

# ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 363

София, 01/13/2015

Върховният административен съд на Република България - Седмо отделение, в закрито заседание на тринадесети януари в състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: ТАНЯ ВАЧЕВА

ЧЛЕНОВЕ: ИВАН РАДЕНКОВ

СОНЯ ЯНКУЛОВА

при секретар  
на прокурора

и с участието  
изслуша  
докладваното

от председателя ТАНЯ ВАЧЕВА  
по адм. дело № 14782/2014. 📄

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от АПК.

Образувано е по жалбата на „Бългериан Акуизишън Къмпани II” С.а.р.л., ООД, със седалище и адрес на управление в Люксембург, представлявано от Франсоа Манти и Джамила Ал-Джабри, подадена чрез пълномощниците адв. Ангел Ганев и адв. Георги Цветков, срещу решение № 138 от 6.11.2014 год. на Управителния съвет на Българската народна банка (УС на БНБ), с което е отнет лиценз за извършване на банкова дейност на „Корпоративна търговска банка” АД („КТБ” АД); постановено е да бъде подадено искане до компетентния съд за откриване на производство по несъстоятелност на банката; Фондът за гарантиране на влоговете на банките да бъде уведомен за подаденото искане за откриване на производство по несъстоятелност и назначените квестори да продължат да упражняват правомощията си до назначаването на синдик.

Дружеството твърди, че с оспореното решение са засегнати пряко негови права и законни интереси в качеството му на акционер в „КТБ” АД, притежаващ 30,35% от акциите на банката. Според жалбоподателя отнемането на лиценз на банката ще доведе до обезценяване на неговото имущество - акциите в капитала, а потенциално застрашава да доведе до пълна загуба на направеното капиталовложение. С решението за отнемане лиценз на банката за акционера ще настъпят тежки последици, засягащи имуществените му права, което е в нарушение на чл. 6 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи (КЗПЧОС/Конвенцията) и чл. 1 от Протокол № 1 на Конвенцията. Счита, че има правен интерес от оспорване на акта и предвид чл. 120, ал.2 от Конституцията на Република България.

Вера Христова Ахундова от гр. София оспорва решение №138/6.11.2014 г. на УС на БНБ в качеството ѝ на акционер в „КТБ” АД, за което е представила разписка от „Централен депозитар” АД с № 336359740/ 13.11.2014 г.

Жалбоподателката твърди, че административният акт засяга пряко и непосредствено имуществената ѝ сфера като излага съображения за нищожност, респ. за незаконосъобразност на административния акт.

Жалбоподателят Орлин Николов Русев, чрез пълномощника си адв. Янков, оспорва решение № 138 от 6.11.2014 год. на УС на БНБ, като навежда доводи за неговата нищожност или незаконосъобразност. Счита, че има личен и пряк правен интерес от обжалването на акта, тъй като е акционер в „КТБ” АД, за което обстоятелство е представил Извлечение от портфейл от ценни книжа на ИП „КТБ” АД към 6.11.2014 год. Твърди, че решението пряко засяга неговите права и законни интереси като акционер в дружеството, тъй като с отнемането на лиценза на банката се нарушава правото му на глас в общото събрание на акционерите и правото на дивидент. Развива съображения, че след поставянето на банката под специален надзор контролът се извършва от назначените от БНБ квестори, които са под пряко ръководство на надзорния орган и не могат да защитят ефективно правата на банката, тъй като в това си качество се намират в конфликт на интереси.

Решение № 138 от 6.11.2014 год. на Управителния съвет на Българската народна банка се оспорва и от „Бромак” ЕООД, със седалище в гр. София, представлявано от Здравко Живков Босаков, чрез адвокат М. Менков, с твърдения за неговата незаконосъобразност и, алтернативно, за нищожност. Според дружеството-жалбоподател, с решението са засегнати пряко негови права и законни интереси в качеството му на мажоритарен акционер в „КТБ” АД, притежаващо дял от 50,66% от капитала на банката. Твърди, че с отнемане лиценза на банката са нарушени правата му на акционер по чл. 181 от Търговския закон (ТЗ), нарушено е правото му на глас в управлението на банката, правото му на дивидент.

Четиримата жалбоподатели развиват подробни писмени съображения във връзка със становището за допустимостта на съдебните оспорвания, а по същество - за невалидността на акта, като искат съдът да прогласи нищожността на решение № 138 от 6.11.2014 год. на УС на БНБ или да го отмени като незаконосъобразно.

Ответникът - Управителният съвет на Българската народна банка, чрез пълномощниците си юрк. Стоянова и юрк. Драгинова (пълномощно № БНБ-140899/ 17.12.2014 г.), оспорват подадените жалби с доводи за тяхната недопустимост. Твърди, че жалбоподателите като акционери в „КТБ” АД нямат пряк и личен правен интерес от оспорване на решението за отнемане лиценза на банката, тъй като не са адресати на административния акт и актът не засяга пряко техни права и законни интереси, нито непосредствено поражда за тях права или задължения. Според ответника адресат на административния акт е юридическото лице „КТБ” АД, а не физически или юридически лица като съдружници, акционери, вложители. По подробно изложени писмени съображения счита, че жалбите следва да се оставят без разглеждане, а производството по делото да се прекрати.

Заинтересованата страна „Корпоративна търговска банка” АД, представлявана от квесторите Лютов и Костадинчева, в писмено становище от 29.12.2014 год. излага доводи за недопустимост на подадените жалби

поради липса на правен интерес от оспорването. Твърди, че обжалваното решение не засяга пряко и непосредствено правната сфера на акционерите, а засяга единствено юридическото лице „КТБ” АД като кредитна институция. Тъй като наличието на правен интерес е абсолютна процесуална предпоставка за допустимостта на жалбите, то отсъствието му води до недопустимост на направените оспорвания.

Представителят на Върховната административна прокуратура, както в съдебно заседание, така и в писмено становище от 17.12.2014 год., поддържа мотивирано становище за недопустимост на подадените жалби.

Върховният административен съд, след като изслуша страните в съдебно заседание, съобрази наведените доводи и извърши служебна проверка за наличието на абсолютните процесуални предпоставки за допустимостта на съдебното оспорване, приема следното:

„Корпоративна търговска банка” АД е търговско дружество, притежаващо лиценз за извършване на банкова дейност, издаден с решение на УС на БНБ №24/ 21.01.1994 г.

С писма изх. № 4098/ 20.06.2014 г. и изх. № 4099/ 20.06.2014 г. ръководството на „КТБ” АД е поискало от БНБ банката да бъде поставена под специален надзор, поради опасност от неплатежоспособност. На свое заседание от същата дата, с решение № 73/ 20.06.2014 год. , допълнено с решение № 74/ 22.06.2014 год. УС на БНБ е поставил „КТБ” АД под специален надзор за срок от три месеца; назначил е квестори, ограничил е дейността на банката и е отстранил от длъжност членовете на Управителния съвет и на Надзорния съвет. Решението не е обжалвано пред съд.

С решение № 77/ 25.06.2014 г. надзорният орган е освободил квесторите Стамова и Данаилова и е назначил други - Ст. Лютов и Е.Костадинчев. Актът е оспорен пред ВАС от „Бромак” ООД и Вера Христова Ахундова, по които жалби ВАС се е произнесъл с определения по адм.д. № 15704/2014 г. и адм.д. 15706/2014 г., с които е оставил без разглеждане жалбите им и е прекратил съдебните производства. Определенията не са влезли в сила.

С цел оптимизиране разходите на банката, с решение № 82/ 30.06.2014 г. на УС на БНБ са намалени лихвените проценти по депозитите на „КТБ” АД. С решение №104/15.08.2014 г. УС на БНБ е разрешил на банката да извърши някои банкови операции за целите на погасяване на кредити към банката.

С решение № 114/16.09.2014 г. УС на БНБ е удължил срока, за който „КТБ” АД е поставена под специален надзор, до 20.11.2014 г., съобразявайки резултатите от оценката на активите на банката, поведението на някои акционери („Български Акуизишън Къмпани II” С.а.р.л., ООД), заявили намерение, но неоказващи достатъчна ликвидна подкрепа на банката за изпълнение на задълженията ѝ и с оглед нормалното приключване на процедурата по специалния надзор. Решението не е обжалвано.

С оспореното в настоящото производство решение № 138/ 6.11.2014 год. на УС на БНБ е отнет лиценза за извършване на банкова дейност на „Корпоративна търговска банка” АД („КТБ” АД); постановено е да бъде подадено искане до компетентния съд за откриване на производство по несъстоятелност на банката; Фондът за гарантиране на влоговете на банките

да бъде уведомен за подаденото искане за откриване на производство по несъстоятелност и назначените квестори да продължат да упражняват правомощията си до назначаването на синдик.

Банката е акционерно дружество, което извършва публично извличане на влогове и използва привлечените средства за предоставяне на кредити, за инвестиции и други дейности, предвидени в закона, за своя сметка и на собствен риск. Вноските са само парични, акциите са безналични, като всяка акция дава право на един глас. Търговските банки са търговци под формата на акционерни дружества и редът за тяхното управление е този, предвиден в Търговския закон, със заложените специфични изисквания в Закона за кредитните институции (ЗКИ). „Корпоративна търговска банка” АД е с двустепенна система на управление - Общо събрание на акционерите, Надзорен съвет (НС) и Управителен съвет (УС), като банката се представлява от четирима изпълнителни директори. Надзорният съвет има право да избира и освобождава членовете на УС, който е изпълнителен и представителен орган.

Акционерите имат права и задължения в банката, които са имуществени и неимуществени. Към имуществените им права спадат правото на дивидент, на лихва и на ликвидационен дял. Неимуществените им права се изразяват в правото им да участват в управлението на дружеството, като избират и бъдат избирани в органите на търговското дружество. Те имат право на глас в Общото събрание, съразмерен на притежаваните от тях акции. Акционерното дружество ограничава стопанския риск и в значителна степен той се прехвърля върху кредиторите, т.е. акционерът не може да загуби повече от това, което е внесъл. Следва да се отбележи, че акционерното дружество е типичен представител на капиталовото дружество с две нива на управление - ниво на притежателите на капитала и мениджърско ниво. При акционерното дружество, в сравнение с другите търговски дружества, в най-голяма степен има откъсване на управлението от акционерите, участието им се ограничава до общото събрание.

Българската народна банка упражнява надзор върху дейността на банките съгласно чл.79 ЗКИ, с цел установяване спазването на изискванията на този закон и на Регламент (ЕС) № 575/2013, както и на издадените актове по прилагането им за осигуряване на надеждно и сигурно управление на банките и на рисковете, на които те са изложени или може да бъдат изложени, както и за поддържане на адекватен на рисковете собствен капитал. БНБ упражнява и макропруденциален надзор върху банките с цел поддържане стабилността на банковата система и във връзка с предотвратяване или редуциране както на системните рискове - резултат от дейността на кредитните институции, така и на идентификацията и ограничаването на проявата на макроикономически фактори, застрашаващи стабилността на банковата система. Според чл.115, ал.1 ЗКИ, когато има опасност от неплатежоспособност, БНБ може да постави банката под специален надзор, с цел нейното оздравяване. В конкретния случай, с решение № 73/20.06.2014 г. УС на БНБ е поставил „КТБ” АД под специален надзор, с произтичащите от това последици, по искане на самата банка,

която е преценила, че има опасност от изпадане в неплатежоспособност. По делото е безспорно, че жалбоподателите „Бългериан Акуизишън Къмпани II” С.а.р.л. ООД, Вера Христова Ахундова, Орлин Николов Русев и „Бромак” ООД са акционери в „Корпоративна търговска банка” АД. Оспореното от тях решение № 138/ 6.11.2014 г. на УС на БНБ е издадено 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. първо от Закона за кредитните институции, след проведена административна процедура по специален надзор на търговското дружество „КТБ”АД. То подлежи на съдебно оспорване като индивидуален административен акт съгласно чл. 151, ал. 3 ЗКИ.

При тези данни съдът приема, че жалбоподателите, в качеството си на акционери в банката, нямат личен, пряк и непосредствен правен интерес от оспорване на решение № 138/6.11.2014 г. на УС на БНБ.

От подробно изложените в жалбите твърдения и аргументи, обосноваващи правото на акционерите на съдебно оспорване на административния акт, които по същество се препокриват, се извеждат доводи за нарушение на техни имуществени права от участието им в дружеството. Твърдят, че отнемането на лиценза на конкретната банковата институция ще доведе до значителен спад на инвестирания от тях акционерен капитал; ще наруши правото им на дивидент; също така ще засегне и неимущественото им право на глас и правото им на участие в управление на търговското дружество.

Правото на съдебно оспорване на административните актове не е абсолютно право. Безспорно е, както твърдят и жалбоподателите, че чл.4, ал.1, чл. 56, чл. 120, ал. 2 от Конституцията на Република България, чл.6, §1 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи и чл. 47 от Хартата на основните права на Европейския съюз им гарантират правото на съдебна защита, тогава, когато техни субективни права или законни интереси са накърнени или застрашени. Не е спорно също, че чл.4, ал.1, чл. 117, ал.1, чл. 121, ал. 1 и ал. 2 от Конституцията, чл.6, §1 и чл. 13 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи и чл. 47 от Хартата на основните права на Европейския съюз им гарантират правото на справедлив процес. В цитираното от страните решение по делото "Капиталбанк" АД срещу България (решение от 24.02.2006 г.) съдът в Страсбург е приел, че Република България не е изпълнила задължението си да осигури първо на защита и справедлив съдебен процес по смисъла на чл.6, ал. 1 от Конвенцията, защото е въвел *ex lege* необжалваемост на административния акт за отнемане на банков лиценз (чл. 21, ал.5 от Закона за банките от 1997 г.-отменен). Със Закона за кредитните институции тази възможност е изрично предвидена.

Но легитимацията при съдебната защита на правата от страна на гражданите и юридическите лица срещу актове на изпълнителната власт, която допуска Конституцията, не е безгранична. В това отношение законодателят се е съобразил с разпоредбата на чл.120, ал.2 от основния закон и е въвел нормативно определени изисквания за съдебно оспорване на актовете на държавните органи - доказан пряк и непосредствен правен интерес от съдебно оспорване. Нито Конституцията, нито процесуалния закон допускат

възможността на всеки и всякога да атакува всички административни актове. Съгласно чл.147, ал.1 АПК право да оспорват административния акт имат гражданите и организациите, чиито права, свободи или законни интереси са нарушени или застрашени от него или за които той поражда задължения. Т.е. правният интерес от оспорване е необходима процесуална предпоставка, от категорията на абсолютните, за обжалване на административния акт.

В конкретно развилото се производство пред административния орган засегнатото лице е проверяваното лице - „Корпоративна търговска банка” АД, представлявана от изпълнителните директори Орлин Николов Русев, Илиан Атанасов Зафиров, Георги Панков Христов и Александър Мирославов Панталеев, които са отстранени за целите на откритото производство по специалния надзор на банката.

Обективно застрашени и нарушени от отнемането на банковия лиценз са материалните права на банката като юридическо лице, доколкото лицензът за упражняване на банкова дейност е необходима материална предпоставка за осъществяване дейността на тази кредитна институция. Действително, с последиците от оспореното решение се засягат права на акционерите, но дотолкова, доколкото те поемат собствен икономически риск от участието си, а засегнатият икономически интерес не обуславя правен интерес от съдебното оспорване.

Понятието за интерес от разрешаването на спора се разбира като пряк и вече възникнал интерес от последиците, на основанията, въз основа на които се иска отмяна на атакувания акт. Т.е. правният интерес трябва да е пряк, в случая носител на този интерес е „КТБ” АД като адресат на административния акт. Правният интерес трябва да е вече възникнал, да съществува още преди и независимо от всякакъв процес, както и да осъществява връзката между пороците на акта и тяхното въздействие върху правната сфера на засегнатото лице. Понятието правен интерес има своето обективно съдържание, включващо връзката на конкретното лице - физическо или юридическо - с определени права или задължения, произтичащи от административния акт и които въздействат върху правната сфера на лицето.

Банковата дейност е строго регламентирана дейност, поради заложените важни интереси на обществото, а отнемането на лицензията оказва решаващо въздействие върху способността на банката - като неин адресат - да продължи да осъществява операциите си като действащо предприятие. Ето защо именно нейните интереси са пряко и непосредствено засегнати с решението за отнемане на банковия лиценз. А търговското дружество защитава интересите си в производството чрез своите органи.

Акционерите нямат пряк и личен правен интерес от оспорване на решението за отнемане на банковия лиценз, те са засегнати косвено от предприетите от надзорния орган специални мерки. "КТБ" АД и акционерите са в членствени правоотношения помежду си. Именно тези правоотношения от частноправен характер опосредстват ефекта от оспорения административен акт върху правната сфера на жалбоподателите в качеството им на акционери. Твърдяното от тях намаляване на цената на акциите в "КТБ" АД не е пряк и

непосредствен резултат от отнемане на банковия лиценз, а от обективното състояние на банката, което от своя страна е предвидено в хипотезата на чл. 36, ал. 2 ЗКИ като юридически факт за отнемане на лиценза на банката. Правният интерес на банката би могъл да бъде защитен чрез признато процесуално право на акционерите, когато търговското дружество е управлявано от органи, поставени извън волята на акционерите или неговите органи на управление. В случая, в изпълнение на правомощието си по чл. 116, ал.2, т.6 ЗКИ надзорният орган е отстранил органите на „КТБ” АД и е назначил квестори съгласно чл. 116, ал.1, т.1 ЗКИ. Но това действие е извършено със съгласието на ръководните органи, тъй като административното производство по отнемане на лиценза е започнало с решение № 73/ 20.06.2014 год. за поставяне на банката под специален надзор, по изрично искане на представителите на „КТБ” АД. Това решение засяга интересите на банката и нейните органи, но то не е оспорено по надлежния ред, още повече, че е предизвикано от тях. Законът предвижда такава възможност с разпоредбите на чл. 151, ал.1, вр. с чл. 103, ал.2, т.25, пр. първо и пр. второ ЗКИ.

Своите имуществени права акционерите могат да защитят в последващо производство по несъстоятелност, каквато възможност предвижда чл. 11, ал.4 от Закона за банковата несъстоятелност. В производството по несъстоятелност е недопустимо извършването на косвен контрол върху законосъобразността на решението на УС на БНБ за отнемане лиценза на търговската банка. Но за акционерите е съществувала законово призната възможност да упражнят контрол върху решенията на надзорния орган в хода на производството по специалния надзор на „КТБ” АД.

Акционерите притежават различна правосубектност от тази на „Корпоративна търговска банка” АД, която е адресат на решението за отнемане на банковия лиценз. Понятието "правен интерес" е процесуалноправно и се различава от материалноправното понятие "законен интерес". В решение № 21 от 26.10.1995г. по к.д. № 18/95 г. на КС на РБ е посочено, че "административният акт "засяга" по смисъла на чл.120, ал.1 от Конституцията граждани и юридически лица, когато нарушава или застрашава техни права или законни интереси. Това обективно нарушаване или застрашаване на субективно право или законен интерес на гражданин или юридическо лице е материалноправното основание, обуславящо правния интерес от съдебно обжалване.

Предвид изложеното, подадените от „Бългериан Акуизишън Къмпани II” С.а.р.л., ООД, Вера Христова Ахундова, Орлин Николов Русев и „Бромак” ЕООД, жалби са процесуално недопустими, поради което съдът следва да ги остави без разглеждане, като прекрати производството по делото на основание чл. 159, т.4 АПК.

Воден от горното, Върховният административен съд

## ОПРЕДЕЛИ:

ОСТАВЯ БЕЗ РАЗГЛЕЖДАНЕ жалбите на „Бългериан Акуизишън Къмпани

II" С.а.р.л., ООД, със седалище в Люксембург, ул. „Вал Сент Кроа” №7, L-1371, представлявано Франсоа Манти и Джамила Ал-Джабри, от Вера Христова Ахундова с адрес в гр. София, ул.„Джеймс Баучер” №87, Орлин Николов Русев от гр. София, ул.„Димитър Манов” №10, ет.1, ап. 3 и „Бромак” ЕООД, със седалище в гр. София, бул.„Цар Борис III”, № 159, ет.6, представлявано от управителя Здравко Живков Босаков, срещу решение № 138 от 6.11.2014 год. на Управителния съвет на Българската народна банка.

ПРЕКРАТЯВА производството по адм.д. № 147682/2014 год. по описа на Върховния административен съд.

Определението може да се обжалва в 7-дневен срок от съобщенията на страните за постановяването му с частна жалба пред петчленен състав на Върховния административен съд.

Вярно с оригинала,  
секретар:

ПРЕДСЕДАТЕЛ:/п/ Таня Вачева  
ЧЛЕНОВЕ:/п/ Иван Раденков  
/п/ Соня Янкулова

Т.В.

Подписвам определението с особено мнение, защото считам, че при установените по делото факти и действащата нормативна уредба жалбоподателите имат право да оспорят Решение №138 от 06.11.2014 г. на Управителния съвет на Българска народна банка.

Преди да изложа мотивите си за това считам за необходимо изрично да посоча следното:

Съзнавам ролята и значението на банковата система за развитието и стабилността на икономиката на страната. Ноторно е, че икономическия живот се осигурява от кръгооборота на стоки, услуги и пари. Парите се осигуряват, макар и не само, от банките. А банките във всяка икономическа система, съществуваща в рамките на съответната политическа система, са тясно обвързани и изграждат единна банкова система. Тази обвързаност на банковите институции в рамките на една система и предмета на стоката, която търсят и предлагат, предопределят както изключителното им значение за ефективното функциониране на икономиката, така и тяхната взаимна уязвимост. Поради това законодателят, не само българският, регламентира рестриктивно дейността на банките и още по-рестриктивно процеса на обявяването им в несъстоятелност, отделяйки го от общия правен режим на несъстоятелността на търговските дружества, с цел да гарантира стабилността и интегритета на финансовата система на държавата.

Съзнавам също така, че целта на създаването на всяко акционерно дружество е да се обособят в самостоятелна юридическа личност материални средства и по този начин да се ограничи отговорността на



техните собственици. Обособяването на самостоятелно и отделно от акционерите юридическо лице, носител на права и задължения, различни от тези на акционерите, е същността на всяко акционерно дружество.

Като отчитам горното считам, че действащата нормативна уредба налага да се допусне изключение от общия принцип, че защитата на правата и интересите на едно акционерно дружество може да се осъществи само от самото дружество, не и от неговите акционери.

Когато Централната банка установи, че за една банка е налице опасност от неплатежоспособност тя може да постави тази банка под специален надзор - чл. 115, ал. 1 ЗКИ. Това е направила Българска народна банка с решение № 73 от 20.06.2014 г. В този случай, съгласно чл. 116, ал. 1 ЗКИ, задължително се назначават квестори. Квесторите, съгласно чл. 106, ал. 1 ЗКИ, се назначават и освобождават от Българска народна банка. Тя може по всяко време да прекрати правомощията им и да назначи други - актът не подлежи на обжалване, чл. 106, ал. 4 ЗКИ. Българска народна банка може да издава задължителни предписания на квесторите - чл. 107, ал. 4 ЗКИ. Квесторите се отчитат за дейността си само пред Централната банка - чл. 107, ал. 5. Следователно безспорно е, че квесторите са лица, които черпят правомощията си от актове на Централната банка, зависими са единствено от централната банка и правоотношението им възниква и се прекратява едностранно само от Централната банка.

С назначаването на квесторите, съгласно чл. 107, ал. 1 ЗКИ, всички правомощия на надзорния и на управителния съвет се преустановяват и се упражняват от квесторите, доколкото в акта за назначаването им не са предвидени ограничения. В случая не са. За разлика от това законодателно решение, в производството по чл. 625 и сл. от Търговския закон (ТЗ), когато съдът констатира неплатежоспособност, обяви я и открие производство по несъстоятелност, органите на юридическото лице могат да извършват лично или чрез упълномощено лице всички процесуални действия, които не са изрично предоставени на синдика - чл. 635, ал. 3 ТЗ. Видна е разликата в законодателния подход между правомощията на органите на банката, поставена под специален надзор, и правомощията на органите на юридическо лице, което не е банка и което е с констатирана неплатежоспособност. Отнемането на всички правомощия на органите на банката значи, че те са лишени и от възможността да извършват процесуални действия.

Но това не е било достатъчно на законодателя и той, в чл. 116, ал. 2, т. 6 ЗКИ предоставя на Централната банка възможността, когато постави една банка под специален надзор и назначи квестори, да отстрани от длъжност членовете на управителния и надзорния съвет. Отстраняването от длъжност по своя характер е принудителна мярка, налагана, в случая, от надзорен орган. С налагането ѝ съответното лице е лишено от възможността да осъществява притежаваните по силата на съответния правопораждащ акт правомощия. Лишаването е досежно всички правомощия, т.е. и възможността да извършва процесуални действия.

Следователно макар веднъж законодателят императивно в чл. 107, ал. 1

ЗКИ да е установил, че с назначаването на квесторите се преустановяват всички права на надзорния и на управителния съвет на банката, доколкото не са предвидени ограничения, втори път - в чл. 116, ал. 2, т. 6 ЗКИ е предоставил на Централната банка дискрецията да отстрани от длъжност членовете на надзорния и на управителния съвет.

Безспорно по делото е, че производството по поставяне на „Корпоративна търговска банка“ АД под специален надзор е започнало по уведомление на банката, отправено до Българска народна банка. В писмо от 20.06.2014 г. изпълнителните директори на „Корпоративна търговска банка“ АД пишат:

„С цел оздравяване на Банката, молим, в изпълнение на Вашите правомощия да предприемете необходимите мерки, за да се осигури запазването на стабилността на паричната и кредитната система на Република България, включително и поставянето ѝ под специален надзор по реда на чл. 115, ал. 2, т. 2 от ЗКИ.“

Отправяйки това искане към Централната банка изпълнителните директори на банката първо, са били наясно - знанието на закона се предполага, че по силата на чл. 107, ал. 1 ЗКИ всички техни правомощия ще бъдат прекратени, освен ако в акта на Централната банка не са предвидени ограничения за квесторите, както и че е възможно да бъдат отстранени от длъжност. И второ. Те, ако действително е бил налице проблем с ликвидността на банката, както се твърди в писмото до Централната банка („Корпоративна търговска банка“ АД изпитва известни проблеми с ликвидността, които водят до затруднения в посрещането и изпълнението на паричните задължения към вложителите“) са били длъжни да отправят това искане до Централната банка под страх от наказателна отговорност. Съгласно чл. 227б, ал. 3 НК лица, които като са били длъжни да уведомят Българска народна банка за изпадане на банка в неплатежоспособност, съгласно Закона за кредитните институции, не са го направили, се наказват с лишаване от свобода до три години или с глоба до пет хиляди лева. Член 115, ал. 2, т. 2 ЗКИ дефинира кога е налице опасност от неплатежоспособност - когато ликвидните активи на банката няма да бъдат достатъчни, за да може банката да изпълнява задълженията си в деня на тяхната изискуемост, т.е. това, което твърдят в писмото до Централната банка изпълнителните директори.

С Решение №73 Българска народна банка поставя „Корпоративна търговска банка“ АД под специален надзор, назначава квестори, по отношение на правомощията на които не въвежда никакви ограничения, и наред с това отстранява от длъжност членовете на надзорния и на управителния съвет.

Безспорно е, че решението на Българска народна банка за поставяне на банката под специален надзор - решение по чл. 103, ал. 2, т. 24 ЗКИ, съгласно чл. 151, ал. 3 ЗКИ подлежи на съдебен контрол. Безспорно е също, че Решение №73 не е оспорено. Но дори и представляващите банката пред трети лица членове на управителния съвет да бяха оспорили Решение №73 в частта досежно наложената мярка отстраняване от длъжност, дори и тази мярка да беше отменена от съда, членовете на надзорния и на управителния съвет нямаше да имат каквито и да било правомощия, тъй като те са им отнети *ex lege* - с влизане в сила на решението за поставяне на банката под

специален надзор. Последното банката не е имала интерес да оспори, тъй като тя точно това е искала, а назначаването на квестори е първият задължителен елемент на поставянето на банката под специален надзор - чл. 116, ал. 1, т. 1 ЗКИ.

Следователно съгласно българското законодателство, когато за една банка е налице опасност от неплатежоспособност, банката или трябва да се съгласи с преустановяването на всички правомощия на надзорния и на управителния съвет - с тяхното десезиране, или трябва физическите лица - членове на тези органи, да са готови да понесат наказателна отговорност и нещо по-важно - банката да приеме последиците от неизвършването на оздравителни мерки, казано просто - да приеме фалита си.

Видно от горното от 20.06.2014 г. управителният и надзорният съвет на „Корпоративна търговска банка“ АД са десезирани. От тази дата банката се представлява от квесторите.

На 06.11.2014 г. Българска народна банка отнела лиценза на „Корпоративна търговска банка“ АД.

Считам, че отнемането на лиценза на една банка представлява засягане на нейно гражданско право по смисъла на чл. 6, ал. 1 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи (ЕКПЧ). От становищата на страните е видно, че те не спорят относно това обстоятелство (с изключение на прокурора, който в представено по делото писмено становище твърди, че Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи е неприложима в случая). Само за пълнота следва да се посочи, че Съдът по правата на човека изрично се е произнесъл по приложимостта на конвенцията в производство по обявяване в несъстоятелност, както и в частност в производства по принудително управление на банка (*Credit and industrial Bank v. Czech Republic*, no. 29010/95; *Capital Bank AD v. Bulgaria*, no. 49429/99).

Съдът по правата на човека в своята практика, както прецизно сочи и ответникът, приема възможността акционери, а не акционерното дружество, да имат възможност да защитят права на акционерното дружество, но само като изключение от общия принцип, че акционерите и акционерното дружество са самостоятелни и отделни правни субекти с произтичащи от това различни права и задължения. Тъй като е изключение от принцип, основополагащ за същността на акционерното дружество, Съдът по правата на човека, позовавайки се на практика и на Международния съд, и на държави, страни по Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи, допуска изключението само при наличието на изключителни обстоятелства (*exceptional circumstances*). Такива изключителни обстоятелства Съдът по правата на човека приема, че са налице, когато е ясно установено, че за дружеството е невъзможно да се защити чрез органите си за управление, създадени въз основа на учредителния акт (*Agrotexim and Others v Greece*, 24 октомври 1995, no. 14807/89, §68, Series A no. 330) или когато са налице комплекс от факти и обстоятелства, които установяват ясно конфликт на интереси между назначеното да управлява банката лице и банката (*Capital Bank AD v. Bulgaria*, Decision as to the

Admissibility) или когато на банката е назначен квестор (синдик, compulsory administrator), спрямо което назначение банката не е имала ефективен достъп до съд (Credit and industrial Bank v. Czech Republic) или когато в производството по несъстоятелност не може да се извърши преценка на законосъобразността на акта, с който е отнет лиценз на банката (Capital Bank AD v. Bulgaria). Ответникът, в представеното по делото писмено становище твърди, че тези изключителни обстоятелства трябва да бъдат налице кумулативно, за което аз не намирам опора в практиката на Съда по правата на човека.

Какво показват фактите по делото - налице ли са в конкретния случай факти и обстоятелства, които биха могли да се подведат под даденото от Съда по правата на човека разбиране на понятието изключителни обстоятелства?

В писменото си становище ответникът твърди и състава прие, че органите за управление на банката - квесторите, са станали такива не против волята на акционерите или против волята на избраните от тях органи, тъй като акционерите са имали право да оспорят Решение №73, с което са ограничени правата им. С това се счита, че не е изпълнено изискването за изключителност на обстоятелствата, които да допускат оспорване от акционерите.

Дали акционерите ще обжалват решението на Централната банка за отнемане на правото им на глас или не няма никакво значение, защото дори и да бяха обжалвали това решение, дори и съдът да го беше отменил и следователно да имаха право на глас акционерите не биха могли да формират органи за управление, тъй като по силата на правна норма - чл. 115, ал. 1 във вр. с чл. 116, ал. 1, т. 1 във вр. с 106, ал. 1 ЗКИ, още от датата на поставяне на банката под специален надзор квесторите управляват банката и акционерите не биха могли да ги заменят с управителен съвет. По силата на чл. 106, ал. 1 ЗКИ и новият управителен съвет би бил ex lege с прекратени всички правомощия. Отделно от факта, че съгласно чл. 107, ал. 2 ЗКИ, по време на управлението на квесторите общото събрание на акционерите може да се свика само от квесторите и да взема решение само по обявления от тях ред.

Наред с горното съставът прие, че след като не са оспорили Решение №73 акционерите са изразили съгласие за назначаването на квесторите. Безспорно е, че са изразили съгласие за назначаването им, но това съгласие е за назначаване на квестори в производство по поставяне на банката под специален надзор, т.е. в производство, което има за цел да оздрави банката. Те не са изразили съгласие тези органи да го представляват и по отношение на преценката да се оспори ли акта на Централната банка за отнемане на лиценз. Когато си дал съгласие да ти се прелее кръв, не значи автоматично, че се дал съгласие и да ти се ампутират двата крака.

Изложеното ми дава основание да считам, че към момента на приемане на решението на Централната банка за отнемане на лиценз на „Корпоративна търговска банка“ АД органите, представляващи банката - квесторите, са такива, назначени против волята на акционерите. Към този момент управителният и надзорният съвет са по силата на закона и по силата на

влязлото в сила решение за поставяне на банката под специален надзор са преустановени всички правомощия и отстранени от длъжност. Няма друг, който да може да задвижи съдебно производство за проверка на законосъобразността на решението на Централната банка за отнемане на лиценза на банката освен акционерите. За квесторите е напълно разбираемо, че няма да оспорят решението на органа, който ги е назначил и на когото те единствено са подчинени.

А да се остави без съдебен контрол един акт на държавен орган, с който се отнемат права и за който законодателят е постановил, че подлежи на съдебен контрол само защото правният субект, който към този момент представлява банката е в пряка зависимост от органа, чийто акт се цели да бъде предмет на съдебен контрол, и поради това няма правен интерес от неговото оспорване, ми се струва, че е заобикаляне на закона - използване на правни техники за създаване на „теоретични и илюзорни права“, по израза на Съда по правата на човека (цитирано във всички посочени по-горе съдебни решения). Не допускам, че правовата държава целенасочено е създавала илюзорни права. Дори и фактически да възникват ситуации, в които се достига именно до това, съдът е този, който стъпвайки на основните права на правните субекти и изпълнявайки конституционното си задължение да защитава правата и законните интереси на гражданите, юридическите лица и държавата, чл. 117, ал. 1 от Конституцията, следва да превърне илюзорното право в практически осъществимо и ефективно.

В подкрепа на довода за допустимост на оспорването е и факта, че решението на Централната банка за отнемане на лиценза не може да бъде предмет на съдебен контрол в производството по чл. 13, ал. 1 ЗБН. По принцип, съгласно чл. 17, ал. 2 ГПК гражданският съд може инцидентно да се произнесе по законосъобразността на административен акт, ако такъв акт се противопоставя на страна по делото, която не е била участник в административното производство по издаването и обжалването му. Но производството по глава втора „Откриване на производство по несъстоятелност“ от Закона за банковата несъстоятелност има специфичен, точно определен предмет. Съдът се сезира от Централната банка като в искането се посочва само основанието по чл. 36, ал. 2 ЗКИ, т.е. основанието за отнемане на лиценза, и към него се прилага препис от акта на Централната банка - чл. 9, ал. 1 - 3 ЗКИ. Съгласно чл. 11, ал. 6 ЗБН, когато актът на банката по чл. 9, ал. 3 ЗБН, т.е. актът, с който е отнет лиценза, не е влязъл в сила, съдът спира производството, а ако искането не отговаря на изискванията по чл. 9, ал. 2 и 3 ЗБН или актът по чл. 9, ал. 3 е отменен, съдът отхвърля искането. Правомощията на съда по несъстоятелността са лимитативно определени в чл. 46, ал. 1 ЗБН и между тях не е възможността да извърши инцидентен контрол за законосъобразност на акта на Централната банка, с който е отнет лиценза на банката.

Видно в производството по реда на Закона за банковата несъстоятелност съдът няма правомощието да извърши контрол за законосъобразност на акта на Българска народна банка за отнемане на лиценза. Вярно е, че в това производство акционерите, съгласно чл. 11, ал. 5 ЗБН, могат да встъпят, но

от този факт не следва възможността съдът да извърши инцидентен контрол за законосъобразност на акта, с който е отнет лиценз. Правото на участие в съдебното производство на акционерите е право на участие в производство, което е „на универсално принудително изпълнение“. Решенето на съда по чл. 13, ал. 1 ЗБН е декларативно, то констатира съществуването на права на кредиторите, то не ги създава. А за да ги констатира, те трябва да съществуват. За това законодателят изисква актът на Централната банка за отнемане на лиценз да е влязъл в сила, защото той е предпоставка за откриване на производството по несъстоятелност и следователно за констатирането на съществуващите права, които следва да бъдат удовлетворени в рамките на производството по несъстоятелност.

С оглед на решението на съда по чл. 13, ал. 1 ЗБН следва да се посочи, че съгласно т. 4 съдът прекратява правомощията на органите на банката. Но те вече са прекратени с назначаването на квестори при поставянето на банката под специален надзор. Едва ли от разпоредбите на чл. 107, ал. 1 и чл. 116, ал. 2, т. 6 ЗКИ, приложени в конкретния случай, може да се направи извод, че едва съдът, с решението си по чл. 13, ал. 1 ЗБН за първи път прекратява правомощията на органите на банката. Правомощията на съда по чл. 13, ал. 1 ЗБН са съчетание на правомощията на съда по чл. 630, ал. 1 и чл. 711, ал. 1 ТЗ, но с малката разлика, която посочих и по-горе, че съгласно чл. 635, ал. 3 ТЗ в производството по несъстоятелност органите на длъжника могат да извършват лично или чрез упълномощени от тях лица всички процесуални действия, които не са изрично предоставени на синдика до постановяване на решението по чл. 711, ал. 1 ТЗ, докато за органите на банката, която е поставена под специален надзор и на която е отнет лиценз законодателят не е предвидил такова правомощие. Напротив. Органите на управление са с преустановени всички правомощия и са отстранени от длъжност от момента на поставяне на банката под специален надзор.

Следователно доводът, че актът на Централната банка за отнемане на лиценз ще бъде предмет на съдебен контрол в производството по несъстоятелност не съответства на законовата регламентация. Съдът по правата на човека сочи, че „Съществуването на твърдяното правно средство за защита трябва да е достатъчно сигурно, тъй като в противен случай ще липсва достъпността и ефективността, необходими за целите на чл. 6, алинея 1“ (от конвенцията, *Capital Bank AD v. Bulgaria*, §106).

Изложеното ми дава основание да направя извод, че актът на Българска народна банка за отнемане на лиценз на „Корпоративна търговска банка“ макар формално да е прогласено в чл. 151, ал. 3 във вр. с ал. 1 ЗКИ, че подлежи на съдебен контрол фактически, с оглед на действащото законодателство, не може да бъде предмет на съдебен контрол освен ако съдът не е сезиран с жалба от акционерите. Този акт не е предмет на съдебен контрол и в производството по несъстоятелност, факт, който би могъл да изключи правото на оспорване на акционерите в производството по реда на чл. 151, ал. 3 ЗКИ.

Считам, че когато съдът прави преценка за наличието на право на оспорване по смисъла на чл. 147, ал. 1 АПК трябва да изхожда не само от соченото от

жалбоподателя, а да направи съвкупна преценка на всички релевантни факти и обстоятелства. Преценката за наличието на право на оспорване е процес относно процеса, но и досежно него (дори на по-голяма основание) важат правилата на служебното начало. Дали е налице засягане на права или законни интереси, т.е. дали те са нарушени или застрашени по смисъла на чл. 147, ал. 1 АПК във вр. с чл. 120, ал. 2 от Конституцията, съдът следва да установи като отчете не само соченото от жалбоподателя, а относимата правна уредба и нейното действително въздействие върху правата и интересите на лицата. Позоваването в случая на трайната и правилна, според мен, практика на Върховния административен съд да счита за недопустими жалби на акционери срещу актове, които засягат права или законни интереси на акционерното дружество в случая е неуместно, тъй като в тези случаи не са били налице горните факти и обстоятелства относно управителните органи на дружеството.

Задължението на държавата да осигури достъп до съд следва и от правото на Европейския съюз - чл. 72 Директива 2013/36/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26.06.2013 г. относно достъпа до осъществяване на дейност от кредитните институции и относно пруденциалния надзор върху кредитните институции и инвестиционните посредници, за изменение на Директива 2002/87/ЕО и отмяна на директиви 2006/48/ЕО и 2006/49/ЕО. Съгласно тази разпоредба държавите-членки са длъжни да осигурят достъп до съд за всяка мярка, взета съгласно законовите, подзаконовите и административните разпоредби, приети съгласно Директива 2013/36 или Регламент (ЕС) № 575/2013 на Европейския парламент и на Съвета от 26.06.2013 г. относно пруденциалните изисквания за кредитните институции и инвестиционните посредници и за изменение на Регламент (ЕС) № 648/2012, на който се е позовала Българска народна банка в Решение № 138. А съгласно чл. 6, §3 от Договора за Европейския съюз основните права, както са гарантирани от Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи и както произтичат от общите конституционни традиции на държавите-членки, са част от правото на Съюза в качеството им на общи принципи. Следователно правото на достъп до съд, което държавата дължи по силата на правото на Европейския съюз, би следвало да има смисъл и съдържание изложени по-горе.

Лишаването на акционерите, в контекста на изложеното, от правото да оспорят решението на Българска народна банка за отнемане на лиценза на банката фактически, независимо от наличието на разпоредба, която допуска оспорването на това решение, ги поставя в ситуация, която подробно е изложена в решението на Съда по правата на човека по делото *Capital Bank AD v. Bulgaria*.

Гореизложеното ме мотивира да подпиша определението с особено мнение.

Съдия Соня Янкулова