този ред на мисли е показателно, че авторите на искането за обявяване на протиконституционност на § 8 от ПЗР на ЗИДЗБН не оспорват действащите разпоредби на чл. 59, ал. 5 и 6 ЗБН. Заедно с това е показателно и това, че **част от кредиторите, извършили прихващания, са били достатъчно предвидливи и са предявили под условие (ако прихващането бъде обявено за недействително) придобитите от тях вземания за вписване в първоначалния списък на кредиторите, спазвайки реда по чл. 63-64 от ЗБН**. В този смисъл те са защитили своите интереси, тъй като са имали ясното съзнание, че направените прихващания могат да бъдат оспорени в много вероятното последващо производство по несъстоятелност.

Извън горното порочността на извършените от цесионерите прихващания се основава и на следното важно обстоятелство. Тъй като прихващанията са извършени след 20 юни 2014 г. спрямо банка, която е била в състояние на неплатежоспособност, е очевидно, че прихващащите кредитори са искали да погасят своите кредити по номинална стойност с номиналната стойност на своите придобити вземания по влоговете. Такива прихващания са напълно законосъобразни при действаща банка. При действаща банка са налице обоснована презумпция и оправдани очаквания, че банката е в състояние да върне

вложените средства на вложителите по номинална стойност на главницата, заедно с натрупаната лихва като доход. Но влоговете в неплатежоспособна банка, която наред с това е престанала да бъде действащо предприятие в условията на специален надзор поради пълната забрана да се извършва банкова дейност, наложена с надзорния административен акт на БНБ, са очевидно обезценени вземания и реално притежават много по-малка стойност от номиналната. Това се определя най-вече от обстоятелството, че активите в имуществото на банката, която е неплатежоспособна, са по-малко от нейните задължения. Съгласно критерия за неплатежоспособност, установен в чл. 36, ал. 2 ЗКИ, това е хипотезата, при която собственият капитал е отрицателна величина. Тази хипотеза изисква отнемане на лиценза на банката именно на основание неплатежоспособност. Очевидно е, че КТБ АД, като банка в неплатежоспособност, с отрицателен собствен капитал, не е била в състояние да изплати влоговете по тяхната номинална стойност. В тази ситуация цесионерите, придобили вземания по влогове, са прихванали своите кредити с вземания, номиналната стойност на които не отговаря на реалната им стойност. Налице е очевидно неравновесие, несъвпадане на стойността на вземанията, с които се прихваща, и стойността на кредитите, които претендирано се погасяват чрез тези прихващания. Прихващанията с обезценени вземания по влогове са позволили на тези лица да се облагодетелстват несправедливо, тъй като те са извлекли изгода от рязко намалялото имущество на банката за сметка на реалните вложители и другите кредитори на банката. Практически цесионерите са получили удовлетворение на своите вземания от неплатежоспособната КТБ АД, използвайки при прихващанията номинала на своите вземания, а не реалната им, редуцирана стойност. Така неизбежно се нарушава принципът *pari passu*, т.е. принципът на съразмерно удовлетворяване на кредитори на неплатежоспособен длъжник от един клас (ред) в последвало производство по несъстоятелност.

Тук трябва да се отбележи и обстоятелството, че така защитаваните от ВАДвС цесионери, извършили прихващания, в преобладаващата си част са били носители на просрочени, забавени кредитни задължения към банката, както сочат данните, с които разполагат синдикът на КТБ АД (н.) и ФГВБ. Неплащането на заемни задължения към банка само по себе си е правонарушение, което ощетява имуществото на КТБ АД (н.) и така пряко засяга интересите на многобройните вложители и другите кредитори на банката. Поставя се въпросът, защо тези лица не са изпълнили добросъвестно своите договорни задължения към КТБ чрез плащане? Законно и морално ли е вместо да погасиш дълга си чрез плащане да претендираш погасяване на забавени задължения по кредитите чрез порочни прихващания с неизискуеми вземания по влогове по време на специалния надзор. При това прихващащите неизправни кредитополучатели са знаели, че банката е поставена под специален надзор, което означава знание, че банката е в състояние на опасност от неплатежоспособност и има много висока степен на вероятност лицензът ѝ да бъде отнет поради настъпила неплатежоспособност? И следващият неизбежен въпрос: тези лица, които очевидно недобросъвестно не изпълняват задълженията си по получените от тях кредити, заслужават ли да бъдат защитавани в ущърб на хилядите добросъвестни вложители, които понесеха тежки загуби от несъстоятелността на КТБ АД?

Трябва да се посочи и още един проблем, свързан със статуса на цесионерите в производството по несъстоятелност. Крайно спорно е дали лицата, които са придобили чрез цесии влогове в банка, която е лишена от БНБ от правото да упражнява банкова

дейност чрез поставянето ѝ под специален надзор, са придобили качеството на вложители. За разлика от обикновения длъжник при цесията, който има пасивна роля и трябва просто да бъде уведомен за прехвърлянето на вземането, **при банка прехвърлянето на вземания по влогове изисква и активни действия от нейна страна, тъй като тя е оператор на влогови (платежни) сметки и без нейните действия вземания по влог не могат да се прехвърлят.** Вземането по банков влог е винаги вземане по банкова сметка и прехвърлянето му на нов кредитор изисква банката да извърши активни действия по прехвърлянето, като задължи сметката на прехвърлителя (цедента) и завери сметката на приобретателя (цесионера). Ако цесионерът няма сметка, такава сметка трябва да бъде открита и след това заверена със стойността на прехвърления влог, за да може той да стане и вложител в банката. Тези действия на банката са платежни сделки (операции), които са неразделна част от банковия предмет на дейност, включващ и извършването на платежни услуги по смисъла на Закона за платежните услуги и платежните системи. Но те са били забранени с административния акт на БНБ за налагане на специалния надзор. Именно това дава основание за извода, че цесионерите са придобили вземания по влогове, но не могат да претендират за качеството на вложители, тъй като вземанията им срещу банката вече не са вземания по сметки. На следващо място цесионерите не могат да претендират да имат качеството на вложители на основание на разширеното легално определяне на влоговете по смисъла на § 1, т. 1 от допълнителните разпоредби на Закона за гарантиране на влоговете в банките. Вземанията на цесионерите не са нито средства, оставени по сметка, нито кредитно салдо, получено от временни положения в резултат на обичайни банкови сделки. Очевидно е, че цесиите на вземания по влогове не са обичайни банкови сделки, не са част от банковия предмет на дейност. Всяка банка може да участва в цесионни сделки, като придобива или продава свои вземания, и именно тези цесии са обичайни банкови сделки, чрез които се управлява банковият кредитен портфейл. Цесиите на вземания от банката обаче не могат да се третират като обичайни банкови сделки. Поради това вземанията на цесионерите не са влогове по смисъла на ЗКИ и ЗГВБ, съответно и цесионерите нямат качеството на вложители.

Въпреки тези аргументи законът, както и съдебната практика понастоящем третират цесионерите, които са титуляри на възстановени вземания като резултат от обявяване на прихващания за недействителни, като кредитори на КТБ с качеството на вложители. Съответно цесионерите се вписват в списъка на кредиторите като кредитори с ред на удовлетворяване, който е еднакъв с този на вложителите с негарантирани влогове и Фонда за гарантиране на влоговете в банките, и ще получат удовлетворяване на своите претенции съразмерно с тези кредитори. И при това вносителите на искането за противоконституционност на изменителния закон претендират, че интересът на цесионерите по влоговете, направили прихващания, трябвало да бъде защитен с предимство дори пред истинските вложители.

Следва да бъде отбелязана и учудващата непрофесионалност на вносителите на искането при тълкуването на разпоредби на банковото законодателство. Твърди се, че при уважаване на исквете за обявяване недействителността на прихващанията вземането на банката спрямо кредитора би възобновило съществуването си и би станало незабавно изискуемо, като се посочва, че това е съгласно чл. 23, ал. 1 ЗБН. Само че **посочената разпоредба се отнася до задълженията на самата банка, т.е. до вземания на нейни кредитори, а не до вземания на банката към нейните длъжници.** Тази груба грешка

отново показва явното непознаване на режима на банковата, а и на търговската несъстоятелност. Несъстоятелността прави изискуеми вземанията на целия колектив от кредитори на несъстоятелния длъжник и това е очевидно необходимо в процеса на колективното принудително изпълнение, но по никакъв начин не утежнява положението на добросъвестните и изпълняващи договорните си задължения длъжници на несъстоятелния търговец.

Тук е моментът да се посочи и практиката на ЕСПЧ по прилагане на чл.1 от Протокол № 1 към ЕКЗПЧОС³, която е принципна в отстояването на това, че предприетата от държавите законодателна мярка е правомерна и съразмерна на преследваната цел с обществено значение, когато съществува пропорционалност между използваната мярка и целта, чието постигане се търси чрез прилагането ѝ. Именно тази съразмерност между предприетата мярка и обществената значимост на целта ѝ, от една страна, с последиците от прилагането ѝ, може да бъде обоснована и защитена при разпоредбата на § 8 от ПЗР на ЗИДЗБН след изменението ѝ с § 17 от ЗИДЗБН, обн. ДВ, бр.33 от 19.04.2019 г., с което беше допълнен § 8 от ПЗР на ЗИДЗБН, обн. ДВ, бр.22 от 13.03.2018 г., и беше предвидено, че кредиторите, чиито прихващания са отменени, се вписват служебно от синдика на банката в списъка по чл. 64, ал. 1 ЗБН. По този начин в **резултат от прилагането на мярката не се стига до лишаване от право на нито един правен субект**, защото законът урежда, като последица от обявяване на недействителността на прихващането, да се стигне до реституция на насрещните вземания, при което това на извършилия прихващането кредитор се включва извънредно и извън предвидения в Глава V, чл. 63 и сл. ЗБН ред и срокове в списъка на приетите вземания от несъстоятелната банка. Подобна мярка показва пропорционалността на последиците от преследвания интерес, защото се стига както до удовлетворяване на кредиторите на несъстоятелността на банката – възстановява се вземането на банката и възможността със събраното от него да се увеличи масата на несъстоятелността, но заедно с това се защитава и интересът на извършилите прихващането лица, които придобиват качеството на кредитори на банката, каквото не са имали до момента. Поради това може да се направи извод, че след като се защитава както общественият интерес (този на кредиторите на масата на несъстоятелността), така и частният по своя характер интерес (този на извършилите отмененото прихващане), то § 8 от ПЗР на ЗИДЗБН, обн. ДВ, бр.22 от 13.03.2018 г., след изменението му с § 17 от ЗИДЗБН, обн. ДВ, бр.33 от 19.04.2019 г., не нарушава принципите на Конституцията на Република България.

4. Относно твърдяната противоконституционност на **чл. 60а, ал. 1 от Закона за банковата несъстоятелност** (обн. ДВ, бр. 22 от 2015 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.04.2019 г.):

Посочената разпоредба урежда осъдителен иск, който може да бъде предявен срещу трети лица, които са получили имущество с произход от банката и с който иск се цели връщане в масата на несъстоятелността на това имущество. И тук вносителят претендира нарушаване на чл. 4, ал. 11 и чл. 17, ал. 3 от Конституцията, като твърди, че разпоредбата е неясна, неточна и противоречива. Не било ясно дали става дума за връщане на вещь или на

³ Една част е обективизирана в Решение от 22.09.1994 г. на ЕСПЧ по делото *Hentrich v France*, Решение от 21.02.1986 г. на ЕСПЧ по делото *James and others v UK* и др.

пари, не била ясно уредена правната природа на иска, не било ясно кой е ответникът по иска. Не било ясно и съдържанието на понятието „произход от банката“ (макар искането в тази му част да е отклонено от Съда). Изтъква се и това, че обезпечението се предоставяло не от банката, неясна била и същността на трансформацията, засягало се правото на собственост на трети лица, игнорирани се и интересите на кредиторите на лицето, от което се иска връщане на имуществото, които може да са учредили обезпечения върху това имущество или да са насочили изпълнение върху него. Според ВАДвС са накърнени правото на собственост и легитимните очаквания на засегнатите трети лица, без да се предвижда каквото и да е обезщетение.

Всъщност вносителят на искането пренебрегва факта, че основният фактически състав на чл. 60а ЗБН предвижда, че **претенцията на ищеца е основателна само тогава, когато третото лице не е изпълнило насрещна престация или същата е на значително по-ниска стойност от полученото.** Става въпрос за извършени „подаръци“ в полза на трети лица, които макар и направени от кредиторите, са за сметка на несъстоятелната банка, т.е. за сметка на вложителите. Фактическият състав на чл. 60а ЗБН се основава на логиката на всички отменителни иски, включително тези по чл. 60 ЗБН, които позволяват атакуване на безвъзмездни сделки, сключени от банка, както и привидно възмездни сделки, но при които сделки даденото значително надхвърля по стойност полученото (така чл. 60, ал. 1, т. 1 и 6 ЗБН). Поради това трябва да се зададе въпросът, на какво основание да се претендира обезщетение от третото лице, след като няма насрещна престация по сделката или тя е незначителна?

Правният характер на иска по чл. 60а ЗБН е ясен, това е осъдителен иск и това е категорично потвърдено от безспорната практика на Върховния касационен съд. При този иск не се претендират права на несъстоятелната банка върху процесното имущество, защото е несъмнено, че то е част от патримониума на третото лице – ответника. Поради връзката обаче между това имущество и средствата, с които то е придобито – пари или права с произход от банката, както и поради това, че сегашният му собственик не е направил насрещна престация или тя е с несъответстваща на имуществото стойност, **законът дава право на несъстоятелната банка пряко да претендира имуществото, без да се твърдят права върху него, нито да се отричат правата на сегашния му собственик.** Целта на иска с правно основание чл. 60а ЗБН е различна от целта на конститутивните иски, защото с този иск се търси попълване на масата на несъстоятелността с цел последващо осребряване и разпределяне на върнатото имущество или директното му разпределяне, ако същото представлява парични средства. Тази цел може да бъде постигната само чрез пряко връщане в масата на несъстоятелността на имущество, придобито със средства с произход от банката, които средства пряко или чрез трансформация са послужили за придобиване от страна на трети лица на това имущество, без да се иска нито обявяването на междинните прехвърлителни сделки за относително недействителни по отношение на кредиторите на несъстоятелността, нито да е необходимо предявяване на последващи иски за нейното попълване. Несъмнено е, че с посоченият иск се засяга правната сфера на трети лица, не на преките кредиторите на банката, но липсата на насрещна престация от страна на това трето лице представлява **основният елемент от неговото недобросъвестно поведение, което законът санкционира,**

Трябва да се отбележи и факта, че искът по чл. 60а ЗБН и свързаната с него разпоредба на § 1, т. 7 от ДР на ЗБН са успешно тествани в съдебно производство. Благодарение на този иск, ответник по който е лице, свързано с основния акционер на банката, синдикът на КТБ АД (н.) върна в масата на несъстоятелността 125 милиона евро, равностойни на приблизително 250 милиона лева. С тези средства основният акционер на КТБ АД (н.) е бил „подпомогнат“ от кредитополучатели на банката за покупката на част от капитала на Българската телекомуникационна компания. Очевидно е, че съдът не е третира разпоредбите на чл. 60а и § 1, т. 7 от ЗБН като неясни, неточни и противоречиви, тъй като делото е приключило с осъдително решение на българския съд, което е приведено в изпълнение от съд в Обединеното кралство и средствата са преведени на синдика на КТБ АД (н.) и попълниха масата на несъстоятелността.

5. Относно твърдяната противоконституционност на **§ 16 от Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност** (обн. ДВ, бр. 61 от 2015 г., в сила от 11.08.2015 г.), във връзка и с приложимостта на чл. 60а от ЗБН по отношение на производството по несъстоятелност на КТБ АД (н.):

Според вносителя преходната разпоредба в изменителния закон, която установява, че законът се прилага и за производствата по несъстоятелност, открити до влизането му сила, е противоконституционна. Нарушавали се чл. 4, ал. 1, чл. 6, ал. 2 и чл. 17, ал. 1, 3 и 5 от Конституцията, съответно принципът на правовата държава, началата на справедливост и пропорционалност, принципа на равенство на страните пред закона и принципа на неприкосновеността на частната собственост.

Преди всичко трябва да се отбележи, че **преходна разпоредба, която установява приложимостта на нови норми по отношение на всякакви производства по несъстоятелност, не е разпоредба, която установява обратно действие на закон.** Поначало прилагането на нови норми спрямо неприключили, незавършени правоотношения не е обратно действие. Истинско обратно действие би било прилагането на променен закон спрямо приключило производство по несъстоятелност. А обстоятелството, че има едно висящо производство, не означава, че преходната разпоредба не е правна норма. Подобно правило не съществува нито в Конституцията, нито в Закона за нормативните актове, поради което самото искане не е обосновано, нито съдържа аргументи в тази насока, които могат да бъдат оспорени.

6. Относно твърдяната противоконституционност на **чл. 60б, ал. 1-3 от Закона за банковата несъстоятелност** (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., в сила от 16.03.2018 г.):

А) Според вносителите твърдяната противоконституционност на чл. 60б, ал. 1-3 ЗБН (обн., ДВ, бр.22 от 13.03.2018 г.) също е в противоречие с член 4, ал.1 от Конституцията на Република България, а именно – противоречие с принципа на правовата държава, като според вносителите се нарушават „законността, правната сигурност и предвидимост на правния ред като устойчиви характеристики на правовата държава“, защото „не са ясни и непротиворечиви“, както и „уредват несправедливо и небалансирано правата на лица, които са придобили вземания с произход банката“.

За да се изясни дали това е така, е необходимо да бъде изяснено приложното поле на иска по чл. 60б ЗБН. Според фактическия състав на нормата може да бъде определено **приложното поле на иска по чл. 60б ЗБН**, свързан с движението на предоставения от банката кредит, а именно: предоставяне на банков кредит на кредитополучателя (пряк длъжник); последващ трансфер (обикновено заем) на паричните средства от този кредит, извършен от кредитополучателя в полза на друго лице (косвен длъжник); след което прехвърляне на възникналото в резултат на този трансфер вземане (или част от него) от кредитополучателя (прекия длъжник) на трето лице (приобретател на вземането); и на последно място, след разпореждането с вземането, разпоредилото се с него лице да не е получило от третото лице – приобретател на вземането, в разумен срок имущество – парични средства или актив, различен от вземане за цена по сделка, съразмерно на прехвърленото вземане.

Така посоченият фактически състав е създаден, защото в практиката третото лице (приобретателят на вземането) се легитимира като кредитор на косвения длъжник, при което, освен че имуществото на прекия длъжник е намаляло с размера на вземането му от косвения длъжник, приобретателят на вземането обикновено го предявява в производството по несъстоятелност на този косвен длъжник. В това производство приобретателят на вземането дори може да се окаже най-голям кредитор на косвения длъжник, който да определя хода на производството му по несъстоятелност. Често обаче този косвен длъжник е и пряк длъжник на банката по отделно кредитно правоотношение, **при което се стига до парадоксалната ситуация приобретателят на вземането да се явява пряк конкурент на банката в рамките на несъстоятелност на един и същ длъжник, и то с вземане, което има генезиса си от същата банка.** В рамките на тази конкуренция обаче и особено когато двете вземания са с един и същ ред на удовлетворяване, сумата, която ще получат кредиторите на несъстоятелността на банката (особено ако вземането ѝ е необезпечено), ще бъде намалена със сумата, предназначена за третото лице. Последното, разбира се, няма да я върне на прекия длъжник на банката, който му е цедирал вземането към косвения длъжник, което означава, че кредиторите на несъстоятелната банка ще бъдат ощетени с въпросната сума, предназначена за приобретателя на вземането. Именно поради това законодателят им е предоставил правният инструмент на отменителния иск по чл. 60б ЗБН, в резултат на успешното провеждане на който **приобретателят на вземането да бъде елиминиран като кредитор на косвения длъжник** (както и да загуби това качество спрямо други лица), когато вземането му се основава само на права, придобити в резултат на оспорената сделка

Важно е да се посочи, че с въведените три кумулативни изисквания към насрещната престация, дължима от третото лице - приобретател – да е направена в разумен срок; да не е вземане за цена по друга сделка, а да бъде в пари или друг актив, и на последно място – да е съразмерна на прехвърленото вземане, всъщност **се очертава увреждащата сделка, която се атакува, ако някое от тези изисквания не е налице.** Трите изисквания покриват и параметрите на увреждащо кредитора действие, поддържани в теорията, а именно, че това е всяко правно и/или фактическо действие, с което се засягат права на кредитора или с което се осуетява или затруднява осъществяването на тези права спрямо длъжника. Именно заради увреждащият характер на разпоредителната сделка законът дава право на кредиторите на несъстоятелната банка да искат прогласяване на нейната относителна недействителност. Става дума за **сделка, изградена върху**

недобросъвестното поведение както на прекия длъжник, който чрез нея намалява имуществото си и/или затруднява удовлетворяването на банката, така и за недобросъвестно поведение на неговия контрагент – третото лице, което не изпълнява в срок или изпълнява неравностойна насрещна престация.

При така очертания характер на иска по чл. 60б ЗБН и неговото приложно поле е несъмнено, че макар и неясен и непротиворечив за вносителите, искът се разглежда без затруднения от съдилищата в Република България, които са постановили не едно решение по него. Фактическият му състав е достатъчно ясен, както са ясни и подлежащите на установяване факти и обстоятелства и разпределението на доказателствената тежест. С оглед на това няма как законът да е в противоречие с Конституцията, защото той **урежда недействителността и последиците на една увреждаща кредиторите на несъстоятелността сделка, която е резултат от недобросъвестното поведение на страните по нея – принцип, познат още от римското право.** Няма и „несправедливо и небалансирано“ засягане на права на участващите в нея лица, защото те ще бъдат принудени (по силата на постановено съдебно решение) да търпят намеса в своята правна сфера именно поради своето недобросъвестно поведение. Предвид на гореизложеното считаме, че посочените разпоредби на чл. 60б ЗБН не противоречат на Конституцията на Република България.

Заключение

Поради изложените по-горе съображения Фондът за гарантиране на влоговете в банките изразява позиция, че искането на Висшия адвокатски съвет за установяване на противоконституционност на § 5, ал. 1-4, § 6, ал. 1-2, § 7 и § 8 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.04.2019 г.), чл. 60а, ал. 1 от Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2015 г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019 г., в сила от 19.04.2019 г.), § 1, т. 7 от Допълнителните разпоредби на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2015 г., в сила от 24.03.2015 г.), § 16 от Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 61 от 2015 г., в сила от 11.08.2015 г.) и чл. 60б, ал. 1-3 от Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018 г., в сила от 16.03.2018 г.), е неоснователно, поради което следва да бъде отхвърлено.

С УВАЖЕНИЕ:

Матей Матев

Председател на съвещателния съвет

Фонд за гарантиране на влоговете в банките