

До  
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД  
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

СТАНОВИЩЕ

От  
Сдружение „Асоциация на синдиците в България”

Уважаеми конституционни съдии,

С определение от 20 октомври 2020г. Асоциацията е поканена да даде становище по конституционно дело № 9/2020 г., образувано по искане на Висшия адвокатски съвет, което има за предмет установяване на противоконституционност на разпоредбите на § 5, ал. 1- 4, § 6, ал. 1- 2, § 7 и § 8 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019г., в сила от 19.04.2019 г.), чл. 60а, ал. 1 от Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2015г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019г., в сила от 19.04.2019 г.), § 16 от Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 61 от 2015г., в сила от 11.08.2015 г.), чл.60б, ал. 1- 3 от Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018г., в сила от 16.03.2018 г.).

**Нашето становище е, че искането на Висшия адвокатски съвет е допустимо и основателно по всички оспорени разпоредби.**

#### **1. По допустимостта на искането на ВАДС**

Конституционният съд вече се е произнесъл, че искането следва да бъде допуснато до разглеждане, като мнозинството от съдии са намерили искането за допустимо. Независимо от това, с оглед на възможността по чл. 25, ал. 2 ПОДКС Конституционният съд да се произнася по допустимостта на искането във всяка фаза на производството, първо ще изложим аргументите си, защо искането е допустимо.

ВАДС може да сезира Конституционния съд за установяване противоконституционност на закон, с който се нарушават права и свободи на гражданите. Не може да се приеме, че предмет на искането на ВАДС са разпоредби, които „имат за пряк адресат търговци, а не гражданите в това им качество“. Това е невярно и неточно тълкуване. В разпоредбата на § 5. от ПЗР на ЗИДЗБН от 2018 г. се визират „длъжници и трети лица“, в § 6 от същия ЗИД законодателят говори за „длъжник“, в чл. 60а, ал. 1 от ЗБН се регламентират иски, които могат да се

предяват срещу „всяко трето лице“. наименованието на чл. 60б от ЗБН е „Недействителност на сделки, извършени от трети лица“. Като длъжници и трети лица могат да се яват както юридически, така и физически лица – граждани. Няма основания за стеснително тълкуване на тези понятия и свързването им само с юридическите лица като субекти на правото. Също така на определен етап от производството на банковата несъстоятелност гражданите – физически лица могат да се конституират, като кредитори. ФГВБ се суброгира за част от вземанията на гражданите и това са гарантираните вземания по банков влогове до размера на 196 хил. лева. За всички останали вземания, като кредитори в несъстоятелността участват гражданите – физически лица.

Искането попада в обхвата на правомощието на Висшия адвокатски съвет да сезира Конституционния съд. Предмет на искането е да се установи, че оспорените разпоредби от ЗБН накърняват фундаментални конституционни принципи на демократичната и правовата държава, поради което няма никакво съмнение, че в случая правата и свободите на гражданите са пряко засегнати.

Основна функция на адвокатурата, определена в чл.134, ал.1 от Конституцията, е да подпомага гражданите и юридическите лица при защитата на техните права и законни интереси. В Решение № 4 от 12.04.2016г. по конституционно дело № 10/2015г. (относно противоконституционността на чл.29, ал.2, 3 и 4, както и на чл.30, ал.1 от Закона за адвокатурата) Конституционният съд се е произнесъл за ролята и особеното място на адвокатурата в правовата държава: „В правовата държава необходимостта от особено уважение и специално съдействие на адвокатите не може да бъде отречена предвид особено важната им роля в защитата на правата и законните интереси на гражданите и юридическите лица.“ ВАДС е легитимиран да сезира КС с настоящото искане, защото вложители в несъстоятелната банка далеч не са само юридически лица и търговци (а *propos*, търговци са и физическите лица, които извършват търговска дейност по занятие – ЕТ). Има и много граждани – физически лица, които са имали срочни и спестовни депозити в „КТБ“ АД. Множество физически лица – вложители на банката са прехвърлили вземанията си по влогове в „КТБ“ АД с договори за цесия на други физически и юридически лица. От своя страна цесионерите- физически и юридически лица са извършили прихващане на прехвърлените им вземания със свои насрещни задължения към „КТБ“ АД по реда на чл.59, ал.1 и 2 ЗБН. Всички тези лица са действали правомерно според действащите закони. В нарушение на правата на гражданите, оспорените разпоредби на ЗБН с обратна сила преуреждат материалноправните предпоставки за валидно извършване на прихващания.

Другата оспорена разпоредба на чл.60а, ал.1 ЗБН, дава право на синдиките на „КТБ“ АД да искат връщане „от всяко трето лице“ на имущество с произход от банката. Тази разпоредба предвижда принудително отнемане на частна собственост

без да разграничава собствениците физически лица и собствениците – юридически лица. Следователно и в този случай пряко се засягат правата на гражданите по чл. 150, ал.4 от Конституцията.

Не на последно място, оспорената разпоредба на § 5, ал. 1 от ПЗРЗИДЗБН възстановява с обратна сила заличените обезпечения на „КТБ“ АД в публичните регистри и съответно прави противопоставими заличените обезпечения на техните собственици и на всички трети лица - техни правоприменници и кредитори, каквито потенциално са всички граждани - физически лица. Освен това, промяната на реда за вписване в публичните регистри несъмнено засяга стопанския оборот в неговата цялост, а оттук засяга и правата на всички граждани. Следва да се има предвид, че тези обезпечения са били погасени съгласно действащото законодателство, а вписванията им в публичните регистри са били надлежно заличени, но със задна дата заличаванията са обявени за нищожни !

Като обобщен извод за нас искането е допустимо по всички точки, защото са в съответствие с практиката на КС и се засягат пряко права на гражданите.

## **II. По основателността на искането на ВАдС**

Оспорените разпоредби, предмет на разглеждане по конституционно дело № 9/2020г., са в противоречие с принципа на равенство, прогласен в чл.6, ал.2 от Конституцията и производния от него принцип на равнопоставеност на страните в съдебния процес по чл.121, ал.1 от Конституцията

Този принцип съществува от античността и е известен, като „исономия“ (древно гръц. *ισονομία*) – равенството на всички граждани пред закона. Основна цел на производството по несъстоятелност е справедливото удовлетворяване на всички кредитори. Оспорените разпоредби (в съвкупност, но също и всяка от тях поотделно) създават нови специални правила за несъстоятелността на „КТБ“ АД и поредица от привилегии за „КТБ“ АД:

- ретроактивно да бъдат обявени за недействителни прихващанията, извършени от кредитори на „КТБ“ АД в периода от 20.06.2014г. до 28.11.2014г., макар прихващанията да са били законни към момента на извършването им;

- вземанията, които ще възникнат в полза на „КТБ“ АД в резултат от обявяването на прихващанията за недействителни, ретроактивно да станат обезпечени, въпреки че обезпеченията са били законно погасени и съответно са били надлежно заличени с публичните регистри; при това обезпеченията се възобновяват с реда на удовлетворение, който са имали преди да бъдат заличени, а заличаванията са прогласени за нищожни *ex lege*, като по този начин „КТБ“ АД ще „изпреварва“ в публичните регистри всички добросъвестни граждани които са им се доверили;

- ретроактивно да бъдат продължени сроковете за завеждане на нови съдебни искиове от синдиките на „КТБ“ АД, за попълване на масата, независимо, че сроковете вече са изтекли:

- ретроактивно да бъдат уредени нови отменителни искиове в банковата несъстоятелност, които в противоречие с познати от хилядолетия правни институти да позволят на синдиките на „КТБ“ АД да „върнат“ в масата на несъстоятелността на банката имущество, което придобито законно от трети лица.

В българското право забраната за обратно действие на законите е принцип, който се извежда от понятието за правовата държава, уредено в Преамбюла и в чл. 4, ал. 1 от Конституцията. Този принцип е прогласен изрично в чл. 5, ал. 3 от Конституцията за наказателните закони, без това да означава, че е изключен за другите закони, независимо, че липсва изрична конституционна норма.

В практиката си Конституционният съд последователно е приемал, че правовата държава в "материален смисъл" е държава на справедливостта, а във "формален смисъл" тя е държава на правната сигурност, където съдържанието на правния ред е ясно, предвидимо и недвусмислено определено /Решение № 1 от 2005 г. по к.д. № 8 от 2004 г., Решение № 7 от 2005 г. по к.д. № 1 от 2005 г./. Производни от принципа на правовата държава са принципът на правната сигурност, предвидимост и стабилност, принципът за забрана на същинското обратно действие на правните норми и принципът за закрила на законно придобити права /Решение № 7 от 29.09.2009 г. на КС по к. д. № 11/2009 г./.

Безпротиворечиво в тази практика е приемано, че правилото за неретроактивност на правните норми се прилага във всички случаи, когато се цели с нови правни норми засягане на права или създаване на задължения за минало време, но не важи за случаите, когато от правните нормативни актове се придобиват права /Решение № 10 от 15.11.2011 г. на КС по к. д. № 6/2011 г., Решение № 14 от 21.12.2010 г. на КС по к. д. № 17/2010 г., Решение № 10 от 2013 г. по к.д. № 8 от 2013 г./. Изяснено е, че се нарушава принципът за забраната на обратното действие на закона, когато в резултат на новата правна преценка на последиците от едно възникнало право при различна правна уредба се стига до отмяна на права, или когато за заварените случаи ще последват неблагоприятни последици /Решение № 8 по к.д. № 4 от 1999 г., Решение № 12 от 11.11.2010 г. на КС по к. д. № 15/2010 г./. както и че е конституционно недопустимо с оглед принципа на правовата държава законодателят впоследствие да налага неблагоприятни последици за правните субекти, които са придобили права и са действали в съответствие със съществуващата нормативна уредба, последици които настъпват при прилагането на оспорените норми.

В редица решения на ЕСПЧ е прието, че обратно действие на правни норми е недопустимо, ако се засягат права на човека и се нарушава принципа за равенство.

В решението си от 24.07.2014 г. по делото Azienda Agricola Silverfunghi S.A.S. Съдът по правата на човека призна нарушение на чл. 6 : „Дори да приемем, че новият закон е необходим за попълването на празноти в съществуващата правна уредба, обстоятелствата по случая, особено обществения интерес, от който произтича прилагането му, не са по-важни, отколкото опасността от закона с обратно действие. ЕСПЧ не намери обществен интерес, който убедително да оправдава неговото прилагане с обратна сила.”. В решение Аарас и други срещу Италия – 17972/2007 г., Съдът приема „ ...чрез ретроактивен закон не е било осигурено равенство на средствата между две частни страни, тъй като държавата е действувала в полза на една от тях една въвеждайки спорния закон. Освен това държавата не е представила основателна причина от обществен интерес, за да оправдае законодателна намеса от този вид.”. Това решение е най- близко до разглеждания законодателен подход, доколкото в хода на редица съдебни производства с оспорените норми се постига именно нарушение на принципа на равенство, като се дава предимство на кредиторите на КТБ пред интересите на останалите участници в стопанския оборот.

Разгледани в тяхната логическа проследователност, оспорените разпоредби разкриват, че законодателят е приел цялостен санкционен правен механизъм, по който законно придобити права на граждани ще бъдат отнети с обратна сила и то независимо от тяхната добросъвестност. При това за засегнатите лица не е предвидено никакво обезщетение, а кредиторите, чиито-прихващания са отменени ще загубят и вземанията си към банката, защото пет години по – късно няма да е останало имущество в масата на несъстоятелността, от което да се удовлетворят.

#### **Противоречие с чл.4, ал.1, чл.8, чл.122 от КРБ, чл.17 и чл.19 от Конституцията**

С атакувания комплекс от правни норми се нарушават и принципите на правовата държава, правната сигурност и предвидимост по чл.4, ал.1 от Конституцията на Република България (КРБ), принципа за разделение и баланса на властите по чл.8 от КРБ, правото на справедлив съдебен процес и правото на защита по чл.122 от КРБ, правото на собственост по чл.17 и правото на свободна стопанска инициатива по чл.19.

Това са все фундаментални конституционни принципи, които са неделимо свързани с основните човешки права и свободи и представляват основа за упражняването им. Съгласно Решение № 10/2009 г. на Конституционния съд съдържанието на конституционната норма на чл.4, ал.1 надхвърля общоприетото разбиране, че правовата държава се управлява според Конституцията и законите на страната. В нормата се съдържат изискванията на които трябва да отговарят законите при тяхното създаване и принципите, които следва да се спазват при тяхното прилагане от властите, за да бъде една държава правова. Конституционният съд приема, че принципът на правовата държава изисква от законодателя да

бъде последователен и предвидим. Приеманите от него закони е необходимо да гарантират правната сигурност, в това число като се зачитат придобитите съгласно закона права от страна на гражданите и юридическите лица и да не ги променят в полза на държавата и във вреда на гражданите и юридическите лица (Решение № 7/2001 г. на Конституционния съд). В решенията си Конституционният съд защитава разбирането, че при създаването на законите в правовата държава законодателят трябва да търси решения, които да задоволяват чл.17, ал. 1 от Конституцията, както и справедливия интерес в рамките на конституционния модел, а не инцидентно или под влияние на случайни фактори "да въвежда рестрикции и да установява привилегии, нито да предоставя права, които не могат да бъдат упражнявани" (Решение № 1/2005г. на Конституционния съд). Последователността и предвидимостта на законодателя при приемането на законите води и до тяхната справедливост.

Принципът на правовата държава се изразява в упражняване на държавна власт на основата на Конституция, в рамките на закони, които материално и формално съответстват на Конституцията и които са създадени за запазване на човешкото достойнство, за постигане на свобода, справедливост и правна сигурност (Решение № 1 от 27.01.2005 г. по конституционно дело № 8 от 2004 г.). Съвкупността от формалните и материалните елементи дава многопластово съдържание на конституционния принцип и откроява неговата специфика. Без изрично да ги именува, което не е пречка те да бъдат надлежно открити, Конституцията съдържа както формалните, така и материалните компоненти на правовата държава. Те образуват една смислена съвкупност, в която си взаимодействат.

При съставянето на законите в правовата държава законодателят трябва да търси решения, които да задоволяват справедливия интерес (вж. Преамбюла на Конституцията и Решение № 1 от 2005 г. по к.д. № 8 от 2004 г.) в рамките на модела, който Конституцията задава, а не инцидентно или под влияние на случайни фактори да въвежда рестрикции и да установява привилегии, нито да предоставя права, които не могат да бъдат упражнявани.

В Конституцията и законите трябва да е изразена държавната воля, в тях трябва да са заложени справедливи, социално оправдани и общоприети принципи на правото. Правилото на чл. 4, ал. 1 от Конституцията е основно начало на конституционния ред, основата на правното регулиране на всички обществени отношения, а понятието за правовата държава включва несъмнено изискването за ясно, точно определяне на органите и техните функции и взаимоотношения (Решение № 17/1997 г. по к.д. № 10/1997г.; Решение № 13/2010 г. по к.д. № 12/2010 г.).

Несъвършенството на закона и противоречието между неговите норми нарушават принципа на чл. 4, ал. 1 от Конституцията. Този конституционен принцип би могъл да се спазва само ако съдържащите се в нормативните актове разпоредби са ясни, точни и непротиворечиви. Иначе те не биха били годни да регулират основните обществени отношения (Решение № 9/1994 г. по к.д. № 11/1994 г.; Решение № 5/2002 г. по к.д. № 5/2002 г.; Решение № 4/2010 г. по к.д. № 1/2010 г.).

Израз на законността в правовата държава е спазването на Конституцията. Като върховен закон останалите закони не могат да ѝ противоречат. В правовата държава съществува единна и непротиворечива правна система, изградена на принципите на Конституцията. (Решение № 8 от 4 юли 2012 г. по конституционно дело № 16 от 2011). Идеята за правовата държава по чл. 4, ал. 1 от Конституцията предполага законовите норми да не си противоречат, да създават единна система от ясни правила, да не създават несигурност сред адресатите си с възможността да бъдат различно интерпретирани и прилагани.

Оспорените разпоредби засягат противоконституционно правата на трети физически и юридически лица, които нямат никакви отношения с „КТБ“ АД. Тези лица са напълно добросъвестни, но правата им са засегнати по такъв начин, че на практика са отнети изцяло и то със задна дата, в противоречие с всякаква правна логика и хилядолетни институти на правото. Законодателят преурежда със задна дата съществуващи правоотношения като забранява прихващането в ал.5 на чл.59 ЗБН в противоречие с разпоредбите на чл.59, ал.1 и ал.2 ЗБН. До този абсурд се стига поради конструкцията на чл.59, ал.6 ЗБН, която уж позволява да има прихващане, като способ за погасяване на задълженията, но то е с отложено действие до момента на окончателната сметка за разпределение по чл.104 ЗБН в производството по банковата несъстоятелност. С приемането на окончателната сметка за разпределение по чл.104 ЗБН се слага край на производството по несъстоятелност, поради което към този момент не може да има и никакво прихващане. Разпоредбата на чл.59, ал.5 ЗБН не предвижда хипотеза, при която прихващането да е действително, но това противоречи на чл.59, ал.1 ЗБН, която уж позволява прихващането. Това също води до неяснота на нормата. Именно на тази норма се придава обратно действие с пар. 8, който е предмет на разглеждане от КС по това дело.

Противоконституционността на оспорените разпоредби и правно неприемливите резултати, до които води прилагането им, могат да бъдат представени със следните два примера:

### 1. Първи пример:

Търговско дружество Х е получило кредит от „КТБ“ АД. В периода от 20.06.2014г. до 28.11.2014г. търговско дружество Х е придобило от физически лица, депозанти на „КТБ“ АД вземания срещу банката по парични влогове и ги е прихванало със своите насрещни задължения към „КТБ“ АД по договора за кредит. Според действащото законодателство прихващанията са били извършени законно и са породили своя погасителен ефект, поради което вземанията на „КТБ“ АД от търговско дружество Х по договор за кредит са били погасени изцяло. Съответно законните представители на банката са дали съгласие и през 2015г. обезпеченията, дадени от търговско дружество Х са били заличени в публичните регистри, съгласно действащото към този момент законодателство. След това търговско дружество Х е продължило търговската си дейност и е дало освободените активи да служат за обезпечение на друга банка, която го е кредитирала.

Междувременно синдиците на „КТБ“ АД завеждат иски по чл.59, ал.5 ЗБН за обявяване на извършените от търговско дружество Х прихващания за относително недействителни по отношение на кредиторите в несъстоятелността на „КТБ“ АД, като делото е висящо пред първоинстанционния съд. Докато делото е висящо са приети разпоредбите на § 5, ал. 1- 4, § 6, ал. 1- 2, § 7 и § 8 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за изменение и допълнение на Закона за банковата несъстоятелност (обн. ДВ, бр. 22 от 2018г., доп. ДВ, бр. 33 от 2019г., в сила от 19.04.2019 г.)

През 2018г. е открито производство по несъстоятелност на търговско дружество Х, при което синдиците на „КТБ“ АД се позовават на оспорената разпоредба на § 5 от ПЗР на ЗБН (обн. ДВ, бр. 22 от 2018г.) и предявяват погасените вземания на „КТБ“ АД в несъстоятелността на Х под условие, че прихващанията, извършени от Х ще бъдат обявени от съда за недействителни, въпреки, че делото по чл.59, ал.5 ЗБН още не е приключило и няма влязло в сила съдебно решение. Според синдиците на „КТБ“ АД разпоредбата на § 5, която гласи, че обезпеченията на банката се възобновяват ретроактивно в публичните регистри им дава право да предявят вземанията си в несъстоятелността на Х още преди прихващанията да са отменени по съдебен ред. При това, синдиците на „КТБ“ АД са предявили вземанията си, като обезпечени в първа по ред привилегия, като се позовават на § 5 от ПЗР на ЗБН (обн. ДВ, бр. 22 от 2018г.) и претендират, че имат ред на удовлетворение преди всички останали обезпечени кредитори на Х, които са вписали своите обезпечения в публичните регистри след заличаването на обезпеченията на „КТБ“ АД, но преди приемането на разпоредбата на § 5 от ПЗР на ЗБН (обн. ДВ, бр. 22 от 2018г.).

Наред с това, синдиците на „КТБ“ АД твърдят, че със сигурност прихващанията, извършени от Х ще бъдат обявени от съда за недействителни, като се позовават на § 7 и 8 от ПЗР на ЗБН (обн. ДВ, бр. 22 от 2018г.) поради което претендират, че трябва да бъдат приети, като кредитори с приети вземания още преди да е приключило делото.



В несъстоятелността на Х са предявили вземания и множество граждани – физически лица – депозанти на „КТБ“ АД, от които Х е придобило вземания по договори за цесия и съответно има задължения към тях за плащане на цената по тези договори. Тези физически лица няма да могат да удовлетворят вземанията си, ако „КТБ“ АД бъде прието, като кредитор с първа по ред привилегия върху цялото имущество на Х. Ако се приеме, че цената по договорите за цесия не е дължима от Х, защото прихващанията с придобитите от него вземания са обявени от съда за недействителни по реда на чл.59, ал.5 ЗБН, то гражданите - депозанти няма да могат да се удовлетворят и от масата на несъстоятелността на „КТБ“ АД, защото по сметките за частично разпределение не е предвидено да се заделят средства за тях, а докато делото по чл.59, ал.5 ЗБН приключи няма да е останало имущество за осребряване, от което да се заделят средства и за тях.

Този пример нагледно демонстрира, че с оспорените разпоредби на практика ще бъдат засегнати дружеството Х и физическите лица - депозанти на „КТБ“ АД, а ще се облагодетелстват група кредитори на „КТБ“ АД.

## **2. Втори пример от практиката на синдиците, този път по прилагането на разпоредбата на чл.60а, ал.1 ЗБН:**

Дружеството Х е купило акции на фондовата борса. През 2018г. е открито производство по несъстоятелност на дружеството Х. Синдиците на „КТБ“ АД твърдят, че акциите, които Х е придобило на фондовата борса са имущество с произход от банката, защото праводателят на Х, дружеството Y било придобило акциите с парични средства, които е получил по договор за заем от четвърто лице - Z, което от своя страна било длъжник на „КТБ“ АД. Синдиците на „КТБ“ АД са завели срещу Х иск за връщане на акциите, представляващи „имущество с произход от банката“ по реда на чл.60а, ал.1 ЗБН.

През 2018г. е открито производство по несъстоятелност на дружеството Х. Синдиците на „КТБ“ АД претендират, че акциите на Х не влизат в масата на несъстоятелността на Х и кредиторите на Х не могат да се удовлетворят от тях, защото това е имущество с произход от банката, което следва да се върне в масата на несъстоятелността на „КТБ“ АД. Така, кредиторите на „КТБ“ АД се оказват с привилегия пред кредиторите на дружеството Х.

Нещо повече, синдиците на „КТБ“ АД са предявили вземане в несъстоятелността на дружеството Х, като се позовават на практика на ВКС, че вземането им по чл.60а, ал.1 ЗБН има облигационен характер, поради което следва да се приеме в несъстоятелността на Х, за да не се погаси по реда на чл.739, ал.1 ТЗ, въпреки, че няма никакво правоотношение между „КТБ“ АД и дружеството Х. Съгласно приетото в определение № 648/15.12.2017г. на ВКС, ТК, I ТО, по т.д.№ 2209/2017г., искът по чл. 60а, ал.1 от ЗБН е осъдителен за защита на облигационно право, което е последица на предвидена в закона и настъпваща по силата на същия при осъществяване на елементите от специалния фактическия състав на чл.60а, ал.1 ЗБН относителна недействителност спрямо банката в несъстоятелност на

междинни прехвърляния с имущество с произход от банката. Следователно, при евентуално уважаване на иска по чл.60а, ал.1 от ЗБН, акциите ще бъдат върнати в масата на несъстоятелността на „КТБ“ АД и ще могат да бъдат осребрени от синдика на „КТБ“ АД, но поради „особения облигационен характер“ на вземането, според синдиците на „КТБ“ АД, то следва да се предяви и в несъстоятелността на X, за да се гарантират правата на банката. В същото време, „КТБ“ АД има вземане и срещу прекия си длъжник Z, което също претендира.

От изложените примери е видно, че на практика, оспорените разпоредби се прилагат в съвкупност и засягат противоконституционно правата на трети физически и юридически лица, които нямат никакви отношения с „КТБ“ АД (или с несъстоятелната банка). Тези лица са напълно добросъвестни, но правата им са засегнати по такъв начин, че на практика са отнети изцяло и то със задна дата, в противоречие с всякаква правна логика и хилядолетни институти на правото.

### **Аргументи за противоконституционност на разпоредбата на чл.60а, ал.1 ЗБН**

С разпоредбата на чл.60а, ал.1 ЗБН се цели да се „върне“ в полза на банка в несъстоятелност нещо, върху което тя никога не е имала право на собственост.

При анализа за съответствие на закона с Конституцията е необходимо да се определи съдържанието на конституционните норми, които уреждат правото на собственост и това на атакуваната разпоредба. Основополагащо начало при уредбата на правото на собственост в Конституцията, Глава II „Основни начала“ е разбирането, че правото на собственост е основно човешко право, което принципно не може да бъде ограничавано, освен по изключение в името на обществено благо. Съгласно чл. 17, ал. 1 от Конституцията правото на собственост се гарантира и защитава от закона, а частната собственост е неприкосновена (чл. 17, ал. 3 КРБ) и не подлежи на принудително отнемане, освен при условията на чл. 17, ал. 5 от КРБ – за задоволяване на обществени (държавни или общински) нужди, които не могат да бъдат задоволени по друг начин, като отчуждаването се извършва въз основа на закон и срещу предварително и равностойно обезщетяване.

**По своята същност разпоредбата на чл.60а, ал.1 от ЗБН посяга на частната собственост, като въвежда начин за принудително „отнемане“ (изземване) на имущество от неговия собственик. Това именно представлява нарушение на неприкосновеността на частната собственост. Предвиденият в разпоредбата ред е за предявяване на „искове пред съда по несъстоятелността за „връщане“ на получено имущество с произход от банката срещу всяко трето лице в случаите, когато...“.**

Разпоредбата на чл.60а, ал.1 от ЗБН предвижда, че може да се иска връщане на „всяко първоначално предоставяне от банката на парични средства“ „и/или

имуществени права на неин длъжник“, „включително и предоставените обезпечения“. С тази разпоредба се въвежда едно отчуждаване в полза на банката в несъстоятелност, защото при договорите, с които се учредяват реални обезпечения, основното изискване е учредяващият обезпечението да е собственик. Излиза, че срещу правото си на вземане, банката може да иска „връщане“ (получаване, изземване, отчуждаване в нейна полза) на имуществени права ex lege, които са били на нейния длъжник и/или на трето лице.

Връщане може да се иска и от трето лице - приобретател, като законът въобще изключва института на добросъвестността, която е приложима при всички познати до настоящия момент правни институти при решаване на въпроси засягащи разместване на собственост. С чл.60а, ал.1 и §.1, т.7 от ДР на ЗБН се посяга върху неприкосновеността на частната собственост, като се стига до крайност: това което съм „предоставил“ като обезпечение (т.е. учредил съм право на залог, ипотека, като може и да съм трето лице, дало нещо за обезпечаване на чужд дълг) всъщност не е моя собственост, а трябва да се върне на банката в несъстоятелност. Не на последно място, с приемането на тази разпоредба законодателят, в противоречие с изискванията на Конституцията и на правото, изобщо не държи сметка дали съществуват други претенции върху това имущество, включително на обезпечени кредитори или такива за собственост.

Според закона „имущество с произход от банката следва да се върне“ без да се държи сметка за сложния юридически ред на произход и придобиване на право на собственост върху отделните права, влизащи в имуществото на длъжника, нито за правната и фактическа трансформация на имуществото. Така без да се спазват каквито и да е норми за придобиване на правото на собственост се фингира един специален фактически състав по възникване (придобиване) на правото на собственост на оригинерно правно основание. Това е отчуждаване на имущество от един частен правен субект в полза на друг частноправен субект – банка обявена в несъстоятелност и нейните кредитори и тази банка е визирана конкретно в закона. Това е така, защото новосъздадената разпоредба на чл.60а се прилага и към заварените производства по несъстоятелност.

Същевременно са пренебрегнати всички други законни интереси. В закона не е предвидено дали „с връщането“ на имуществото ще се погаси дълга на кредитополучателя към банката. Не е съобразено, че ако се върне имуществото на банката, то кредиторите на третото лице, което е придобило това имущество няма да могат да се удовлетворят от него. Техният легитимен интерес също е засегнат с приемането на разпоредбата, но разпоредбата на закона не предвижда никаква защита за тях. Отчуждаването на имущество с произход от банката не може да се

квалифицира като отчуждаване „в обществен интерес“, защото очевидно интерес от отчуждаването е налице само за банката и кредиторите на несъстоятелността, а тяхния интерес не е идентичен на обществения интерес, нито с интереса на държавата. В същото време, разпоредбата на чл.60а ЗБН не държи сметка за интереса на кредиторите на третото лице, което следва да върне придобитото от него на законно основание имущество. Тези кредитори са смятали, че съгласно чл.133 ЗЗД цялото имущество на тяхния длъжник ще им служи за обезпечение.

Въведеното понятие за имущество „с произход от банката“ е достатъчно широко, за да включи всички последващи разпоредителни сделки с това имущество, независимо от вида на тези сделки и техните правни последици, броя на засегнатите трети лица, които са участвали в сделките и тяхната добросъвестност, други последици от оригинерни способности, по които е възможно да бъде придобито имущество с произход от банката. Това от своя страна създава правна несигурност, защото за всяко имущество е възможно да се окаже, че косвено е „с произход от банката“ и следва да бъде върнато на банката по реда на чл.60а ЗБН.

**Аргументи относно противоречието на чл.60а, ал.1 ЗБН с принципа за правовата държава, който е закрепен в чл.4, ал.1 от Конституцията**

Разпоредбата на чл.60а ЗБН е в противоречие с принципа за правова държава, дефиниран в Конституцията и развит в практиката на Конституционния съд. Това противоречие се изразява в обстоятелството, че законодателят е придал **обратно действие на тази разпоредба и то няколко месеца след приемането ѝ** С преходни и заключителни разпоредби е предвидено, че новата разпоредба на чл.60а, ал.1 ЗБН ще се прилага и по отношение на заварени производства. По този начин са преуредени обществените отношения възникнали по повод несъстоятелността на „КТБ“ АД, като определени лица са облагодетелствани за сметка на други.

Важно е да се отбележи, че разпоредбата на чл.60а ЗБН съдържа материалноправни норми, които по принцип имат действие **занапред**, т.е. само по отношение на факти, които са се осъществили след приемането им. Законодателят обаче е възприел подхода характерен за процесуалноправните норми, като е придал **обратно действие по отношение на чл.60а.ЗБН и на висящите към момента на приемането му производства по несъстоятелност.**

Текстът на разпоредбата не дава възможност да се направи ясен извод за правната природа и характера на иска по чл.60а ЗБН, което от своя страна създава риск от противоречиво тълкуване и прилагане на тази разпоредба от съдилищата. Оттук следва, че при създаването на тази законова разпоредба не е спазено

изискването за предвидимост, а възможността да се иска връщане на имуществото от всяко трето лице без да се държи сметка за правните последици на придобивната сделка е в нарушение с изискването за правна сигурност.

Приетата от закондателя формулировка на разпоредбата на чл.60а, ал.1 ЗБН е неясна, непълна и поради създадената от нея празнота в закона, същата подлежи на интерпретация от правоприлагащите органи, което отваря широко вратите на правораздавателния произвол.

Редакцията на чл.60а, ал.1 ЗБН е неясна, а неяснотата на закона, празнотите и противоречията между неговите норми нарушават принципа на чл.4, ал.1 от Конституцията. В Решение № 9 от 30 септември 1994 г. по конституционно дело № 11 от 1994 г., Конституционният съд тълкува конституционната норма на чл.4, ал.1 именно в този смисъл: "Република България е **правова държава** и се управлява според Конституцията и законите. Този конституционен принцип би могъл да се спазва само ако съдържанието се в нормативните актове **разпоредби са ясни, точни и непротиворечиви**. Иначе те не биха били годни да регулират основните обществени отношения"

По-специално затруднения създава правото на синдика, временният синдик или фондът да искат връщане на определено имущество, без законът да сочи обектите на това връщане, съдържанието на понятието „връщане“ или основанието за подобно връщане. На първо място, неясно е дали под връщане следва да се разбира предаване на фактическата власт върху имуществото или не. Ако е първото, то тогава приложното поле на разпоредбата е ограничено само до вещи /движими и недвижими/, но в този случай остава неясно защо законодателят не е посочил изрично в чл.60а от ЗН, че се иска връщане на вещи, а използва терминът имущество, който включва и други обекти на субективни права, различни от вещите. Текстът на §.1, т.7 от ДР на ЗБН дава основания да се приеме, че под имущество, на което може да се иска връщане, се разбира не само вещи. Това е така, понеже разпоредбата има предвид „...*предоставяне от банката на парични средства и/или имуществени права на неин длъжник, включително и предоставените обезпечения, които в същия или в променен вид са станали част от патримониума на всяко трето лице...*“. В този случай неясно остава съдържанието на самото понятие връщане на имущество, нямашо веществен характер.

По изложените по-горе съображения, неразбираем е характера на иска по чл.60а, ал.1 от ЗБН и материалното право, обект на защита. Ако това е правото на собственост на банката, то такава същата не притежава, тъй като никога не го е придобивала на някои от установените в закона основания. Ако се приеме, че

цитираната разпоредба урежда специално придобивно основание в полза на обявената в несъстоятелност банка, то неуточнени са елементите на фактическия състав на това придобивно основание, съответно моментът, в който банката става собственик на вещите. Достатъчно ли е да има решение за откриване на производство по несъстоятелност на банката и „предоставяне от банката на парични средства и/или имуществени права на неин длъжник, включително и предоставените обезпечения, които в същия или в променен вид са станали част от патримониума на всяко трето лице....“ или има и други предпоставки (положителни и/или отрицателни)? Какво е значението на отношенията между банката и нейния длъжник, на когото първоначално са предоставени паричните средства и/или имуществените права, напр. необходимо ли е същият да е изпаднал в забава, за да се реализира придобиването на вещите от банката или не? Какво е значението на извършените от последния плащания, както преди предявяване на иска по чл.60а, ал.1 от ЗБН, така и в хода на делото по предявения иск? Тези въпроси са с изключително значение, защото чл.60а, ал.1 от ЗБН не урежда връзката между дълга на това лице и правото да се иска връщане на имуществото от всяко трето лице. Буквалният прочит на двата текста води до извод, че такава връзка няма, т.е длъжникът може да е изправен платец и дори да е погасил задължението си към банката, но въпреки това третото лице следва да „върне“ на банката придобитата от него вещ. От друга страна, тази връзка е от значение и за самия длъжник на банката, доколкото законът не предвижда, че връщането на вещта на банката и нейната последваща продажба намаляват неговото задължение, т.е буквалното тълкуване на текста на разпоредбата води до извод, че банката има правото да получи както първоначално предоставените парични средства и/или имуществени права, така и онова, в което същите са се трансформирали и е притежавано от третото лице. Такъв извод обаче влиза в противоречие с прогласения в чл.4, ал.1 от Конституцията принцип, че Република България е правова държава, с оглед на съдържанието на понятието правова държава, възприето от Конституционния съд, който в практиката си – напр. решение № 1 от 2005 г. по к.д. № 8 от 2004 г., решение № 7 от 2005 г. по к.д. № 1 от 2005 г., приема, че в "материален смисъл" правовата държава е държава на справедливостта, а във "формален смисъл" тя е държава на правната сигурност, където съдържанието на правния ред е ясно и недвусмислено определено. Производни от този принцип са принципът на правната сигурност, предвидимост и стабилност, принципът за забрана на същинското обратно действие на правните норми и принципът за закрила на законно придобити права – в този смисъл решение № 4 от 2014г. по к.д.№ 12 от 2013г.

Освен това, законът не съдържа никакво указание как да се реши колизията между правото на банката и правото на собственост на други лица, придобито на оригинално основание. Други такива възможни конфликти са с лица, придобили правото върху вещта по пътя на приращението, преработването, присъединяването и т.н., а специално за движимите вещи и по реда на публичната продажба (чл.482 от ГПК) и по ЗОЗ (чл.37, ал.4).

Ако придобиването на правото върху вещите е деривативно, т.е банката е правоприменник на ответника по иска, то не е посочено с какъв акт се извършва или поне констатира това прехвърляне. Такъв акт е необходим, понеже в противен случай ще се достигне до отклонение от възприетата в Република България система за прехвърляне на правото на собственост върху недвижимите имоти чрез изрично уредени в закона актове, които подлежат на вписване в публичен регистър (чл.112 и чл.114 от ЗС), т.е отново до противоречие с принципите на стабилност и предвидимост, като включени в понятието за правова държава по чл.4, ал.1 от ЗБН.

Ако искът по чл.60а, ал.1 от ЗБН е облигационен иск, то той не може да се провежда, освен ако не е налице относителна недействителност спрямо банката на всички сделки, сключени между трети лица. **Тази относителна недействителност обаче не може да се презюмира. Недействителността е най-сериозната санкция, предвиждана от гражданското право, поради което тя винаги се урежда изрично от закона и не може да се извежда чрез тълкуване.** При това във всички случаи относителната недействителност се прогласява по съдебен ред. Това е така, тъй като не е допустимо най-тежката санкция в гражданското право да бъде налагана по преценка на страните по правоотношенията, още по-малко по преценка на трети за тези правоотношения лица. Съответно, относителната недействителност никога не настъпва ex lege, а изисква наличието на потестативно право, уредено изрично в закона и упражняването му по съдебен ред чрез съответния конститутивен иск, в рамките на който третото лице да обяви относителната недействителност спрямо него на определена сделка inter alia. **Разпоредбата на чл.60а от ЗБН не предвижда нито потестативно право за банката да иска обявяване за относително недействителни спрямо нея на сделките между трети лица, нито е уредено право на иск в тази насока.** Следователно няма никаква правна опора и не може да се приеме разбирането, че чл.60а от ЗБН урежда облигационна претенция за връщане на чуждо имущество.

Отделен е въпросът, че чл.60а, ал.1 от ЗБН съдържа неяснота и по отношение на надлежния ответник по иска, като трудностите при разбирането на истинския смисъл на разпоредбата са породени от „уточнението“, с което завършва §.1, т.7 от ДР на ЗБН - „... независимо от броя на междинните прехвърляния и правната им

форма". При повече от едно прехвърляне е възможно да има няколко прехвърляния, които отговарят на изискването на чл.60а, ал.1 от ЗБН, което веднага поражда въпроса кой дължи връщане на вещта – първият по ред приобретател, за който са изпълнени изискванията на тази разпоредба или последният по ред, който е вероятно да държи вещта? Неясно е също така как следва да се процедира ако приобретателят, който е трето лице по чл.60а, ал.1 от ЗБН сам е прехвърлил имуществото на друго лице, но срещу еквивалентна престация, която е получил, т.е. последният приобретател не е трето лице по смисъла на цитираната разпоредба. Това са само част от неяснотите, вътрешните противоречия и противоречията с други действащи правни норми, които се съдържат в чл.60а, ал.1 от ЗБН и представляващи противоречия с чл.4, ал.1 от ЗБН.

В заключение, с оглед на изложеното, смятаме, че искането е основателно по всички точки.

Подпис: ...

/Алексей Цветанов / заместник-председател  
на УС на Асоциацията на синдиците в  
България/