

# ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ \_\_\_\_\_

Гр. В., 4 ноември 2016г.

**Варненският административен съд, VIII-ми състав**, в съдебно заседание на двадесет и пети октомври две хиляди и шестнадесета година в състав:

**Административен съдия: ИСКРЕНА ДИМИТРОВА**

при секретаря  
на прокурора  
от съдията  
адм. дело № 560/2016г.

Марияна Димитрова  
Александър Атанасов  
Искрена Димитрова

и с участието  
изслуша докладваното

Производството е по реда на чл.1, ал.2 от Закона за отговорността на държавата и общините за вреди /ЗОДОВ/, във връзка с чл.203 от Административно-процесуалния кодекс /АПК/, и е образувано по иск с правно основание чл.4, пар.3 от Договора за ЕС, предявен от Н.А.К.,\*\*\* срещу Б. Народна Банка, за присъждане на сумата в размер на 3710,91лв., представляваща обезщетение за забавено изплащане на гарантирания му депозит в Корпоративна търговска банка /КТБ/, за периода 30.06.2014г. до 04.12.2014г.

В хода на производството, настоящият състав на Варненския административен съд преценява, че за разрешаването на спора между страните е необходимо тълкуване на чл.4, пар.3 от Договора за ЕС, на принципите на равностойност и ефективност, както и на разпоредби на Директива 94/19/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 30.05.1994г. относно схемите за гарантиране на депозити.

Във връзка с това, Варненският административен съд, в настоящия съдебен състав, счита за уместно да отправи до Съда на Европейския съюз запитване относно тълкуването на приложимите към спора правни норми и принципи.

По тези съображения, съдът формулира съдържанието на преюдициалното запитване, както следва:

## ***I. СТРАНИ ПО ДЕЛОТО***

- 1. Ищец** – Н.А.К.,\*\*\*.
- 2. Ответник** – Б. народна банка /БНБ/.
- 3. Окръжна прокуратура** – В..

## **II. ПРЕДМЕТ НА ДЕЛОТО**

4. Производството е образувано по иск с правно основание чл.4, пар.3 от Договора за ЕС, предявен от Н.А.К. против БНБ за присъждане на сумата в размер на 3710,91лв., представляваща обезщетение за забавено плащане на гарантирания му депозит в КТБ, за периода 30.06.2014г. до 04.12.2014г. Ищецът твърди, че независимо от действащия към 2014г. Закон за гарантиране на влоговете в банките /ЗГВБ/, БНБ е следвало да приложи разпоредбата на чл.1, пар.3, буква i) от Директива 94/19/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 30.05.1994г. относно схемите за гарантиране на депозити, като вземе решение за обявяване на депозитите за неналични и изплащането им да започне в 5-дневен срок от вземане на това решение, т.е. още на 30.06.2014г., а не да се изчаква отнемането на лиценза на КТБ. Твърди, че от това нарушение на правото на ЕС е претърпял вреди в размер на законната лихва за периода на забава.

## **III. ФАКТИЧЕСКА ОБСТАНОВКА**

5. На 04.03.2014г. ищецът сключил с КТБ рамков договор за платежни услуги. Договорът имал действие от датата на подписването му и бил безсрочен, с опция за прекратяването му от потребителя, с едномесечно писмено предизвестие. Предвидено е върху сумите по съответните банкови сметки да се начислява лихва с текущ годишен лихвен процент в размерите съгласно Скалата за стандартните лихвени проценти, прилагани от банката към привлечени средства.

6. На същата дата между ищеца и КТБ е сключен анекс № 137266 към рамковия договор, за откриване на банкова сметка \*\*\* „Евролев“ с валутна клауза. Според условията на анекса, по депозита е разрешено свободно довносяне и теглене на суми, а олихвяването е веднъж годишно - на 31 декември или при закриване на депозита. Съгласно чл.12, ал.1 от анекса, сумите по банковата сметка са защитени от Фонда за гарантиране на влоговете в банките /ФГВБ, Фонда/, а според ал.3, изплащането на суми от Фонда започва не по-късно от 20 работни дни от датата на решението на БНБ за отнемане на лиценза за банкова дейност на банката.

7. На 20 юни 2014г. представителите на КТБ внесли в БНБ искане банката да бъде поставена под специален надзор. Искането било мотивирано с предизвикана загуба на доверие, масова паника сред вложителите и проблеми с ликвидността, което предизвиквало затруднения в изпълнението на паричните задължения към вложителите. С последващо писмо от същата дата, КТБ уведомила БНБ, че е преустановила разплащанията и всички банкови операции.

8. С Решение № 73/20.06.2014г. на Управителния съвет /УС/ на БНБ, на основание чл.115, ал.1, т.2 и 3, чл.116, ал.1, ал.2, т.2, 3, 6 и 7, във връзка с чл.103, ал.2, т.24 от Закона за кредитните институции /ЗКИ/, КТБ била поставена под специален надзор, поради опасност от неплатежоспособност, за срок от три месеца. Със същото решение са назначени квестори, спряно е изпълнението на всички задължения на КТБ, ограничена е дейността ѝ, членовете на управителния и надзорния ѝ съвет са отстранени от длъжност, и акционерите, притежаващи повече от 10 на сто от акциите,

са лишени от право на глас. С друго решение, от същата дата, под специален надзор била поставена и „Търговска банка Виктория“ ЕАД, собственост на КТБ.

**9.** В тази връзка БНБ възложила на квесторите да осигурят пълен анализ и оценка на активите и пасивите на банковата група (КТБ АД и ТБ „Виктория“ ЕАД) от независим външен одитор в срок от десет дни.

**10.** На 25.06.2014г. на „Делойт одит“ ООД, „Ърнст и Янг“ ООД и „Афа“ ООД била възложена частична проверка на активите на КТБ, която се отнасяла главно до кредитния и инвестиционния портфейл, и имала за цел да даде оценка за състоянието и качеството на 95,4% от кредитния и 99,1 % от инвестиционния портфейл на КТБ, както и ограничен анализ на пасивите на банката.

**11.** При проверката било установено, че за определена категория кредитополучатели (по кредити с общ размер 3,5 млрд.лв. от общ кредитен портфейл в размер на 5,4 млрд.лв.) липсва съществена информация за финансовото им състояние и/или целевото усвояване на кредита. Установени са съществени индикации за кредитен риск относно възстановимостта на кредитни експозиции в тази категория, което би могло да доведе до съществени обезценки, но поради недостатъчна информация одиторите не са коментирали размера на необходимите допълнителни обезценки. В тази връзка, на одиторите била възложена пълна оценка на всички активи и пасиви на КТБ.

**12.** Междувременно с Решение № 82/30.06.2014г., с цел оптимизиране на разходите на банката по привлечените средства, на основание чл.115, ал.1 и ал.2, т.2 и 3 и чл.116, ал.2, т.1, вр.чл.103, ал.2, т.24 от ЗКИ и чл.16, т.16 от ЗБНБ, считано от 01.07.2014г., УС на БНБ намалил лихвените проценти по депозити на „КТБ“ АД до средния им пазарен размер за банковата система по видове, матуритет и валути.

**13.** На 25.07.2014г., в изпълнение на чл.121 от ЗКИ квесторите на „КТБ“ АД представили доклад за текущото състояние на банката, публикуван на страницата на БНБ

[http://bnb.bg/bnbweb/groups/public/documents/bnb\\_pressrelease/pr\\_20140731\\_a1\\_bg.pdf](http://bnb.bg/bnbweb/groups/public/documents/bnb_pressrelease/pr_20140731_a1_bg.pdf).

Според този доклад, още на 20.06.2014г. при проверка на перото „други активи“ в ежедневната оборотна ведомост на банката е констатиран необичайно голям разчет на стойност около 205 милиона в легова равностойност, като операцията била взета на база протокол-разписка от 19.06.2014г., според който „Бромак“ ЕООД (мажоритарен акционер в КТБ) потвърждава получаването и задължението си към КТБ на суми в различни валути с обща легова равностойност 205 887 хил. лева. Според същия протокол-разписка, дължимите суми следвало да бъдат възстановени до 30.06.2014г. За това вземане квесторите са уведомили БНБ с докладна записка № 83229/08.07.2014г.

**14.** От доклада на квесторите се установява още, че към 30.06.2014г. финансовият резултат на КТБ бил загуба, в размер на 65283 хил. лева, при реализирана печалба към 31.05.2014г. на стойност 14997 хил. лева. Основен фактор за отчетената загуба за месец юни били начислените през месеца провизии от обезценка на кредити в размер на 95 907 хил.лв. Към 30.06.2014г. сумата на активите на КТБ е 6 896 212 хил. лв. и сравнено с края на месец май е със 741 352 хил.лв. (9,7%) по-малко. По-съществените промени в активите на банката основно засягали ликвидните активи –

намалявали паричните средства и паричните наличности, ценните книжа и вземанията от банки.

**15.** През м.юли 2014г., на одиторите, извършили частичната проверка, била възложена цялостна оценка на всички активи на „КТБ“ АД, за срок до 20.10.2014г., въз основа на която да се извърши обезценка на активите и намаляване на собствения капитал.

**16.** На 14 юли 2014г. при Президента на Република България се състояла среща, на която участвали представители на основните парламентарни политически сили в 42-то Народно събрание, Правителството и БНБ. На тази среща било отхвърлено предложението на БНБ и на Правителството за приемане на Закон за реструктуриране на КТБ. Предлаганото реструктуриране било предварително консултирано с Генерална дирекция „Конкуренция“ на Европейската комисия на среща, проведена в Брюксел на 8 юли 2014г.

**17.** С Решение № 114/16.09.2014г. Управителния съвет на БНБ констатирал, че към момента продължават да са налице условията и предпоставките, довели до поставяне на КТБ под специален надзор, тъй като банката продължавала да изпитва остър недостиг на ликвидност за възстановяване на банковата си дейност и за изпълнение на задълженията си към депозантите и други кредитори, поради което действието на всички мерки, наложени с Решение № 73/20.06.2014г. на УС на БНБ – *за поставяне на банката под специален надзор*, както и тези по Решение № 82/30.06.2014г. на УС на БНБ – *за намаляване лихвените проценти по депозити*, било продължено до 20.11.2014г.

**18.** Със същото решение, на основание чл.107, ал.3 от ЗКИ, на квесторите на КТБ било указано най-късно до 20.10.2014г. да внесат в БНБ цялостна оценка на активите на КТБ, а до 31.10.2014г. да представят в БНБ отчет за капиталовата адекватност на КТБ на база изготвената пълна оценка на активите, след което на база резултатите от тази оценка, да бъде взето окончателно решение относно „КТБ“ АД.

**19.** На 20.10.2014г. квесторите на КТБ внесли в БНБ докладите на „Ърнст енд Янг Одит“ ООД, „Делойт България“ ООД и „Афа“ ООД, като заключението на одиторите било за необходимост от обезценки на активи на КТБ в общ размер на 4222 млн.лв. Докладите са приети с Решение № 133/21.10.2014г. на УС на БНБ.

**20.** На 04.11.2014г. в изпълнение на Решение № 133/21.10.2014г. на УС на БНБ, квесторите на КТБ внесли в БНБ финансовите и надзорни отчети на КТБ към 30.09.2014г., въз основа на които УС на БНБ установил отрицателна стойност на собствения капитал на КТБ в размер на минус 3745313 хил.лв., определен според Регламент (ЕС) № 575/2013г. относно пруденциалните изисквания за кредитните институции и инвестиционните посредници, както и че банката не отговаря на капиталовите изисквания съгласно Регламент (ЕС) № 575/2013г.

**21.** В допълнение, с писмо от 05.11.2014г. квесторите на КТБ уведомили БНБ, че след датата на поставяне на банката под специален надзор до 31.10.2014г. вкл., в КТБ са постъпили уведомления за цесии на вземания, сключени между клиенти на банката, и волеизявления за прихващане на задължения към банката с вземания към нея, придобити по договори за цесия, но дори всички уведомления за цесии и прихващания

да бъдат осчетоводени в счетоводните регистри на банката, финансовият резултат на КТБ към 30.09.2014г. би останал отрицателна величина.

**22.** С Решение № 138/06.11.2014г. на основание чл.36, ал.2, т.2, чл.103, ал.1, т.1, чл.103, ал.2, т.25 и чл.151, ал.1, пр.1 от ЗКИ и чл.16, т.15 от ЗБНБ, БНБ отнела лиценза на КТБ издаден с Решение на УС на БНБ № 24/21.01.1994г. Съгласно т.2 и т.3 от това решение, на основание чл.9, ал.1 и ал.6 от Закона за банковата несъстоятелност, следвало да бъдат предприети действия за подаване на искане до компетентния съд за откриване на производство по несъстоятелност, както и да бъде уведомен ФГВБ.

**23.** С Решение № 61/18.11.2014г. Управителният съвет на ФГВБ определил девет обслужващи банки за изплащане на гарантираните влогове, както и изплащането да започне на 04.12.2014г.

**24.** Видно от постъпилия по делото отговор с вх.№5097/13.10.2016г. от КТБ АД – в несъстоятелност, на 06.11.2014г. за ищеца е изпратена информация за подлежащата на изплащане сума в размер на 86973,81лв. към ФГВБ, като в гарантираните за изплащане суми са включени и начислените лихви към датата на решението на БНБ за отнемане на лиценза на КТБ. Депозитът на ищеца е открит на 05.03.2014г. и единственото му олихвяване е извършено на 06.11.2014г. поради служебното му закриване. Лихвеният процент до 01.07.2014г. е съгласно договорените условия, а за периода 01.07.2014г. – 06.11.2014г. – съгласно Решение № 82/30.06.2014г. Общият размер на лихвата е сбор от лихвосумите за реалния брой дни, за които депозитаната сума е престояла по депозитната сметка. Към ФГВБ е подадена информация за заплащане на цялата сума – главница и лихви до 06.11.2014г.

**25.** На 04.12.2014г. Алианц Банк България изплатила на ищеца 86973,81лв., в това число главница 84300лв. и лихви 2673,81лв., начислени към 06.11.2014г.

**26.** С Решение № 664/22.04.2015г. на Софийски градски съд /СГС/ по т.д. № 7549/2014г., е обявена неплатежоспособността на КТБ с начална дата 06.11.2014г. В тази част решението е обжалвано от БНБ и е протестирано от Софийска градска прокуратура, по съображения, че началната дата на неплатежоспособността е 30.09.2014г. – към който момент въз основа на докладите и финансовите отчети е установено, че собственият капитал на КТБ е отрицателна величина.

**27.** С Решение № 1443/03.07.2015г. по т.д. № 2216/2015г., Софийският апелативен съд е отменил Решение № 664/22.04.2015г. на СГС в частта, относно началната дата на неплатежоспособността, като е определил за начална дата 20.06.2014г., по съображения, че състоянието на неадекватност на собствения капитал на КТБ не е настъпило към момента на отразяване на коригираните стойности в изготвените от квесторите отчети към 30.09.2014г., а е било факт преди този момент.

Така изложената фактическа обстановка не се оспорва от страните.

#### ***IV. ПРИЛОЖИМИ НОРМАТИВНИ РАЗПОРЕДБИ***

##### ***A. НАЦИОНАЛНО ПРАВО***

**28. Закон за отговорността на държавата и общините за вреди, Обн., ДВ, бр.60 от 5.08.1998г., в сила от 01.01.1989г. /ЗОДОВ/.**

Чл. 1, ал.1, Държавата и общините отговарят за вредите, причинени на граждани и юридически лица от незаконосъобразни актове, действия или бездействия на техни органи и длъжностни лица при или по повод изпълнение на административна дейност.

(2) Исковете по ал. 1 се разглеждат по реда, установен в Административнопроцесуалния кодекс, като местната подсъдност се определя по чл. 7, ал. 1.

Чл. 7. Искът за обезщетение се предявява пред съда по мястото на увреждането или по настоящия адрес или седалището на увредения срещу органите по чл. 1, ал. 1 и чл.2, ал.1, от чиито незаконни актове, действия или бездействия са причинени вредите.

Чл. 8. (1) Обезщетение за вреди, причинени при условията на чл.1, ал.1 и чл.2, ал.1 и 2, чл.2а и чл.2б, ал.1 може да се търси по този закон, а не по общия ред.

[...]

(3) Когато закон или указ е предвидил специален начин на обезщетение, този закон не се прилага.

Чл. 9а. (1) За делата по този закон се внася проста държавна такса в размер, определен с тарифата, приета от Министерския съвет.

(2) Разноски по делата, както и разноски по изпълнението не се внасят предварително.

**29. Административнопроцесуален кодекс /АПК/.**

Чл. 203. (1) Исковете за обезщетения за вреди, причинени на граждани или юридически лица от незаконосъобразни актове, действия или бездействия на административни органи и длъжностни лица, се разглеждат по реда на тази глава.

(2) За неуредените въпроси за имуществената отговорност се прилагат разпоредбите на Закона за отговорността на държавата и общините за вреди.

Чл. 204. (1) Иск може да се предяви след отмяната на административния акт по съответния ред.

(2) Искът може да се предяви и заедно с оспорването на административния акт до приключване на първото заседание по делото. Всички недостатъци на исковата молба трябва да бъдат отстранени най-късно в същото заседание.

(3) Когато вредите са причинени от нищожен или оттеглен административен акт, незаконосъобразността на акта се установява от съда, пред който е предявен искът за обезщетение.

(4) Незаконосъобразността на действието или бездействието се установява от съда, пред който е предявен искът за обезщетението.

Чл. 205. Искът за обезщетение се предявява срещу юридическото лице, представлявано от органа, от чийто незаконосъобразен акт, действие или бездействие са причинени вредите.

Разпоредбата на § 1, т.1 от допълнителните разпоредби на АПК, гласи следното: „Административен орган“ е органът, който принадлежи към системата на изпълнителната власт, както и всеки носител на административни правомощия, овластен въз основа на закон.

### **30. Закон за задълженията и договорите /ЗЗД/.**

Чл. 45 Всеки е длъжен да поправи вредите, които виновно е причинил другиму. Във всички случаи на непозволено увреждане вината се предполага до доказване на противното.

Чл. 49 Този, който е възложил на друго лице някаква работа, отговаря за вредите, причинени от него при или по повод изпълнението на тази работа.

Чл. 86. При неизпълнение на парично задължение длъжникът дължи обезщетение в размер на законната лихва от деня на забавата. За действително претърпени вреди в по-висок размер кредиторът може да иска обезщетение съобразно общите правила. Размерът на законната лихва се определя от Министерския съвет.

**31.** Статута, целите и правомощията на Б.та народна банка са регламентирани в Закона за Б.та народна банка, Обн., ДВ, бр.46 от 10.06.1997г., в сила от 10.06.1997г., които до изменението с ДВ, бр.62/2015г. имат следната редакция:

Чл. 1. (1) Б.та народна банка е централна банка на Република България. Тя е юридическо лице.

(2) Б.та народна банка се отчита за своята дейност пред Народното събрание.

Чл. 2. (1) Основна цел на Б.та народна банка е да поддържа ценовата стабилност чрез осигуряване стабилността на националната парична единица и провеждане на парична политика в съответствие с изискванията на този закон.

(2) Б.та народна банка действа в съответствие с принципа на отворената пазарна икономика при свободна конкуренция, като подкрепя ефективното разпределение на ресурсите. От момента на присъединяване на Република България към Европейския съюз и без да се засяга основната цел за поддържане на стабилността на цените, Б.та

народна банка подкрепя общите икономически политики в Европейската общност, за да допринесе за осъществяване на нейните цели, както са посочени в чл. 2 от Договора за създаване на Европейската общност.

[...]

(6) Б.та народна банка регулира и осъществява надзор върху дейността на другите банки в страната с оглед поддържане стабилността на банковата система и защита интересите на вложителите.

(7) Б.та народна банка регулира и осъществява надзор върху дейността на операторите на платежни системи, на платежните институции и на дружествата за електронни пари в страната.

Чл. 10. Органи за управление на Б.та народна банка са управителният съвет, управителят и тримата подуправители, избрани за ръководители на основните управления по чл. 19.

Чл. 16. Управителният съвет:

[...]

15. издава, отказва издаване и отнема лицензи на банки, на оператори на платежни системи, на платежни институции и на дружества за електронни пари при условия и по ред, определени със закон;

16. поставя банки под специален надзор при условията и по реда на Закона за кредитните институции;

**32.** До 13.08.2015г., създаването, функциите и дейността на Фонда за гарантиране на влоговете в банките, условията, при които се пораждат задълженията за изплащане на суми от фонда, и реда за изплащане на влоговете до гарантирания размер, са регламентирани от Закона за гарантиране на влоговете в банките /ЗГВБ/, първоначално Обн., ДВ, бр. 49 от 29.04.1998г. Съгласно §1а от Допълнителните разпоредби, Обн. ДВ, бр.44 от 2009г., законът въвежда разпоредбите на Директива 94/19/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 30 май 1994г. относно схемите за гарантиране на депозити и Директива 2009/14/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 11 март 2009г. за изменение на Директива 94/19/ЕО относно схемите за гарантиране на депозити по отношение на гарантирания размер и срока за изплащане (ОВ, L 68/3 от 13 март 2009г.). Относителите към исковия период разпоредби гласят следното:

Чл. 18. (1) Ако средствата на фонда не са достатъчни за покриване на задълженията му по този закон, по решение на управителния съвет недостигът се покрива по един от следните начини:

1. задължаване на банките да преведат авансово годишни премийни вноски, като за база се взема последният ден на предходния месец;

2. увеличаване на годишната премийна вноска;



3. ползване на заеми при условия и по ред, определени от управителния съвет на фонда.

(2) Изплатената авансово сума по ал. 1, т. 1 се приспада от дължимата от банката годишна премийна вноска за следващата година, като надвнесеното подлежи на връщане в срока по чл. 16, ал. 5.

(3) Максималният размер на увеличената премийна вноска по ал. 1, т. 2 не може да надхвърля 1,5 на сто от влоговата база, определена съгласно чл. 16, ал. 2.

(4) При недостиг на средства фондът може да ползва заеми:

1. от български и чуждестранни банки, както и от други лица;
2. от държавния бюджет след съответно решение на Народното събрание.

(5) Ползваните от фонда заеми могат да бъдат обезпечавани с гаранция, издадена от държавата, или с активи на фонда, включително и с бъдещите вземания на фонда към банките за годишни премийни вноски.

Чл. 23. (1) Фондът изплаща задължения на съответната банка към нейни вложители до гарантираните размери, когато Б.та народна банка е отнела издадената лицензия за банкова дейност на търговската банка.

(2) Фондът изплаща гарантираните размери на влоговете чрез търговска банка или търговски банки, определени от управителния съвет.

[...]

(5) Изплащането на суми от фонда започва не по-късно от 20 работни дни от датата на решението на Б.та народна банка по ал. 1.

(6) При наличие на изключителни обстоятелства фондът може да удължи срока по ал.5 с не повече от 10 работни дни.

[...]

(8) С размера на изплатените суми се намалява размерът на задълженията на съответната банка към вложителите.

(9) Управителният съвет на фонда уведомява периодично ликвидатора или синдика за размера на платените на всеки вложител суми.

(10) За вземанията си над полученото от фонда вложителите се удовлетворяват от имуществото на банката в съответствие с действащото законодателство.

[...]

Чл. 24 (1) От датата на решението на Б.та народна банка по чл. 23, ал. 1 фондът встъпва в правата на вложителите към банката до размера на гарантираните суми независимо от размера и датата, на която фондът е извършил плащания по гаранцията на всеки един от вложителите.

(2) Фондът не дължи лихви по гарантираните суми.

**33.** Условието и реда за лицензирането, осъществяването на дейността, надзора за спазването на пруденциалните изисквания и прекратяването на кредитните институции (банките) с цел да се осигури стабилна, надеждна и сигурна банкова система и защита интересите на вложителите, както и изискванията за оповестяване на информация от страна на Б.та народна банка (БНБ) в областта на пруденциалното регулиране и надзор върху банките, са регламентирани от Закона за кредитните институции /ЗКИ/, Обн., ДВ, бл.59 от 21.07.2006г., в сила от 01.01.2007г. Относителните разпоредби в редакцията до изменението с бр. 62 от 14.08.2015г., в сила от 14.08.2015г., са както следва:

Чл.1

[...]

(2) Б.та народна банка е компетентен орган в Република България за упражняване на надзор върху банките по смисъла на чл. 4, параграф 1, т. 40 от Регламент (ЕС) № 575/2013 на Европейския парламент и на Съвета от 26 юни 2013 г. относно пруденциалните изисквания за кредитните институции и инвестиционните посредници и за изменение на Регламент (ЕС) № 648/2012 (ОВ, L 176/1 от 27 юни 2013г.), наричан по-нататък "Регламент (ЕС) № 575/2013".

Чл. 36

[...]

(2) Б.та народна банка задължително отнема издадения лиценз на банка поради неплатежоспособност, когато:

1. не изпълнява повече от 7 работни дни свое изискуемо парично задължение, ако това е пряко свързано с финансовото състояние на банката и по преценка на БНБ не може да се очаква изплащане на изискуемите парични задължения в приемлив период от време, или

2. собственият ѝ капитал е отрицателна величина.

(3) Решението по ал. 2 се взема от БНБ до 5 работни дни от установяване на неплатежоспособността.

[...]

(7) С отнемането на лиценза дейността на банката се прекратява и се извършва принудителната ѝ ликвидация.

Чл. 79

[...]

(8) Б.та народна банка, нейните органи и оправомощените от тях лица не носят отговорност за вреди при упражняване на надзорните си функции, освен ако са действали умишлено.

Чл. 115. (1) За да се оздрави банка, при която е налице опасност от неплатежоспособност, БНБ може да постави тази банка под специален надзор.

(2) Опасност от неплатежоспособност на банка е налице, когато:

1. отношението ѝ на общата капиталова адекватност е под определеното минимално равнище, или

2. ликвидните активи на банката по преценка на БНБ няма да бъдат достатъчни, за да може банката да изпълнява задълженията си в деня на тяхната изискуемост, или

3. банката не е изпълнила в срок едно или повече изискуеми задължения към своите кредитори.

(3) Срокът на специалния надзор не може да надхвърля 6 месеца. Ако преди прилагането на тази мярка са били назначени квестори по реда на чл. 103, ал. 2, т. 22, 6-месечният срок тече от датата на назначаване на квесторите.

Чл. 116. (1) В случаите по чл. 115, ал. 1 БНБ поставя банката под специален надзор, като:

1. назначава квестори, ако такива не са били назначени преди това, и определя техните правомощия;

2. определя срока и условията на специалния надзор.

(2) В случаите по ал. 1 БНБ може да:

1. намали лихвите по задълженията на банката до средния им пазарен размер;

2. спре за определен срок изцяло или частично изпълнението на всички или на някои от задълженията ѝ;

3. ограничи дейността ѝ изцяло или частично;

4. определи условия и допълнителни изисквания относно реда за разпореждане с имуществото на банката;

5. разпреди принудително увеличаване на капитала, включително като лиши досегашните акционери от право да участват в увеличаването;

6. отстрани от длъжност членовете на съвета на директорите, съответно на управителния и на надзорния съвет;

7. лиши временно от право на глас акционери, притежаващи пряко или косвено повече от 10 на сто от акциите с право на глас, ако с дейността или с влиянието си в управлението на банката са навредили на нейната надеждност или сигурност;

8. разпреди принудително намаляване на акционерния капитал на банката с размера на натрупаната от банката загуба.

(3) Подлежащите на вписване обстоятелства по ал. 1 и 2 се вписват в търговския регистър по искане на БНБ.

Чл. 119. (1) Нищожни са действията и сделките, извършени от банката в нарушение на чл. 116, ал. 2, т. 1 - 4 след обявяването в търговския регистър на решението на БНБ.

(2) В случаите по чл. 116, ал. 2, т. 2 изпълнителните производства, включително производствата по изпълнение по реда на Закона за особените залози срещу имуществото на банката, се спират.

(3) В случаите по чл. 116, ал. 2, т. 2 е разрешено:

1. изпълнението на задължения, възникнали от платежни нареждания, приети за сетълмент от банката преди поставянето ѝ под специален надзор;

2. изпълнението на нареждания за плащания, произтичащи от упражняването на права или изпълнението на задължения по споразумения за финансови обезпечения, ако нарежданията са дадени преди или на датата на поставяне на банката под специален надзор или ако насрещната страна по обезпечението докаже, че не е знаела за поставянето на банката под специален надзор;

3. извършването на нетиращи операции чрез платежна система;

4. изпълнението на парични задължения, свързани с издръжката на банката или възникнали след датата на специалния надзор в резултат на правни сделки и действия, извършени от квесторите и необходими за оздравяването на банката.

(4) В случаите по чл. 116, ал. 2, т. 2 и за периода, за който БНБ е упражнила това правомощие, се смята, че банката не е в забава относно изпълнението на паричните задължения, чието изпълнение е спряно.

(5) В случаите по чл. 116, ал. 2, т. 2 банката не носи имуществена отговорност за неизпълнението на задълженията, чието изпълнение е спряно със специалния надзор. През времето на специалния надзор не текат лихви за забава и неустойки относно паричните задължения на банката, чието изпълнение е спряно, а договорните лихви върху такива задължения се начисляват, но се заплащат след вдигане на специалния надзор.

**34.** Производството по несъстоятелност за банка със седалище в Република България е регламентирано със Закона за банковата несъстоятелност, както следва:

Чл. 2. (1) Производството по несъстоятелност за банка има за цел да осигури във възможно най-кратък срок справедливо удовлетворяване на вложителите и другите кредитори на банката.

(2) В производството по несъстоятелност за банка се вземат предвид интересите на вложителите и на останалите кредитори на банката, както и общественият интерес, свързан със стабилността и доверието в банковата система.

Чл. 8. (1) Производство по несъстоятелност за банка се открива, ако Б.та народна банка, наричана по-нататък "Централната банка", е отнела лицензията ѝ за извършване на банкова дейност на основание чл. 36, ал. 2 от Закона за кредитните институции.

(2) Производство по несъстоятелност се открива и за банка в производство по ликвидация, за която по реда на чл. 125 или 130 от Закона за кредитните институции е установено, че е в състояние на неплатежоспособност.

(3) Откриване на производство по несъстоятелност за банка може да се иска от съда само от Централната банка.

(4) Отнемането на лицензията на банка от Централната банка на основание чл. 36, ал. 2 от Закона за кредитните институции не възпрепятства използването на наличните към момента на отнемане на лицензията средства по сметка на банката, водена в система за брутен сетълмент в реално време с оглед изпълнение задълженията на тази банка, произтичащи от участието ѝ в платежната система в деня на отнемане на лицензията, но не по-късно от момента на нейното отнемане.

(5) Отнемането на лицензията на банка на основание чл. 36, ал. 2 от Закона за кредитните институции не произвежда обратно действие върху правата и задълженията на банката, произтичащи или свързани с участието ѝ в платежната система преди момента на отнемането на лицензията.

Чл. 9. (1) Искането на Централната банка за откриване на производство по несъстоятелност за банка се подава в писмен вид до компетентния съд.

(2) (Изм. - ДВ, бр. 59 от 2006 г., бр. 62 от 2015 г., в сила от 14.08.2015 г.) В искането на Централната банка по ал. 1 се посочват само основанията или основанията по чл. 36, ал. 2 от Закона за кредитните институции, въз основа на които е отнет лицензът. В случаите по чл. 125 или 130 от Закона за кредитните институции в искането се посочват само основанията или основанията за неплатежоспособност на банката, въз основа на които е издадено решение на управителния съвет на Централната банка.

[...]

(6) Най-късно до деня на подаване в съда на искането за откриване на производство по несъстоятелност Централната банка уведомява за това Фонда за гарантиране на влоговете в банките, наричан по-нататък "фонда", с цел извършване на подготвителни действия за назначаване на синдик. Заедно с уведомлението Централната банка изпраща на фонда копие от списъка, воден при нея, на лицата, които могат да бъдат назначавани за синдици на банка.

Чл. 11. (1) Ако искането е редовно, съдът образува дело в деня на получаването му и насрочва заседание не по-късно от 15 дни от образуването на делото.

(2) Съдът разглежда искането с участието на прокурор в заседание при закрити врата с призоваване на Централната банка, банката и фонда.

[...]

(5) Ако актът на Централната банка по чл. 9, ал. 3 е влязъл в сила, съдът открива производство по несъстоятелност за банката.

[...]

Чл. 13. (1) Ако искането на Централната банка отговаря на изискванията на чл. 9, ал. 2 и 3 и ако са налице условията по чл. 11, ал. 5, съдът с решението си:

1. обявява неплатежоспособността на банката и определя началната ѝ дата;
2. открива производство по несъстоятелност за банката;
3. обявява банката в несъстоятелност и прекратява дейността на предприятието ѝ;
4. прекратява правомощията на органите на банката;
5. постановява обща възбрана и запор върху имуществото на банката;
6. лишава банката от правото да управлява и да се разпорежда с имуществото, включено в масата на несъстоятелността;
7. постановява започване на осребряване на имуществото, включено в масата на несъстоятелността, и разпределение на осребреното имущество.

(2) Решението за откриване на производство по несъстоятелност за банка подлежи на незабавно изпълнение от датата на постановяването му.

(3) Решението за откриване на производство по несъстоятелност за банка действа по отношение на всички.

(4) Съдът е длъжен в деня на постановяване на решението за откриване на производство по несъстоятелност или най-късно на следващия работен ден да изпрати препис от решението на Централната банка, на фонда и на кредиторите, съответно на временните синдици на обявената в несъстоятелност банка.

(5) Недействително по отношение на кредиторите на несъстоятелността освен за частта, която всеки от тях би получил при разпределението на осребреното имущество, е всяко прихващане, независимо от това кога са възникнали двете насрещни задължения, което е извършено от кредитор или от банката:

1. след началната дата на неплатежоспособността;
2. след датата на поставянето на банката под специален надзор при условията и по реда на глава единадесета, раздел VIII от Закона за кредитните институции, включващ наложена мярка по чл. 116, ал. 2, т. 2 от същия закон, ако тази дата предшества датата по т.1.

#### **Б. ПРИЛОЖИМО ПРАВО НА ЕС.**

**35.** Чл.4 от Договора за ЕС, гласи следното:

Съгласно принципа на лоялно сътрудничество, Съюзът и държавите-членки при пълно взаимно зачитане си съдействат при изпълнение на задачите, произтичащи от Договорите.

Държавите-членки вземат всички общи или специални мерки, необходими за гарантиране на задълженията, произтичащи от Договорите или от актовете на институциите на Съюза.

Държавите-членки съдействат на Съюза при изпълнението на неговите задачи и се въздържат от всякакви мерки, които биха могли да застрашат постигането на целите на Съюза.

**36.** Приложими разпоредби от ДИРЕКТИВА 94/19/ЕО НА ЕВРОПЕЙСКИЯ ПАРЛАМЕНТ И НА СЪВЕТА от 30 май 1994 година относно схемите за гарантиране на депозити.

Съображения 2, 8, 9, 11 и 24 от Директивата, гласят следното:

(2) като имат предвид, че при премахване на ограниченията върху дейността на кредитните институции трябва да се вземе предвид положението, което може да възникне, ако депозити в кредитна институция, която има клонове в други държави-членки, станат неналични; като имат предвид, че е наложително да се осигури хармонизирано минимално ниво на защита на депозитите, където и да се намират депозитите в Общността; като имат предвид, че такава защита на депозитите е също толкова съществена, както и разумните правила за изграждането на единния банков пазар;

[...]

(8) като имат предвид, че хармонизирането трябва да се ограничи до основните елементи на схемите за гарантиране на депозити и в рамките на много кратък период да осигури плащания под гаранция, изчислени на базата на хармонизирано минимално ниво;

(9) като имат предвид, че схемите за гарантиране на депозити трябва да се намесят веднага след като депозитите станат неналични;

[...]

(11) като имат предвид, че хармонизирането на схеми за гарантиране на депозити в рамките на Общността не поставя под въпрос съществуването на действащи системи, предназначени за защита на кредитните институции, по-специално като осигуряват тяхната платежоспособност и ликвидност, така че депозитите в такива кредитни институции, включително и в техните клонове, установени в други държави-членки, да не станат неналични; като имат предвид, че такива алтернативни системи, с различна защитна цел, при определени условия могат да се считат от компетентните органи като отговарящи на целите на настоящата директива; като имат предвид, че тези компетентни органи ще трябва да проверят спазването на тези условия;

[...]

(24) като имат предвид, че защитата на депозитите е съществен елемент от изграждането на вътрешния пазар и задължително допълнение към системата за надзор на кредитни институции предвид солидарността, която тя създава между всички институции на даден финансов пазар в случай на фалит на някоя от тях,

Член 1, пар.3 от Директивата гласи следното:

3. „неналичен депозит“ означава депозит, който е дължим и платим, но не е бил платен от кредитна институция, съгласно правните и договорни условия, приложими към него, когато е налице едно от следните обстоятелства:

i) съответните компетентни органи са установили, че по тяхно виждане съответната кредитна институция изглежда неспособна за момента, по причини, които са пряко свързани с нейното финансово състояние, да изплати депозита и, че не съществува близка перспектива тя да бъде в състояние да го направи.

Компетентните органи установяват това колкото е възможно по-скоро и във всеки случай не по-късно от пет работни дни след като са се уверили за първи път, че дадена кредитна институция не е изплатила депозити, които са дължими и изискуеми;

[...]

Член 10, пар.1 от Директивата гласи следното:

1. Схемите за гарантиране на депозити трябва да са в състояние да изплащат надлежно проверените искания на вложителите по отношение на неналични депозити в рамките на 20 работни дни от датата, на която компетентните органи извършат установяване, както е посочено в член 1, параграф 3, подточка i), или съдебният орган постанови решение, както е посочено в член 1, параграф 3, подточка ii). Този срок включва събирането и предоставянето на точни данни относно вложителите и депозитите, които са необходими за проверка на исканията.

**37.** Съображения 8, 11 и 12 от Директива 2009/14/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 11 март 2009г. за изменение на Директива 94/19/ЕО относно схемите за гарантиране на депозити по отношение на гарантирания размер и срока за изплащане, гласят следното:

(8) Настоящата директива не следва да засяга нито функционирането на системите за защита на самата кредитна институция, и по-специално за гарантиране на нейната ликвидност и платежоспособност, като по този начин се гарантира защита на вложителите, която е най-малко равностойна на защитата, предоставяна от схема за гарантиране на депозити, нито доброволните системи за компенсиране на вложителите, които не са въведени или официално признати от дадена държава членка.

[...]

(11) Освен това в случаите, в които на изплащането се дава начало с установяване от страна на компетентните органи, предвиденият понастоящем срок за вземане на решение от 21 дни следва да бъде намален на пет работни дни, за да не се възпрепятства бързото изплащане. Компетентните органи обаче следва първо да се уверят, че кредитна институция не е изплатила депозити, които са дължими и изискуеми. Такава оценка следва да подлежи на съдебните или административните процедури в държавите-членки.



(12) Може да се счита, че депозитите са неналични, ако мерките за ранна намеса или реорганизация са се оказали неуспешни. Това не следва да пречат компетентните органи да полагат допълнителни усилия за реструктуриране в рамките на срока за изплащане.

## **V. СЪДЕБНА ПРАКТИКА.**

### **A. НА НАЦИОНАЛНИТЕ СЪДИЛИЩА**

**38.** В българското законодателство липсва изрична регламентация на исковите производства за реализиране отговорността на Държавата за вреди от нарушения на правото на Европейския съюз. От практиката на Съда следва, че принципът на равностойност изисква всички правила относно исковите да се прилагат еднакво за исковите, основани на нарушение на правото на Съюза, и за сходните иски, основани на нарушение на вътрешното право - Решение от 15 септември 1998г. по дело Edis, C-231/96, Recueil, стр. I-4951, точка 36, Решение от 1 декември 1998г. по дело Levez, C-326/96, Recueil, стр. I-7835, точка 41, Решение от 16 май 2000г. по дело Preston и др., C-78/98, Recueil, стр. I-3201, точка 55, Решение от 19 септември 2006г. по дело i-21 Germany и Arcor, C-392/04 и C-422/04, Recueil, стр. I-8559, точка 62, Решение от 26 януари 2010г. по дело C-118/08, точка 33.

**39.** В контекста на това тълкуване би следвало процесния иск, както и всички иски, основани на нарушение на правото на Съюза – без значение кой е публичният орган, извършил нарушението и в какво се изразява това нарушение – да се разглеждат по реда, по който се разглеждат останалите иски срещу държавата за вреди, а именно по реда на ЗОДОВ.

**40.** Към настоящия момент практиката на българските съдилища по делата за обезщетение за вреди от нарушение на правото на ЕС е изключително противоречива.

**41.** Първият спорен въпрос, който не се решава еднозначно от съдилищата, е дали тези дела трябва да се разглеждат по реда на ЗОДОВ или по общия ред – чл.49, чл. 45 от ЗЗД.

а) В някои от случаите, в които се претендират вреди, причинени от законодателния орган и/или от съда, се приема, че редът по ЗОДОВ е неприложим, поради което делото следва да се разгледа по общия исков ред, изискващ внасяне на пропорционална държавна такса и доказване на виновно поведение. В този смисъл е Определение на Върховния касационен съд /ВКС/ № 30 по ч.гр.д. № 7269/2014г., IV-то гр.отд.

б) В други случаи – например в Определение на ВКС № 269/08.05.2015г. по ч.гр.д. № 1867/2015г., III г.о., повод за което е бил иск срещу Върховния административен съд /ВАС/, Народното събрание и Националната агенция за приходите – ВКС, позовавайки се на решенията по делата Frankovich, Factortame и Köbler, приема, че при нарушение на правото на ЕС вредите може да се причинени от всеки държавен орган, като става дума за обективна отговорност, при която се преценява характерът на извършеното нарушение, а не вината. Позовавайки се на решението по делото Frankovich ВКС е

приел, че на поставените от ЕС изисквания отговаря редът по ЗОДОВ и именно по него трябва да се гледат делата за вреди от нарушения на Общностно право. Изрично е подчертано, че именно ЗОДОВ предвижда специални правила улесняващи достъпа до съд – таксите са фиксирани и в минимален размер (10лв. за граждани и 25лв. за юридически лица), а разноските по делата и изпълнението не се внасят предварително. Като допълнителен аргумент е посочено, че съгласно чл.45 от ЗЗД подлежат на поправка вредите, които са причинени виновно, а според изискванията на правото на ЕС отговорността на Държавата е обективна.

**42.** Противоречива е съдебната практика и по въпроса кога делата, заведени на основание чл.4, пар.3 от Договора за ЕС, са подсъдни на гражданските и кога на административните съдилища.

а) С Определение № 5/12.02.2015г. по дело № 65/2014г. смесен петчленен състав на ВАС и ВКС е приел, че тъй като не е налице отменен незаконосъобразен административен акт, от който се претендират вреди, ЗОДОВ е неприложим и исковата молба трябва да бъде разгледана от гражданския съд. Друго становище е застъпено в Определение

№ 57/17.07.2014г. по дело № 16/2014г. на ВАС, като е прието, че независимо от липсата на отменен административен акт, заради твърдението в исковата молба, че вредите са настъпили от нарушение на правото на ЕС, приложение намират разпоредбите на ЗОДОВ и компетентен да разгледа исковата молба по чл.4, пар.3 от Договора за ЕС е административния съд.

б) С определение № 5/12.02.2015г. на ВАС по адм.д. № 65/2014г., 5-членен състав, е застъпено становище, че административните съдилища са компетентни да разглеждат искове за присъждане на обезщетение за вреди само в хипотезите по чл.1, ал.1 от ЗОДОВ, поради което за всички останали претенции, вкл. за вреди от нарушения на правото на ЕС, компетентни са общите граждански съдилища /вреди по чл.45 и сл. от ЗЗД и чл.2 от ЗОДОВ/, като с оглед установените от практиката на СЕС принципи за равностойност и ефективност, общите съдилища са компетентни да преценят по кой национален ред следва да се разгледа иска – дали по реда на чл.2 от ЗОДОВ, или по реда на чл.45 и чл.49 от ЗЗД.

**43.** Практиката на националните съдилища по допустимостта на идентични с процесния искове – на вложители срещу БНБ, също е противоречива.

а) С Определения № 7134/16.06.2015г. по адм.д. № 6447/2015г., Определение № 12099/13.11.2015г. по адм.д. № 12368/2015г., Определение № 11320/28.10.2015г. по адм.д. № 12171/2015г. и Определение № 9436/14.09.2015г. по адм.д. № 9670/2015г., ВАС е приел, че чл.1 от ЗОДОВ е неприложим, т.к. БНБ не е орган на изпълнителната власт, не е орган на бюджетна издръжка и не е част от разпоредителите с държавния бюджет. По отношение бездействието, от което се претендират вреди – неизпълнение на задължение за вземане на решение по чл.1, пар.3, буква i) от Директивата, ВАС е приел, че по арг. от чл.16, т.15 от ЗБНБ и чл.23 от ЗГВБ, се иска установяване на бездействие по отношение на друга банка, а отношенията между БНБ и другите банки не могат да се квалифицират като „административна дейност“ по смисъла на ЗОДОВ.

б) Обратното становище е застъпено в Определение № 399/14.01.2016г. по адм.д.

№ 13171/2015г., Определение № 631/20.01.2016г. по адм.д. № 13172/2015г. и Определение № 9543/16.09.2015г. по адм.д. № 9410/2015г. По тези дела ВАС приема, че с оглед законоустановеното задължение на БНБ да регулира и осъществява надзор върху дейността на другите банки в страната с оглед поддържане стабилността на банковата система и защита интересите на вложителите, я определя като орган с властнически правомощия. Прието е и че претенцията основана на неизпълнение разпоредбите на Директивата обосновават интерес от предявяване на иск по чл.1 от ЗОДОВ против БНБ.

**44.** По основателността на идентични претенции също са постановени противоречиви решения.

а) С Решение № 5501/02.08.2016г. по адм.д. № 5196/2015г. Административен съд – С. град /АССГ/ е отхвърлил предявеният иск, като е приел, че от правната теория и съдебната практика следва, че незаконосъобразното бездействие по чл.1 от ЗОДОВ не може да бъде юридическо (правно) бездействие, а в случая се претендират вреди от невземане на решение по чл.1, пар.3, буква i) от Директивата. Освен това, забавянето при изплащане на депозитите е допуснато от ФГВБ, а не от БНБ. По аналогичен начин е разрешен спора и с Решения на АССГ: № 4991/13.07.2016г. по адм.д. № 2723/2015г.; Решение

№ 3650/30.05.2016г. по адм.д. № 11611/2015г; Решение № 4796/06.07.2016г. по адм.д. № 4385/2015г; Решение № 4974/12.07.2016г. по адм.д. № 5275/2015г; Решение № 4991/13.07.2016г. по адм.д. № 2723/2015г; Решение № 5233/19.07.2016г. по адм.д. № 5195/2015г; Решение № 5501/02.08.2016г. по адм.д. № 5196/2015г;

б) С Решение № 5577/09.08.2016г. по адм.д. № 3847/2016г. АССГ е отхвърлил предявеният иск, с мотиви, че преди отнемане на лиценза на КТБ не е било възможно да се изплатят гарантираните влогове. При поставяне на КТБ под особен надзор с решението от 20.06.2014г., БНБ не е била длъжна и не е трябвало да постанови отнемане на лиценза на банката.

в) С Решение № 5314/21.07.2016г. по адм.д. № 4548/2015г. АССГ е отхвърлил предявения иск, с мотиви, че не е налице противоправно бездействие на БНБ или МФ да изпълнят задължение, пряко произтичащо от приложимо с директен ефект право на ЕС. Прието е и че текстовете на Директивата [94/19/ЕО] са със значителна степен на абстракция-т.е. нямат директен ефект, което прави невъзможно прякото им прилагане от публичните органи. От друга страна, ако се приеме, че е налице невъведен в законодателството текст на Директивата, това е основание да се търси отговорност от законодателния орган на държавата, а не от администрацията.. Прието е също, че вредите са недоказани, както и че липсва причинна връзка между твърдяното бездействие и претендираното увреждане, т.к. изплащането на депозитите се извършва от Фонда за гарантиране на влоговете в банките.

**45.** С Решения № 5402/26.07.2016г. по адм.д. № 4384/2015г. и Решение № 335/18.01.2016г. по адм.д. № 2720/2015г. на АССГ, предявените иски са уважени. Прието е, че съгласно Решение на СЕС от 26 януари 2010г. по дело С-118/08 и принципът на равностойност, искът следва да се разгледа по реда на ЗОДОВ. Освен

това БНБ е компетентния орган, който следва да установи неналичността на депозитите, т.к. е компетентен орган за упражняване на надзор върху банките по смисъла на чл.4, пар.1, т.40 от Регламент (ЕС) № 575/2013г. на Европейския парламент и на Съвета от 26 юни 2013г. Независимо че задължението за изплащане е на Фонда за гарантиране на влоговете в банките, Фондът не може да започне да изплаща без решение на БНБ. По аргумент от съображение 12 от Директива 2009/14/ЕО, АССГ е приел, че установяването от съответния компетентен орган, че дадена кредитна институция изглежда неспособна по причини, пряко свързани с нейното финансово състояние, се различава от процедурата по установяване на неплатежоспособност, макар да е възможно в икономически смисъл подобно различие да не съществува. Относно твърдяното нарушение на правото на ЕС е прието, че разпоредбата на чл.1, пар.3, буква i) от Директивата има директен ефект, както и че с Решението от 20.06.2014г. за поставяне на КТБ под специален надзор, БНБ е направила депозитите неналични. Свободата на преценка на компетентния орган е ограничена от сроковете и целите на Директивата и по специално от 5 дневния срок от неизплащане на депозитите. В случая тази свобода на преценка не била спазвана, доколкото депозитите са продължили да бъдат неналични почти три месеца след първоначалната им неналичност. По този начин БНБ е нарушила правото на ЕС като не е извършила необходимото установяване на неналичност на активи в съответствие с изискванията на чл.1, пар.3 , буква i). Така изложените от АССГ мотиви изцяло кореспондират с Препоръка на Съвета на надзорниците на Европейския банков орган ЕВА/REC/2014/02 от 17 октомври 2014г. към Б.та народна банка и Фонда за гарантиране на влоговете в банките относно необходимите действия за спазване на Директива 94/19/ЕО.

Към настоящия момент все още няма произнасяне на ВАС по същество на тези идентични спорове.

## ***Б. ПРАКТИКА НА СЪДА НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ***

**46.** Настоящият състав извърши проучване на практиката на Съда на Европейския съюз, при което не откри решения във връзка с тълкуването на чл.1 и чл.10 от Директива 94/19/ЕО. На настоящия състав са известни решенията на Съда по дела С-233/94, С-222/02, С-671/13 и С-127/14, но дадените по тях отговори не са полезни за разрешаване на спора по главното производство. С Решение от 13.05.1997г. по дело С-233/94 СЕО се е произнесъл по компетентността на Парламента и Съвета за приемане на Директива 94/19/ЕО в контекста на принципа на субсидиарност. С Решения от 25 юни 2015г. по дело С-671/13 и Решение от 2 септември 2015г. по дело С-127/14, СЕС е дал тълкуване на Директива 94/19/ЕО по отношение изключването на някои категории вложители от схемата за гарантиране на депозитите.

**47.** Тълкуването, дадено от СЕО в Решение от 12 октомври 2004г. по дело С-222/02 – на което изрично се позовава ответната страна, също не дава отговор на спорните въпроси в главното производство, тъй като това решение е постановено в различен фактически контекст. В този случай ищците са били вложители в банка, която не е била член на схема за гарантиране на депозитите, поради което след отнемане на лиценза ѝ са предявили вземанията си в производството по несъстоятелност. Те са

претендирали обезщетение за вреди от държавата с твърдението, че не биха загубили депозитите си, ако Директива 94/19/ЕО е била транспонирана в срока по чл.14, пар.1 и ако Bundesaufsichtsamt е взела мерките по чл.3, пар.2 – до пар.5 от Директива 94/19/ЕО по отношение на BVH, преди да извършат плащанията в тази банка. Тъй като на ищците са присъдени обезщетения в размера по чл.7, пар.1 от Директива 94/19/ЕО, въпросите, с които е бил сезиран СЕО и дадените от него отговори, са в контекста на претендираното обезщетение за вреди над гарантирания размер по чл.7, пар.1 от Директива 94/19/ и предприемането на мерките по чл.3, пар.2 – пар.5 от вложителите – да искат отнемането на лиценза на банка, какъвто не е настоящият случай. В настоящото производство ищецът претендира вреди от това, че е получил обезщетението по чл.7, пар.1 със забава, която се дължи на нарушение на правото на ЕС. Ето защо настоящият състав има съмнения дали може директно да се позове на отговорите на СЕС дадени с решението от 12 октомври 2004г. по дело C-222/02.

## **VI. ДОВОДИ И ПРАВНИ ИЗВОДИ НА СТРАНИТЕ:**

**48.** Ищецът твърди, че в срок от 5 работни дни след като КТБ е поставена под специален надзор, БНБ е следвало да вземе решение, че влоговете са неналични и с този акт, а не с отнемането на лиценза, да стартира процедурата по изплащането на гарантираните суми. Независимо че този срок не е предвиден в националния закон, е регламентиран в разпоредбата чл.1, пар.3, буква i) от Директива 94/19/ЕО, която има директен ефект. След като не е изпълнила задължението си да приложи разпоредба с директен ефект, БНБ е извършила нарушение на правото на ЕС, от което ищецът е претърпял вреди в размер на законната лихва за периода на забава.

**49.** Конкретните доводи на ищеца са следните:

а) По арг. от Решение на СЕО от 5 март 1996г. по съединени дела C-46/93 и C-48/93, и Решение на СЕС от 26.01.2010г. по дело C-118/08, предявеният иск следва да се разгледа по реда на ЗОДОВ. Тъй като отговорността на Държавата е обективна, разпоредбата на чл.79, ал.8 от ЗКИ – предвиждаща отговорност на БНБ и нейните служители само при умишлено причинени вреди, не може да му се противопостави;

б) Независимо от липсата на законова регламентация, именно БНБ е органът по чл.1, пар.3, буква i) от Директива 94/19/ЕО, компетентен да направи констатацията, че депозитите са станали неналични по причини, пряко свързани с финансовото състояние на КТБ, тъй като БНБ извършва надзора на кредитните институции в Република България. Обявената от съда неплатежоспособност на банката е самостоятелно основание за изплащане на влоговете, като свободата на преценката на БНБ по чл.1, пар.3, буква i) от Директивата е ограничена от сроковете и целите на Директивата и по-специално от изискването за установяване в срок от 5 работни дни от неизплащането на депозита.

в) Още с вземане на решението за поставяне на КТБ под специален надзор БНБ е следвало да направи констатацията, че депозитите са станали неналични и да изпълни задължението по чл.1, пар.3, буква i) от Директивата, след което още на 30.06.2014г. ищецът е следвало да получи достъп до депозита си. В случая депозитите са останали неналични през целия период, в който КТБ е била под специален надзор

(повече от 5 месеца), като изплащането им е започнало едва на 4 декември 2014г. По този начин, като не е извършила необходимото установяване на неналичността на депозитите в съответствие с изискванията на чл.1, пар.3, буква i) от Директивата, БНБ е нарушила правото на ЕС.

**50.** Във връзка с намерението на съда да отправи преюдициално запитване за тълкуване на Директива 94/19/ЕО счита, че същото е необходимо за да се разреши спора при правилно приложение на правото на ЕС. Счита, че съдът правилно е квалифицирал иска като такъв с правно основание чл.4, пар.3 от Договора за ЕС и същият следва да се разгледа по същество. Не възразява по формулираните от съда въпроси.

**51.** Ответната страна оспорва предявеният иск като недопустим, респ. като неоснователен, като излага следните съображения:

а) В националното законодателство и в Директива 94/19/ЕО няма предвиден акт или действие по смисъла на чл.203, ал.1 от АПК, възложени от ЗБНБ и ЗКИ – в редакцията преди изменението с ДВ, бр.62/14.08.2015г. БНБ не разполага с административни властнически правомощия спрямо вложителите в банки, поради което няма как да е налице бездействие на БНБ при упражняване на административна дейност спрямо вложител. Единственият акт, който БНБ е компетентна да издаде съобразно законодателството в процесния период, е решението за отнемане лиценза на КТБ. В случай че се приеме, че Директива 94/19/ЕО е неправилно транспонирана, установяването на неналичността на депозитите с акт на БНБ би било нищожно поради липса на материална компетентност. В този случай би следвало да се търси отговорност от Държавата чрез законодателния орган, а не от БНБ.

б) Съобразно принципа на процесуална автономия (Решения на СЕО по дела С-28/67; С-34/67 и др.) предявеният иск следва да се разгледа при предпоставките на българския процесуален закон, а в случая не е изпълнен фактическият състав на ЗОДОВ, т.к. се претендират вреди от правно, а не от фактическо действие/бездействие. Евентуалното неизпълнение на задължение за правно действие представлява индивидуален административен акт - мълчалив отказ, а жалбите срещу актове на БНБ са подсъдни на Върховния административен съд. На това основание искът е недопустим, т.к. са изтекли всички срокове за подаване на жалби, срещу който и да е от актовете на БНБ във връзка с поставянето на КТБ под специален надзор.

в) Качеството „вложител“ в КТБ не обуславя правен интерес от предявяването на иск по чл.204 от АПК, доколкото се излагат твърдения за бездействие, изразяващо се в неиздаване на административен акт. Позовава се на Решение от 12 октомври 2004г. по дело С-222/02, в което СЕС е приел, че Директива 94/19/ЕО няма пряко приложение спрямо вложителите и не може да бъде тълкувана в смисъл, че вложителите могат да искат от компетентните органи предприемане на надзорни мерки спрямо кредитната институция. Нещо повече, според СЕС Директива 94/19/ЕО не може да бъде тълкувана в смисъл, че забранява национална норма, съобразно която надзорът се извършва в защита на публичния интерес и вложителите нямат право да искат обезщетение от националния надзорен орган, включително за лош надзор.

г) Адресат на индивидуалните административни актове на БНБ – за поставяне на банка под специален надзор и отнемане на лиценз, е единствено търговската банка, не и вложителите в нея. По аргумент на по-силното основание вложителите нямат правен интерес да обжалват и бездействие на БНБ да издаде акт за установяване на неналичност на депозитите, т.к. ако има бездействие то е по отношение на банката, а не на ищеца като вложител. В тази връзка се позовава на практиката на ВАС по частни жалби на други вложители, атакували бездействието на БНБ да установи неналичност на депозитите, в които случаи ВАС е приел, че единствено КТБ може да обжалва такъв акт;

д) Искът за обезщетение на вреди от незаконосъобразен акт/отказ за издаване на акт е допустим единствено при условията на чл.204 от АПК – след отмяна на акта, от който се твърди, че е настъпило увреждането. В случая ищецът не е обжалвал в срок мълчалив отказ на БНБ за издаване на акт за установяване на неналичност на депозити, а в конкретния случай евентуална преценка на твърдяното бездействие е недопустима по пътя на инцидентния контрол;

е) Тъй като дефиницията на чл.1, пар.3, буква і) от Директива 94/19/ЕО за процесния период е транспонирана в чл.36, ал.2, т.1 от ЗКИ, евентуалното разглеждане на претенцията на ищеца, че БНБ е следвало да установи неналичност на депозитите на по-ранна [от отнемането на лиценза] дата, би означавало да се преразгледа Решение № 138/06.11.2014г. на УС на БНБ за отнемане лиценза на КТБ, което е недопустимо, т.к. решението е влязло в сила;

ж) Според националното законодателство достъпът до гарантираните депозити се осъществява чрез Фонда за гарантиране на влоговете в банките. В отношенията между БНБ и Фонда липсва елемент на власт и подчинение, и БНБ няма правомощия да изплаща и дава достъп до гарантираните влогове на вложителите;

з) Съгласно чл.8, ал.3 от ЗОДОВ, когато закон или указ е предвидил специален начин на обезщетение, този закон не се прилага. В случая такъв специален закон е чл.79, ал.8 от ЗКИ, според който БНБ, нейните органи и оправомощените от тях лица, не носят отговорност за вреди при упражняване на надзорните си функции, освен ако са действали умишлено. Разпоредбата на чл.79, ал.8 от ЗКИ произтича от Основните принципи за ефективен банков разработени от Базелския комитет, като текстът на разпоредбата е включен в последния доклад на Международния валутен фонд и Световната банка за съответствие на българския банков надзор с Базелските принципи за банков надзор от октомври 2015г. Освен това с решението по дело С-222/02, СЕС изрично е приел, че Директива 94/19/ЕО не може да бъде тълкувана в смисъл, че забранява национална норма, съгласно която вложителите нямат право да искат обезщетение от националния надзорен орган.

и) Директива 94/19/ЕО е правилно транспонирана с разпоредбите на чл.23, ал.1 от ЗГВБ /отм./ и чл.36, ал.2 от ЗКИ /в редакцията до изменението с ДВ, бр.62/2015г./, като законодателят е предвидил, идентичност на акта за установяване неналичност на депозитите с акта за отнемане на лиценза за извършване на банкова дейност. Ако се приеме, че Директива 94/19/ЕО е неправилно транспонирана, то искът за ангажиране

отговорността на държавата следва да се предяви срещу законодателния орган, а не срещу БНБ.

й) Разпоредбата на чл.1, пар.3, буква i) от Директива 94/19/ЕО няма директен ефект, тъй като не е достатъчно ясна, точна и безусловна. Същата предоставя широко право на преценка на държавите членки най-малко по три въпроса: 1/ кой е компетентният национален орган, който следва да извърши преценката за неналичност на депозитите; 2/ с какъв акт и 3/ по каква процедура да се извърши това установяване. След като последиците на Директивата зависят от приемането от държавите на актове на вътрешното право, указващи компетентния орган и вида решение за установяване на неналичност, недопустимо е признаването на нейно пряко действие (Решение на СЕО от 15.07.1964г. по дело Flaminio Costa, C-6/64).

к) Съобразно българското законодателство БНБ няма правомощия да изплаща в полза на вложители суми по гарантирани влогове, поради което не може да бъде задължена и за акцесорното задължение за лихви, т.к. съгласно чл.86, ал.1 от ЗЗД задължен за лихва за забава е само длъжникът по главното задължение. БНБ няма и правомощия да разпорежда на ФГВБ кога да започне заплащане на гарантираните депозити, като в случая началната дата е определена с Решение № 61/18.11.2014г. на УС на ФГВБ;

л) За исковия период ищецът не е претърпял вреди, т.к. съгласно чл.119, ал.5 от ЗКИ по влога му е начислявана лихва през целия период, през който КТБ е била под специален надзор.

м) Ищецът не е отправил до КТБ искане за прекратяване на договора за депозит и покана за плащане на главницата и натрупаната върху нея лихва, поради което банката не е изпаднала в забава. Налице е писмено съгласие относно момента на изплащане на гарантирания размер на депозитите, като в анекса към рамковия договор ищецът се е съгласил, че изплащането ще започне не по-късно от 20 работни дни от датата на решението на БНБ за отнемане на лиценза за банкова дейност на КТБ. След като падежът на вземането е договорно уговорен, банката не е изпаднала в забава.

н) Не е доказана причинно-следствената връзка между твърдяното нарушение и претендираните вреди.

**52.** Ответната страна се противопоставя на намерението на съда да отправи преюдициално запитване по въпросите, представени на страните в съдебното заседание на 25.10.2016г. От една страна счита, че същите са вече разрешени от СЕО с Решението от 12 октомври 2004г. по дело C-222/02, с което е прието, че Директива 94/19/ЕО няма директен ефект спрямо вложителите и те нямат основано на директивата право да съдят надзорния орган за вреди, включително и за лош надзор, освен ако вредите не са причинени умишлено. От друга страна счита, че отговорите на СЕС няма да са полезни за разрешаване на спора, тъй като ищецът е получил доход от лихви и не е претърпял вреди. Излага подробни съображения и за това, че част от въпросите излизат извън обхвата на чл.267 от ДФЕС и предполагат тълкуване на националното право, каквито правомощия СЕС няма.



**53.** Представителят на Окръжна прокуратура – В. споделя становището на ответника, че БНБ не е административен орган в отношенията с вложителите, поради което не може да носи отговорност по иск с правно основание чл.1 от ЗОДОВ. От друга страна съобразно указанията на ВАС в Определение № 8935/18.07.2016г., счита, че този въпрос следва да се обсъди при произнасянето по същество. По отношение намерението на съда да отправи преюдициално запитване до СЕС, счита, че е налице необходимост за отправяне на такова, доколкото следва да бъдат разрешени въпроси дали Директива 94/19/ЕО е правилно транспонирана в националното законодателство и дали разпоредбата на чл.1, пар.3, буква i) от директивата има директен ефект.

#### **VII. МОТИВИ ЗА ОТПРАВЯНЕ НА ПРЕЮДИЦИАЛНОТО ЗАПИТВАНЕ:**

**54.** С определение № 698/12.03.2016г., Административен съд – В., в друг състав, е прекратил производството по адм.д. № 560/2016г. по съображения, че не са изпълнени предпоставките за приложение на чл.1, ал.1 от ЗОДОВ, тъй като вложителите не са адресати на актовете на БНБ и се иска установяване на незаконосъобразно бездействие по отношение на търговска банка. Освен това в чл.79, ал.8 от ЗКИ е предвиден специален ред за обезщетение, а допустимостта на производството по ЗОДОВ предполага липсата такъв. В този смисъл е и цитираната съдебна практика в т.41, буква а) от настоящото запитване.

**55.** Определението е отменено с Определение на ВАС № 8935/18.07.2016г. по адм.д. № 4546/2016г. по съображения, че първоинстанционният съд е изложил аргументи, касаещи основателността на иска, а не неговата допустимост. Прието е, че определящо за правната квалификация на иска е дали в конкретната хипотеза БНБ е действала/бездействала, в качеството си на административен орган. Спорно по делото е също дали БНБ е следвало да приеме решение по чл.1, пар.3, буква i) от Директива 94/19/ЕО и кога е следвало да направи това, както и дали разпоредбата на чл.1, пар.3, буква i) от Директива 94/19/ЕО има директен ефект. Указано е да се извърши и преценка доколко правилото на чл.79, ал.8 от ЗКИ предвижда друг ред на обезщетяване или ограничава отговорността на БНБ при упражняване на надзорните ѝ функции само до вредите, причинени от умишлени действия.

**56.** С оглед така дадените указания, настоящият състав квалифицира иска като такъв с правно основание чл.4, пар.3 от ДЕС, с който се претендира обезщетение за вреди от нарушение на правото на ЕС, извършено от БНБ, в качеството ѝ на държавен орган, осъществяващ банковия надзор в Република България. Според ищеца, нарушението на правото на ЕС се изразява в неприлагането от страна на БНБ на разпоредбата на чл.1, пар.3, буква i) от Директива 94/19 ЕО, която неправилно е транспонирана в националното законодателство и има директен ефект.

**57.** При така дадените указания от ВАС и съобразно твърденията на страните, за да разреши спора между тях, настоящият състав следва да даде отговор на въпросите: **а)** БНБ действала ли е в отношенията с вложителите като административен орган, какъв е характера на това бездействие и в зависимост от това, изпълнени ли са изискванията на чл.1, ал.1 от ЗОДОВ; **б)** Директива 94/19/ЕО правилно ли е транспонирана в ЗГВБ и ЗКИ, и БНБ била ли е длъжна да вземе решение по чл.1, пар.3, буква i) от Директива



по-неблагоприятен от реда по ЗОДОВ. Общият исков ред изисква заплащане на пропорционална държавна такса, определена като % от цената на иска (*Съгласно чл.1 от Тарифа за държавните такси, които се събират от съдилищата по ГПК, по искова молба, насрещна искова молба и молба на трето лице със самостоятелни права се събира такса 4 на сто върху цената на иска, но не по-малко от 50 лв.*), както и исковете да се предявяват по седалище на ответника или местоизвършване на деянието (чл.108, ал.1, чл.115 от ГПК), докато за исковете по ЗОДОВ се дължи проста такса (*Съгласно чл.2а от Тарифата за държавните такси, които се събират от съдилищата по ГПК - 10лв. за физически лица и 25лв. за юридически лица*) и е предвидена възможност искът да се предяви по настоящия адрес или седалището на увреденото лице.

**61.** Тези проблеми са пряко относими към спора в главното производство, т.к. макар БНБ да е държавен орган, не е административен орган по смисъла на §1, т.1 от ДР на АПК, съответно задължението по чл.1, пар.3, буква i) от Директива 94/19/ЕО не е за фактическо, а за правно действие – издаване на акт, който, респективно отказът за издаването му, в конкретния случай не са отменени по съответния ред, т.е. формално предпоставките по чл.1 от ЗОДОВ не са изпълнени. В такива случаи, част от съставите на ВАС и ВКС приемат, че искът би следвало да се разгледа от граждански съд по общия исков ред. В този смисъл са и възраженията на ответната страна за недопустимост и неоснователност на иска, поради което неправилно в становището от 02.11.2016г. се сочи, че няма спор по компетентността на административния съд и по реда, по който следва да се разгледа иска.

**62.** Във връзка с тази противоречива практика е образувано тълкувателно дело № 2/2015г. на ВАС и ВКС по следните въпроси: *1/ Кой е компетентният съд, който следва да разгледа искова молба с правно основание чл. 4, пар. 3 от ДЕС, с която се търси реализиране на отговорността на държавата за нарушение на правото на ЕС? 2/ Кой е приложимият процесуален ред за разглеждане на искова претенция с правно основание чл.4, пар. 3 от ДЕС?*

**63.** Настоящият съдебен състав няма процесуална възможност да изчака постановяването на тълкувателното решение [като спре производството на основание чл.229, т.4 от ГПК - когато в същия или друг съд се разглежда дело, решението по което ще има значение за правилното решаване на спора], т.к., според Тълкувателно решение № 8/2013г. по т.д. № 8/2013г. на Общото събрание на Гражданската и Търговската колегия, при образувано тълкувателно дело пред ВКС по обуславящ правен въпрос, производството може да се спира само в касационната инстанция. В този смисъл и практиката на ВАС в Определение № 10060/27.09.2016г. по адм.д.№ 9384/2016г., Определение № 4472 от 22.04.2015г. по адм. д. № 4435/2015г., Определение № 14015 от 24.11.2014 г. на ВАС по адм.д. № 13922/2014г. В същото време с Тълкувателно постановление № 1/29.09.2016г. на ВАС и ВКС се прие, че съдебен акт, постановен от съд, който не е компетентен по правилата за подведомствеността, разпределящи делата между гражданските и административните съдилища, е недопустим.

**64.** Тъй като всички цитирани в раздел V актове на ВКС и ВАС са постановени след решението по дело С-118/08, очевидно тълкуването и насоките, предоставени от СЕС не са достатъчно полезни на българските юрисдикции. Ето защо, за правилното

разрешаване на въпросите относно приложимостта на производството по ЗОДОВ и компетентността на административния съд да разгледа иска по правилата за подведомственост, разпределящи делата между гражданските и административните съдилища, настоящият съдебен състав се нуждае от отговор на следния въпрос: *1/ Разпоредбата на чл.4, пар.3 от Договора за ЕС и принципите на равностойност и ефективност, трябва ли да се тълкуват в смисъл, че при липсата на национална уредба, допускат компетентността на съда и реда за разглеждане на исковете за вреди от нарушения на правото на ЕС да се определят според публичния орган, който е извършил нарушението и според характера на действието/бездействието, с което е осъществено нарушението, при положение че прилагането на тези критерии има за последица разглеждане на исковете от различни съдилища - общи и административни, по различен процесуален ред - ГПК и АПК, изискващ внасяне на различни държавни такси - пропорционални и прости, и доказване на различни предпоставки, вкл. наличието на виновно поведение?*

**65.** Настоящият съдебен състав счита, че редът, по който следва да се разгледа предявеният иск по чл.4, пар.3 от Договора за ЕС е този по ЗОДОВ, т.к. именно той предвижда специални правила улесняващи достъпа до съд и изпълнява в максимална степен изискванията поставени от Съда в решенията по делата Frankovich, Factortame и Köbler. Независимо че БНБ не е административен орган по смисъла на §1, т.1 от ДР на АПК, е държавен орган, а принципът за отговорност на държавите членки е валиден във всеки случай, когато държава членка наруши правото на ЕС, независимо от това кой е държавният орган, чието действие или бездействие е в основата на неизпълнението на задължението. В същото време разпоредбата на чл.1 от ЗОДОВ значително стеснява хипотезите, в които може да се претендират вреди от нарушения на правото на ЕС, т.к. обхваща само случаите, в които вредите са причинени от отменен [по съответния ред] незаконосъобразен административен акт или от незаконосъобразно фактическо действие или бездействие на административен орган. Ето защо настоящият съдебен състав се нуждае от отговор на въпроса: *2/ Разпоредбата на чл.4, пар.3 от Договора за ЕС и изискванията, поставени от Съда по делото Frankovich, следва ли да се тълкуват в смисъл, че не допускат исковете за вреди от нарушения на правото на ЕС да се разглеждат по ред, като този по чл.45 и чл.49 от ЗЗД, който изисква внасяне на пропорционална държавна такса и доказване на виновно поведение, както и по ред, като този по чл.1 от ЗОДОВ, който макар да предвижда носенето на обективна отговорност и да съдържа специални правила, улесняващи достъпа до съд, се прилага само за вреди от отменени незаконосъобразни актове и незаконосъобразни фактически действия/ бездействия на администрацията, и не обхваща хипотези на нарушения на правото на ЕС, извършени от други държавни органи, с правни действия/бездействия, които не са отменени по съответния ред?*

*Б) Във връзка с твърденията на ищеца за несвоевременно задействана схема за гарантиране на депозитите.*

**66.** От първо и второ съображение от Директива 94/19/ЕО става ясно, че с въвеждането на схеми за гарантиране на банковите депозити във всички държави членки и с хармонизирането на приложимите гаранции за минимална сума, Директивата има за цел хармоничното развитие на дейностите на кредитните институции в целия

Съюз чрез премахването на всички ограничения върху правото на установяване и свободата на предоставяне на услуги, като същевременно се повишава стабилността на банковата система и защитата на вложителите. За тази цел член 3 от Директива 94/19/ЕО предвижда, че всяка държава членка осигурява в рамките на нейната територия да бъдат въведени една или повече схеми за гарантиране на депозити. Съгласно член 7, параграф 1 и 1а от същата директива държавите членки осигуряват гарантираният размер на съвкупните депозити на всеки вложител да бъде установен на 100 000 EUR, в случай че депозитите са неналични. „Неналичен депозит“ по смисъла на чл.1, пар.3 от Директивата е депозит, който е дължим и платим, но не е бил платен от кредитна институция, съгласно правните и договорни условия, приложими към него, когато: i) съответните компетентни органи са установили, че по тяхно виждане съответната кредитна институция изглежда неспособна за момента, по причини, които са пряко свързани с нейното финансово състояние, да изплати депозита и, че не съществува близка перспектива тя да бъде в състояние да го направи.

**67.** Директива 94/19/ЕО, изменена с Директива 2009/14/ЕО, на Европейския парламент и на Съвета относно схемите за гарантиране на депозити по отношение на гарантирания размер и срока на изплащане, е транспонирана в българското законодателство чрез Закона за гарантиране на влоговете в банките и Закона за кредитните институции. Измененията, въведени с Директива 2009/14/ЕО, са транспонирани своевременно през 2009г. с измененията на посочените два закона – ДВ, бр.44/2009г., в сила от 12.06.2009г. С измененията на ЗГВБ от 2010г. – ДВ, бр.101/2010г., в сила от 31.12.2010г., е въведен новият гарантиран размер от 100 000 евро на депозитите, съгласно измененията на чл.7 от Директива 94/19/ЕО.

**68.** При първоначалното въвеждане на разпоредбата на чл.1, пар.3, буква i) от Директива 94/19/ЕО, в националното законодателство е възприет подход, според който изискването съответната кредитна институция да *„изглежда неспособна за момента, по причини, които са пряко свързани с нейното финансово състояние, да изплати депозита и че не съществува близка перспектива тя да бъде в състояние да го направи“* е равнозначно на установяване неплатежоспособността на институцията. Съгласно чл.36, ал.2 от ЗКИ в редакцията до изменението с ДВ, бр.62/14.08.2015г., неплатежоспособност е налице при две хипотези: **1/** когато банката не изпълнява повече от 7 работни дни свое изискуемо парично задължение, ако това е пряко свързано с финансовото състояние на банката и по преценка на БНБ не може да се очаква изплащане на изискуемите парични задължения в приемлив период от време **или 2/** собственият капитал на банката е отрицателна величина. Изискуемият от Директива 94/19/ЕО 5-дневен срок, в който компетентните органи следва да извършат преценката на финансовото състояние и способността на банката да изплаща гарантираните депозити е въведен в чл.36, ал.3 от ЗКИ - като изискване, в срок от 5 дни от установяването на неплатежоспособността на банка, БНБ да отнеме лиценза ѝ. Срокът по чл.10, пар.1 от Директива 94/19/ЕО, в който схемите за гарантиране на депозити следва да бъдат в състояние да изплащат надлежно доказаните претенции на вложителите, по отношение на неналичните депозити е въведен в чл.23, ал.5 от ЗГВБ /в редакцията до изменението с ДВ, бр.62/14.08.2015г./ и тече от датата на решението на БНБ за отнемане на лиценза за банкова дейност на търговска банка.

**69.** Както е прието в Решение от 9.04.1987г., Commission/Italy, 365/85, Rec 1987, p.1733 и Решение от 15.03.1990г. Commission/Netherlands, C-339/87, Rec.1990, p.I-851, от чл.189, пар.3 от Договора следва, че транспонирането на директива във вътрешното право не изисква задължително формалното и буквално възпроизвеждане на нейните разпоредби в изрична и специална правна разпоредба. С оглед съдържанието на директивата съществуването на общ правен контекст може да бъде достатъчно, ако той осигурява ефективно пълната приложимост на директивата по достатъчно точен и ясен начин, така че ако директивата създава права за частноправни субекти, те да бъдат в състояние да установят тези права в тяхната пълнота и да се позовават на тях пред националните юрисдикции, когато това е необходимо.

**70.** Тоест, за да разреши спора между страните настоящият съдебен състав следва да отговори на въпроса дали Директива 2009/14/ЕО е транспонирана в българското законодателство по начин, който осигурява пълната ѝ приложимост. Конкретно следва да се установи дали възприетият в ЗГВБ и ЗКИ подход – сроковете по чл.1, пар.3, буква i) и чл.10, пар.1 от Директива 94/19/ЕО да текат от момента, в който БНБ вземе решение за отнемане лиценза на кредитна институция поради неплатежоспособност, е допустима схема за гарантиране на депозитите, които са станали неналични или Директивата изисква схемите за гарантиране на депозити да бъдат в състояние да изплащат доказаните претенции на вложителите, по отношение на неналични депозити, независимо дали са налице условията по националното законодателство за отнемане на лиценза на кредитна институция.

**71.** Едното възможно тълкуване е това, дадено от ищеца, от Европейската комисия в съобщение от 25.09.2014г. общодостъпно на – [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-14-1041\\_bg.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-1041_bg.htm), и от Европейския банков орган в препоръка ЕВА/REC/2014/02 от 17 октомври 2014г., а именно, че Директива 94/19/ЕО не съдържа изискване схемата за гарантиране на депозитите да се задейства само ако централната банка е отнела банковия лиценз на съответната институция. Всъщност, както следва от съображение (9) към Директива 94/19/ЕО, схемите за гарантиране на депозити трябва да се намесят веднага след като депозитите станат неналични. В тази връзка Директива 94/19/ЕО предвижда процедура само от три стъпки, за да се даде възможност на схема за гарантиране на депозити да изплати вземания на вложителите: **1/** компетентният орган се уверява, че депозит, който е дължим и платим, не е бил изплатен от кредитна институция; **2/** в рамките на пет работни дни след това заключение, компетентният орган трябва да определи дали съответната кредитна институция изглежда неспособна за момента, по причини, които са пряко свързани с нейното финансово състояние, да изплати депозити, които са дължими и платими и че не съществува близка перспектива тя да бъде в състояние да го направи; **3/** схемата за гарантиране на депозити трябва да е в състояние да изплати надлежно доказаните вземания на вложителите в рамките на 20 работни дни, след като компетентният орган е взел своето решение.

**72.** В конкретния случай, независимо че липсва изрична констатация и акт на БНБ, с който депозитите се обявяват за неналични, чрез преустановяване на всички плащания за срока на специалния надзор, БНБ е направила депозитите неналични по смисъла на член 1, параграф 3, буква i) от Директива 94/19/ЕО, като преустановяването на достъпа до депозитите е по причини, пряко свързани с финансовото положение на КТБ.

**73.** Относно условието депозитът да е „дължим и платим, но да не е бил платен от кредитната институция” следва да се съобрази, че според доклада на квесторите за състоянието на БНБ (публикуван на сайта на БНБ) с писмо № 77778/20.06.2014г. представителите на КТБ са уведомили БНБ, че банката е преустановила плащанията и всички банкови операции. При започване на действията по специален надзор, квесторите са спрели счетоводната система на банката, спрели са платформата обмен на SWIFT, както и операциите чрез електронно банкиране и на услугата „интернет банкиране”, и са анулирали всички издадени преводни нареждания със започната и недовършена обработка, като сумите на преводите, и заплатените такси, са върнати по сметките на клиентите. Тоест, още на 20.06.2014г. КТБ не само не е изпълнила вече подадени заявки за плащане, но и заради спряната счетоводна система всички вложители са били лишени от възможността изобщо да правят заявки за изплащане на депозитите си и не са имали достъп до тях почти шест месеца.

**74.** Че плащанията са спрени заради финансовото положение на КТБ следва от решението за поставяне на КТБ под специален надзор, което се основава на чл.115, ал. 1 и чл. 115, ал.2, точки 2 и 3 от ЗКИ, съгласно които *„ликвидните активи на банката по преценка на БНБ няма да бъдат достатъчни, за да може банката да изпълнява задълженията си в деня на тяхната изискуемост, или банката не е изпълнила в срок едно или повече изискуеми задължения към своите кредитори“*, както и от обстоятелството, че КТБ е поставена под специален надзор с пълно преустановяване на плащанията, въпреки че националното право позволява мерки с по-ниска степен на намеса – т.е. избор между пълно и частично преустановяване на плащанията и ограничаване на дейностите – вж.чл.116, ал.2, т.2 и т.3 от ЗКИ. Всъщност, самата КТБ е поискала от БНБ да я постави под специален надзор заради проблеми с ликвидността, което предизвиква затруднения в изпълнението на паричните задължения към вложителите. При това положение на пръв поглед първото условие - *кредитната институция да изглежда неспособна за момента да изплати депозита, по причини, които са пряко свързани с нейното финансово състояние*, изглежда спазено, тъй като от този момент КТБ не е била в състояние да приема заявки и да изплаща дължимите и платими депозити.

**75.** Второто условие – *да не съществува близка перспектива кредитната институция да е в състояние да изплати депозитите*, също изглежда спазено. Схемата за гарантиране на депозити, която се изисква от Директива 94/19/ЕО, служи за гарантиране не само на номиналната стойност на обхванатите депозити, но предвижда, поне до известна степен, и заместител за наличността им. Поради това установяването, че депозитите са неналични, може да бъде избегнато само ако се очаква достъпът до депозитите да бъде възстановен в много кратък срок. В случая, режимът на специален надзор приложен на 20.06.2014г. е удължен до 20 ноември 2014г., т.е. прието е, че не съществува близка перспектива тези депозити да станат налични, поради което в 5-дневен срок от решението от 20.06.2014г. за поставяне на КТБ под специален надзор, БНБ е следвало да вземе решение по член 1, параграф 3, буква i) от Директива 94/19/ЕО и да констатира, че депозитите са неналични. Следва да бъде съобразено и че с Решение № 1443/03.07.2015г. на Апелативен съд – С. по търговско дело № 2216г. е прието, че датата на неплатежоспособността на КТБ е именно датата 20.06.2014г., когато е взето решението за поставяне на банката под специален надзор.

**76.** Във връзка с възражението на ответната страна, че това решение би било нищожно поради липса на компетентност, следва да се съобрази, че от разпоредбите на чл.36, ал.3 от ЗКИ и чл.23, ал.5 от ЗГВБ недвусмислено следва, че именно БНБ е „компетентният орган“, който установява неналичността на депозитите, но националното законодателство обвързва момента, в който се задейства схемата за гарантиране на депозитите, които са станали неналични, с отнемане на лиценза на кредитната институция. Тоест, приема се, че актът по чл.1, пар.3, буква i) от Директива 94/19/ЕО е актът, с който се отнема лиценза на кредитната институция. В случай че този законодателен подход не съответства на Директивата и разпоредбите на чл.1, пар.3, буква i) и чл.10, пар.1 имат директен ефект, то компетентността на БНБ да вземе това решение и на ФГВБ – да започне изплащане въз основа на това решение, без да чака отнемане на лиценза, би произтекла директно от тези разпоредби.

**77.** Настоящият съдебен състав обаче има съмнения в правилността на това тълкуване.

**78.** Както следва от съображение (2) от Директива 94/19/ЕО, същата осигурява хармонизирано минимално ниво на защита на депозитите. Според съображение (8), хармонизирането трябва да се ограничи до основните елементи на схемите за гарантиране на депозити и в рамките на много кратък период да осигури плащания под гаранция, изчислени на базата на хармонизирано минимално ниво. Установяването на „неналичен депозит“, съгласно член 1, параграф 3 подточка (i) от Директива 94/19/ЕО, следва да бъде направено по преценка от „съответния компетентен орган“, който се определя съгласно националното право и има правомощия, изчерпателно определени от националното законодателство.

**79.** В случая единственото правомощие, предоставено на БНБ, съгласно националните разпоредби, въвеждащи изискването на член 1, параграф 3, буква (i) от Директива 94/19/ЕО, е да отнеме лиценза на банка при установяване, че условията, определени в чл.36 ЗКИ, са налице. БНБ не разполага с правомощия, съгласно националното законодателство, да установи, че депозитите в дадена кредитна институция са неналични чрез друг акт, различен от отнемането на лиценза за банкова дейност. В този смисъл и след като дефиницията на чл.1, пар.3, буква i) от Директива 94/19/ЕО за процесния период е транспонирана в чл.36, ал.2, т.1 от ЗКИ, основателно ответната страна поставя въпроса, дали евентуалното разглеждане на претенцията на ищеца, че БНБ е следвало да установи неналичност на депозитите на по-ранна [от отнемането на лиценза] дата, няма да доведе до косвено преразглеждане на Решение № 138/06.11.2014г. на УС на БНБ за отнемане лиценза на КТБ, което е влязло в сила. От друга страна, ФГВБ може да плати гарантирания размер на депозитите при условията на член 23 от ЗГВБ /отм./, единствено когато БНБ е отнела лиценза за банкова дейност на съответна банка.

**80.** От доказателствата по делото се установява, че за периода, през който КТБ е била под специален надзор, БНБ е възлагала на квесторите и одиторите извършването на анализи и проверки, целящи събирането на пълен обем информация за финансовото състояние на КТБ и оценката на нейните активи. Въз основа на внесените от квесторите на 04.11.2014г. финансови отчети, УС на БНБ е установил, че към 30.09.2014г. собственият капитал на КТБ е отрицателна величина, както и че



банката не отговаря на капиталовите изисквания по Регламент (ЕС) № 575/2013г. Преценката по чл.1, пар.3, буква i) във всички случаи следва да се извършва на база факти и обстоятелства, установими от „съответния компетентен орган“ по обективни критерии. В случая това е станало едва въз основа на докладите и финансовите отчети на квесторите и одиторите, представени на 04.11.2014г., а към 20.06.2014г. БНБ само е знаела, че КТБ изпитва ликвидна криза. С Решение № 138/06.11.2014г. на УС на БНБ, с което е отнет лиценз на КТБ, всъщност БНБ е извършила констатацията, че оздравителните мерки са се оказали неуспешни, в който случай според съображение 12 от Директива 2009/14/ЕО на Европейския парламент и на съвета от 11.03.2009г. за изменение на Директива 94/19/ЕО, може да се счита, че депозитите са станали неналични.

**81.** Ето защо, за да установи дали относимата към спора правна уредба по чл.23 от ЗГВБ /отм./ и чл.36, ал.3 от Закона за кредитните институции – в редакцията до изменението с ДВ, бр.62/14.08.2015г., ефективно осигурява пълната приложимост на Директива 94/19/ЕО, настоящият съдебен състав се нуждае от отговор на въпросите: **3/** *Разпоредбите на чл.1, пар.3, буква i) и чл.10, пар.1 от Директива 94/19/ЕО трябва ли да се тълкуват в смисъл, че допускат законодателен подход, като този, възприет в чл.36, ал.3 от ЗКИ и чл.23, ал.5 от ЗГВБ /отм./, според който, „изискването съответната кредитна институция да изглежда неспособна за момента по причини, които са пряко свързани с нейното финансово състояние, да изплати депозити и че не съществува близка перспектива тя да бъде в състояние да го направи“, е равнозначно на установяване на неплатежоспособност на институцията и отнемане на нейния лиценз, както и схемата за гарантиране на депозитите да се задейства от момента на отнемане на лиценз за извършване на банкова дейност?* **4/** *Разпоредбата на чл.1, пар.3 от Директива 94/19/ЕО трябва ли да се тълкува в смисъл, че за да се дефинира един депозит като „неналичен“, следва да бъде установен като такъв с изричан акт на „съответните компетентни органи“, след извършване на оценката по буква i) от същата разпоредба, или допуска поради празнота в националното законодателство, преценката и волята на „съответния компетентен орган“ да се извлича по тълкувателен път от други негови актове – например в случая от Решение № 73/20.06.2014г. на УС на БНБ, с което „КТБ“ АД е поставена под специален надзор, или да се презумира от обстоятелства, като тези в главното производство?*

**82.** Тъй като ищецът не е отправял предизвестие за прекратяване на рамковия договор и не е заявявал изрично искане до банката за изплащане на депозита му, но основава претенцията си на твърдението, че и неговият депозит е станал неналичен от момента на вземане на решението за поставяне на КТБ под специален надзор, настоящият съдебен състав се нуждае от отговор и на въпроса **5/** *При обстоятелства, като тези в главното производство – когато с Решение № 73/20.06.2014г. на УС на БНБ са преустановени всички плащания и операции, вложителите са били лишени от възможността да подават заявки за плащане и не са имали достъп до депозитите си за периода 20.06.2014г. до 06.11.2014г. – следва ли да се приеме, че всички гарантирани безсрочни депозити (за които не се изисква предизвестие за разпореждане и се плащат незабавно при поискване) са станали неналични по смисъла на чл.1 пар.3, буква i) от Директива 94/19/ЕО, или условието „да не е платен*

*дължим и платим депозит“, изисква задължително вложителите да са предявили до кредитната институция искане (заявка, покана) за плащане, което да не е изпълнено?*

**83.** Ако се приеме, че с решението от 20.06.2014г. БНБ е направила депозитите неналични, няма как да се пренебрегне факта, че считано от този момент и за целия период, за който се претендират вредите, КТБ е била поставена под специален надзор. Поставянето на банка под специален надзор, включващо спиране на изпълнението на нейните задължения, е национална надзорна мярка, приложима съгласно раздел осми на глава единадесета от ЗКИ и имаща за цел да я предпази от изпадане в неплатежоспособност.

**84.** Според съображение (6) от Директива 2001/24/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 4 април 2001г. относно оздравяването и ликвидацията на кредитните институции, изменена с Директива 2014/59/ЕС на ЕП и на Съвета от 15 май 2014г., на административните или съдебни органи на държавата членка по произход трябва да бъде предоставено изключително правомощие да вземат решения относно мерките за оздравяване, предвидени в действащото законодателство и съществуващи в практиката на тази държава членка, както и да прилагат посочените мерки. Директива 2001/24/ЕО няма за цел да хармонизира съответните законови разпоредби на държавите членки, а единствено да осигури система за взаимно признаване. Все пак обаче Директива 2014/59 задължава занапред държавите членки да въведат определени мерки за оздравяване на банките, което налага тези мерки да бъдат изрично идентифицирани, за да се гарантира еднаквото прилагане на тази директива.

**85.** Според съображение (7) от Директива 2001/24/ЕО, необходимо е да се гарантира, че мерките за оздравяване, предприети от административните или съдебни органи на държавата членка по произход, и действията на лицата или органите, които са определени от държавните органи да ръководят изпълнението на съответната мярка за оздравяване, имат действие във всички държави-членки. Това се отнася и за мерките, свързани с възможността за временно преустановяване на плащанията, временно спиране на изпълнителните действия или намаляване на вземанията, както и за всички други мерки, които могат да засегнат съществуващи права на трети лица.

**86.** Според чл.2 от Директива 2001/24, „мерки за оздравяване“ са мерките, които имат за цел да запазят или възстановят финансовото състояние на кредитна институция и биха могли да засегнат съществуващите права на трети лица, включително мерки, свързани с възможност за временно преустановяване на плащания, спиране на изпълнителни действия или намаляване на вземанията.

**87.** Според чл.3, пар.2 от Директива 2001/24, мерките за оздравяване се прилагат в съответствие със законовите и подзаконовите разпоредби и с процедурите, приложими в държавата членка по произход, доколкото друго не е предвидено в настоящата директива. Посочените мерки произвеждат пълно действие, в съответствие със законодателството на тази държава членка, в [целия Съюз] без допълнителни формалности.

**88.** Дефиницията в чл.2 от Директива 2001/24/ЕО съдържа три кумулативни елемента: а) мярката трябва да бъде приета от компетентните административни или

съдебни органи на държава членка; б) мярката трябва да бъде приета с цел запазване или възстановяване на финансовото състояние на кредитната институция и в) мярката трябва потенциално да засяга правата на трети лица.

**89.** В Закона за банковата несъстоятелност /ЗБН/, не е предвидена възможност за оздравяване на банка с отнет лиценз. Освен това въпросът за неплатежоспособността на банката не се решава в това производство, а в производството по обжалване на решението на БНБ за отнемане на лиценза пред ВАС – чл. 151 от ЗКИ. Съдът по несъстоятелността проверява само изрядността на искането на Централната банка (чл.9, ал. 2 и 3 от ЗБН) и наличието на влязъл в сила акт на БНБ за отнемане на лиценза на банката (чл. 11, ал. 5 от ЗБН) и при наличието на тези предпоставки, във всички случаи, обявява банката в несъстоятелност, постановявайки решението по чл.13 от ЗБН. Единственият въпрос, по който съдът има право на самостоятелна преценка, е въпросът за началната дата на неплатежоспособността на банката, която е релевантна към правата и интересите на кредиторите на банката във връзка с разпоредбите за относителната недействителност по чл. 59, ал. 5, т. 1 ЗБН и отменителните искове по чл.60 ЗБН.

**90.** В конкретния случай решението за поставяне на КТБ под специален надзор е взето от компетентен административен орган, има за цел запазване на финансовото състояние на кредитната институция и засяга правата на вложителите и другите кредитори на банката, т.к. за срока на надзора са спрени всички плащания – т.е., обосновано може да се приеме, че специалният надзор по чл. 115 и чл.116 от ЗКИ е „мярка за оздравяване“ по смисъла на чл.2 от Директива 2001/24/ЕО, целяща да гарантира ликвидността и платежоспособността на кредитната институция. Всъщност, специалният надзор изрично е идентифициран от разпоредбата на чл.115, ал.1 от ЗКИ като оздравителна мярка, целяща да се предпази кредитна институция от изпадане в неплатежоспособност.

**91.** Според съображение (8) от Директива 2009/14/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 11 март 2009г. за изменение на Директива 94/19/ЕО, директивата не следва да засяга нито функционирането на системите за защита на самата кредитна институция, и по-специално за гарантиране на нейната ликвидност и платежоспособност, като по този начин се гарантира защита на вложителите, която е най-малко равностойна на защитата, предоставяна от схемите за гарантиране на депозити, нито доброволните системи за компенсиране на вложителите, които не са въведени или официално признати от дадена държава членка.

**92.** Според основните принципи разработени от Базелския комитет - надзорни стандарти и насоки за добри практики за банков надзор, надзорният орган има правомощия да действа и да взема по своя преценка всякакви надзорни мерки относно банките и банковите групи под негов надзор. Законите осигуряват на надзорния орган и неговите служители защита от съдебни искове за добросъвестни действия и/или бездействия при добросъвестно изпълнение на задълженията им.

**93.** В този контекст, изглежда допустимо депозитите да останат неналични, докато трае действието на мярката за оздравяване. Всъщност, оздравителната мярка се предприема от надзорния орган в обществен интерес и дава защита на вложителите

най-малко равностойна на тази, която им дава Директивата за гарантиране на депозитите. Друг обаче е въпросът как и докога приложената оздравителна мярка се явява пропорционална и може да се противопостави на правата на вложителите, защитени от Директива 94/19/ЕО? Още повече, за времето на специалния надзор се счита, че банката не е в забава, не носи имуществена отговорност и не текат лихви за забава – вж. чл.116, ал.4 и ал.5 от ЗКИ.

**94.** Отговорът на този въпрос е от изключителна важност при законодателство, като българското, което към исковия период предвижда „неналичността на депозитите“ да се установява с решението на БНБ, с което се отнема лиценза на кредитна институция. В главното производство с това решение е констатирано, че предприетите оздравителни мерки [специалния надзор] са се оказали неуспешни. Колко дълго тогава депозитите могат да останат неналични за целите на надзора и невземането на решението по чл.1, пар.3, буква i) от Директивата в указания от нея срок „лош надзор“ ли е – за което надзорният орган може да носи отговорност само ако е действал/бездействал умишлено, или е нарушение на правото на Съюза – за което, в случай че вложител е претърпял вреди, може да ангажира отговорността на държавата чрез иск, срещу надзорния орган?

**95.** В тази връзка следва да се посочи, че изплащането на гарантираните депозити по никакъв начин не би влошило финансовото състояние на кредитната институция, тъй като гарантираните депозити се изплащат от ФГВБ, който встъпва в правата на вложителите – вж.чл.24, ал.1 от ЗГВБ /отм./. Тоест, своевременното реализиране на гаранционната схема не би пречило реализирането на оздравителната мярка.

**96.** Следва да се посочи и че преценката на БНБ относно необходимостта от прилагането на специалния надзор и неговия срок, в който вложителите не са имали достъп до депозитите си, не е била предмет на съдебен контрол. От съображение (11) от Директива 2009/14/ЕО следва, че в случаите, в които на изплащането се дава начало с установяване от страна на компетентните органи, последните следва първо да се уверят, че кредитна институция не е изплатила депозити, които са дължими и изискуеми, като тази оценка следва да подлежи на съдебните или административните процедури в държавите-членки. Според съображение (9) от Директива 94/19/ЕО схемите за гарантиране на депозити трябва да се намесят веднага след като депозитите станат неналични. При това положение изглежда допустимо вложителите да имат право да поставят на контрол преценката на компетентния орган за това, към кой момент депозитите са станали неналични, т.к. от този момент тече срока за изплащане по чл.10, пар.1 от Директива 94/19/ЕО.

**97.** В конкретния случай всички дела, образувани по жалби на вложители в КТБ срещу решенията на БНБ за поставяне на КТБ под специален надзор, за продължаване срока на надзора и за отнемане на лиценза на КТБ – при това с директно позоваване на Директива 94/14/ЕО и твърдение, че депозитите са станали неналични още с вземане на решението за поставяне на КТБ под специален надзор – са оставени от ВАС без разглеждане, по съображения, че тези актове не засягат права и интереси на вложителите, а създават задължения само за банката - Определение № 198/08.01.2015г. по адм.д. № 15546/2014г; Определение № 4370/21.04.2015г. по адм.д.

№ 3892/2015; Решение № 13284/08.12.2015г. по адм.д. № 11445/15г. и др. Без разглеждане, поради липсата на правен интерес, са оставени и жалбите на акционерите срещу решението за отнемане на лиценза (Определение на ВАС № 3725/02.04.2015г. по адм.д. № 3438/2015). На практика обаче е нямало кой да оспори решенията на БНБ, т.к. всички управителни органи на банката са отстранени още с решението от 20.06.2014г., а квесторите се назначават от БНБ и се отчитат пред нея.

**98.** При това положение и след като според действащото към момента законодателство актът, с който се отнема лиценза на банката е актът по чл.1 пар.3, буква i) от Директивата, изглежда допустимо, вложителите да могат да направят тези свои възражения за пръв път в исковото производство за вреди, причинени от нарушение на правото на ЕС, заради което са получили депозитите си със закъснение. В тази връзка следва да се посочи, че неправилно ответната страна отъждествява изплатения на ищеца доход от лихви с претендираните от него вреди за забавено плащане. Ето защо и в контекста на твърдението на ищеца, че вредите са настъпили в период, в който КТБ е била под специален надзор, настоящият съдебен състав се нуждае от отговор и на въпроса: *6/ Разпоредбите на чл.1, пар.3, буква i), чл.10, пар.1 от Директива 94/19/ЕО и съображение (8) от Директива 2009/14/ЕО, трябва ли да се тълкуват в смисъл, че свободата на преценка на „съответните компетентни органи“ при извършване на оценката по чл.1, пар.3, буква i) във всички случаи е ограничена от срока по изр.2 на буква i), или допускат за целите на специалния надзор, като този по чл.115 от ЗКИ, депозитите да останат неналични за срок по-дълъг от посочения в Директивата?*

**99.** Както следва от решенията на CEO по делата Frankovich и Factortame условията при кумулативното наличие на които може да се ангажира отговорността на държава членка са три: нарушената норма от правото на ЕС да предоставя права на частноправните субекти; нарушението да е достатъчно съществено и наличието на пряка причинно-следствена връзка между нарушението и настъпилите вреди. В случая страните спорят по изпълнението и на трите условия, поради което съдът има нужда от отговор на въпроса: *7/ Разпоредбите на чл.1, пар.3, буква i) и чл.10, пар.1 от Директива 94/19/ЕО имат ли директен ефект и предоставят ли на вложителите в банка, включена в схема за гарантиране на депозитите, в допълнение към правото им да бъдат компенсирани от тази схема до размера по чл.7, пар.1 от Директива 94/19/ЕО, и правото да ангажират отговорността на Държавата за нарушение на правото на ЕС като предявят срещу органа, длъжен да установи неналичността на депозитите, иск за вреди от забавено плащане на гарантирания размер на депозитите, когато решението по чл.1, пар.3, буква i) е взето след установения в Директивата 5-дневен срок и забавата се дължи на действието на оздравителна мярка, целяща да предпази банката от неплатежоспособност, наложена от същия този орган **или** при обстоятелства, като тези в главното производство, допускат национално правило, като това по чл.79, ал.8 от ЗКИ, според което БНБ, нейните органи и оправомощените от тях лица, носят отговорност за вреди, причинени от надзорните ѝ функции, само ако са причинени умишлено?*

**100.** При положение че разпоредбата на чл.1, пар.3, буква i) от Директива 94/19/ЕО има директен ефект, и като не я е приложила БНБ е извършила нарушение на правото на ЕС [за което може да носи отговорност пред вложителите за забавеното

изплащане на депозитите им], настоящият състав има нужда от насоки при преценката дали това нарушение е достатъчно съществено. В решението по делото *Factortame*, Съдът установява като общ критерий за определяне на характера на нарушението степента на дискреция при извършването на конкретното действие или приемането на акта, от който то произтича. Ако законодателният орган няма право на преценка или това право е значително ограничено, нарушението винаги е „достатъчно съществено“. Ищецът обаче не претендира вреди от нарушение извършено от законодателния орган, а от БНБ, поради което предвид естеството на дейността на БНБ този критерий не може да бъде полезен. При това положение и по арг. от Решение от 27 януари 2007г. по дело *Robins*, C-278/05, точки 76 и 77, настоящият съдебен състав ще трябва да вземе под внимание всички елементи, които характеризират случая и по-конкретно умишленият или неумишленият характер на нарушението, извинимият или неизвинимият характер на евентуална грешка при прилагане на правото, обстоятелството, че възприетото от институцията поведение може да е довело за приемането или запазването на практики, които противоречат на общностното право.

**101.** В случая, за периода, в който са били спрени всички плащания, КТБ е била поставена под действието на оздравителна мярка (специалния надзор), която се прилага в обществен интерес и която по дефиниция дава защита на вложителите най-малко равностойна на тази, предоставяна от Директива 94/19/ЕО. По делото липсват данни тази оздравителна мярка да е приложена недобросъвестно – само с цел да не се задейства гаранционната схема и да се отложи във времето изплащането на гарантираните депозити. В момента, в който е констатирала, че оздравителната мярка е неуспешна, БНБ е отнела лиценза на КТБ и по този начин е дала ход на процедурата по изплащане на депозитите. Освен това, за целия период, в който плащанията са били спрени, депозитите са олихвявани като гаранционната схема обхваща и доходите от лихви.

**102.** Действително това са събития, чието настъпване следва датата, на която се твърди, че е извършено нарушението. Както правилно сочи ответната страна, всяко едно от тези събития има и самостоятелно значение при преценката дали от нарушението са претърпени вреди. В същото време това са събития, които са предвидени законодателно, вкл. като последица от действията и актовете на надзорния орган, и по тази причина не са случайни и несигурни, а са очаквани и предвидими от него. Тоест, тези събития биха могли да окажат влияние на субективната оценка на БНБ за ситуацията с кризата в КТБ – кога и какво решение да се вземе, и какви ще са последиците от това решение за вложителите. Ако управителните органи на БНБ са действали по отношение на вложителите от позицията, че специалният надзор и схемата за гарантиране на депозитите охраняват в максимална степен техните права, дори да са извършили нарушение на правото на ЕС, то това нарушение може да не е съществено. Освен това от отговора на министъра на финансите и управителя на БНБ до Европейската комисия от 11.08.2014г. може да се извлече индиция, че освен приложената оздравителна мярка, причина за забавеното задействане на схемата за гарантиране на депозитите е и големият недостиг във ФГВБ и търсене на най-оптималния вариант за попълването му с необходимите средства. Ето защо настоящият съдебен състав се нуждае от отговор и на въпроса: *8/ Дали и при какви условия нарушението на правото на Съюза, изразяващо се в невземане на решение от*

*„съответния компетентен орган“ по чл.1, пар.3, буква i) от Директива 94/19/ЕО, съставлява „достатъчно съществено“ нарушение, което може да ангажира отговорността на държава членка за вреди чрез иск срещу надзорния орган, и дали в тази връзка са от значение обстоятелствата: а) че във ФГВЛ е нямало достатъчно средства за покриване на всички гарантирани депозити; б) че през периода, през който плащанията са останали спрени, кредитната институция е била поставена под специален надзор, целящ да я предпази от неплатежоспособност; в) че депозитът на ищеца е изплатен след като БНБ е констатирала, че оздравителните мерки са неуспешни; г) че депозитът на ищеца е изплатен ведно с дохода от лихви, начислени включително за периода 20.06.2014г. – 06.11.2014г.?*

По изложените съображения, Варненският административен съд, VIII – ми състав,

## **ОПРЕДЕЛИ:**

**ОТПРАВЯ** преюдициално запитване до Съда на Европейския съюз съгласно чл.267, първи параграф, буква „б“ от Договора за функционирането на Европейския съюз, със следните въпроси:

**1/** Разпоредбата на чл.4, пар.3 от Договора за ЕС и принципите на равностойност и ефективност, трябва ли да се тълкуват в смисъл, че при липсата на национална уредба, допускат компетентността на съда и реда за разглеждане на исковете за вреди от нарушения на правото на ЕС да се определят според публичния орган, който е извършил нарушението и според характера на действието/бездействието, с което е осъществено нарушението, при положение, че прилагането на тези критерии има за последица разглеждане на исковете от различни съдилища - общи и административни, по различен процесуален ред - ГПК и АПК, изискващ внасяне на различни държавни такси - пропорционални и прости, и доказване на различни предпоставки, вкл. наличието на виновно поведение?

**2/** Разпоредбата на чл.4, пар.3 от Договора за ЕС и изискванията, поставени от Съда по делото Frankovich, следва ли да се тълкуват в смисъл, че не допускат исковете за вреди от нарушения на правото на ЕС да се разглеждат по ред, като този по чл.45 и чл.49 от ЗЗД, който изисква внасяне на пропорционална държавна такса и доказване на виновно поведение, както и по ред, като този по чл.1 от ЗОДОВ, който макар да предвижда носенето на обективна отговорност и съдържа специални правила, улесняващи достъпа до съд, се прилага само за вреди от отменени незаконосъобразни актове и незаконосъобразни фактически действия/бездействия на администрацията, и не обхваща хипотези на нарушения на правото на ЕС, извършени от други държавни органи, с правни действия/бездействия, които не са отменени по съответния ред?

**3/** Разпоредбите на чл.1, пар.3, буква i) и чл.10, пар.1 от Директива 94/19/ЕО трябва ли да се тълкуват в смисъл, че допускат законодателен подход, като този, възприет в чл.36, ал.3 от ЗКИ и чл.23, ал.5 от ЗГВБ, според който, *„изискването съответната кредитна институция да изглежда неспособна за момента по причини,*

които са пряко свързани с нейното финансово състояние, да изплати депозити и че не съществува близка перспектива тя да бъде в състояние да го направи“, е равнозначно на установяване на неплатежоспособност на институцията и отнемане на нейния лиценз, както и схемата за гарантиране на депозитите да се задейства от момента на отнемане на лиценза за извършване на банкова дейност?

**4/** Разпоредбата на чл.1, пар.3 от Директива 94/19/ЕО трябва ли да се тълкува в смисъл, че за да се дефинира един депозит като „неналичен“, следва да бъде установен като такъв с изричан акт на „съответните компетентни органи“, след извършване на оценката по буква i) от същата разпоредба, или допуска поради празнота в националното законодателство, преценката и волята на „съответния компетентен орган“ да се извлича по тълкувателен път от други негови актове – например в случая от Решение № 73/20.06.2014г. на УС на БНБ, с което „КТБ“ АД е поставена под специален надзор, или да се презумира от обстоятелства, като тези в главното производство?

**5/** При обстоятелства, като тези в главното производство – когато с Решение № 73/20.06.2014г. на УС на БНБ са преустановени всички плащания и операции, вложителите са били лишени от възможността да подават заявки за плащане и не са имали достъп до депозитите си за периода 20.06.2014г. до 06.11.2014г. – следва ли да се приеме, че всички гарантирани безсрочни депозити (за които не се изисква предизвестие за разпореждане и се плащат незабавно при поискване) са станали неналични по смисъла на чл.1 пар.3, буква i) от Директива 94/19/ЕО, или условието „да не е платен дължим и платим депозит“, изисква задължително вложителите да са предявили до кредитната институция искане (заявка, покана) за плащане, което да не е изпълнено?

**6/** Разпоредбите на чл.1, пар.3, буква i), чл.10, пар.1 от Директива 94/19/ЕО и съображение (8) от Директива 2009/14/ЕО, трябва ли да се тълкуват в смисъл, че свободата на преценка на „съответните компетентни органи“ при извършване на оценката по чл.1, пар.3, буква i) във всички случаи е ограничена от срока по изр.2 на буква i), или допускат за целите на специалния надзор, като този по чл.115 от ЗКИ, депозитите да останат неналични за срок по-дълъг от посочения в Директивата?

**7/** Разпоредбите на чл.1, пар.3, буква i) и чл.10, пар.1 от Директива 94/19/ЕО имат ли директен ефект и предоставят ли на вложителите в банка, включена в схема за гарантиране на депозитите, в допълнение към правото им да бъдат компенсирани от тази схема до размера по чл.7, пар.1 от Директива 94/19/ЕО, и правото да ангажират отговорността на Държавата за нарушение на правото на ЕС като предявят срещу органа, длъжен да установи неналичността на депозитите, иск за вреди от забавено плащане на гарантирания размер на депозитите, когато решението по чл.1, пар.3, буква i) е взето след установения в Директивата 5-дневен срок и забавата се дължи на действието на оздравителна мярка, целяща да предпази банката от неплатежоспособност, наложена от същия този орган **или** при обстоятелства, като тези в главното производство, допускат национално правило, като това по чл.79, ал.8 от ЗКИ, според което БНБ, нейните органи и оправомощените от тях лица, носят отговорност за вреди, причинени от надзорните й функции, само ако са причинени умишлено?

**8/** Дали и при какви условия нарушението на правото на Съюза, изразяващо се в невземане на решение от „съответния компетентен орган“ по чл.1, пар.3, буква i) от



Директива 94/19/ЕО, съставлява „достатъчно съществено“ нарушение, което може да ангажира отговорността на държава членка за вреди чрез иск срещу надзорния орган, и дали в тази връзка са от значение обстоятелствата: а) че във ФГВЛ е нямало достатъчно средства за покриване на всички гарантирани депозити; б) че през периода, през който плащанията са останали спрени, кредитната институция е била поставена под специален надзор, целящ да я предпази от неплатежоспособност; в) че депозитът на ищеца е изплатен след като БНБ е констатирала, че оздравителните мерки са неуспешни; г) че депозитът на ищеца е изплатен ведно с дохода от лихви, начислени включително за периода 20.06.2014г. – 06.11.2014г.?

**СПИРА** на основание член 631, алинея 1 от Гражданския процесуален кодекс производството по делото до произнасяне на Съда на Европейския съюз.

**Определението не подлежи на обжалване.**

**Административен съдия:**