

На 6.11.2014 г. с решение № 138 Управителният съвет на БНБ отне лиценза на „Корпоративна търговска банка” АД /КТБ/, което има за правна последица започване на съдебно производство по несъстоятелност на банката. Образувано е търговско дело по несъстоятелност № 7549/2014 г. на Софийски градски съд, VI-то отд., 4-ти състав.

Подадени са множество /над 20/ жалби, повечето от тях колективни такива - срещу отнемането на лиценза, като е образувано само едно адм.д. № 14782/2014 г. на Върховния административен съд, VII-мо отд. по жалбата на основните акционери. То бе прекратено с определение № 363/13.01.2015 г. **Всички останали жалби съдът също прекрати като прие, че са недопустими – липсва правен интерес за вложителите.**

Производството по несъстоятелност пред Софийски градски съд е спряно.

За защита правата и интересите на вложителите се създадоха различни формални и неформални сдружения. В процес на регистрация са юридически лица с нестопанска цел „Ние гражданите” и Асоциация за защита на пострадалите от КТБ. Много от засегнатите лица, които имат депозити в размер над гарантираните вземания са се обърнали към известни адвокатски кантори. Други адвокати предлагат своите юридически услуги по електронна поща на лицата.

Какви действия биха могли да се предприемат, за да се реализират правата на вложителите и да се компенсират претърпените вреди

I. Подаване на жалби до Европейската комисия с подробно излагане на фактите и на допуснатите нарушения на европейското законодателство от Р България в лицето на нейни държавни органи

Жалбите се депозират в писмена форма, на един от официалните езици на ЕС. **Подаването на жалба до ЕК е особено подходящо в случаите, в които са налице множество нарушения при прилагането на правото на ЕС или в случаите, в които нарушенията засягат голяма група лица, а не е един единствен случай. В тези случаи съществува по-голяма вероятност ЕК да образува производството по член 258 от Договора за функциониране на Европейския съюз /ДФЕС/.**

Голямото предимство на производството по член 258 от ДФЕС е, че ако неизправната държава-членка се съгласи в кратки срокове да отстрани неизпълнението, проблемът се решава генерално – държавата например отменя или изменя противоречащата на правото на ЕС нормативна уредба или създава нова за уреждане на правоотношенията. В повечето случаи това би довело и до удовлетворяване на материалното право на физическите и юридическите лица, подали жалбата.

В конкретния случай са нарушени /посочването не е изчерпателно/:

- Договора за функциониране на Европейския съюз /ДФЕС/ – неравноправно предоставяне на държавна помощ /такава е оказана само на ПИБ, но не и на КТБ/, чрез което са нарушени принципите на конкуренция и поставяне в по-благоприятно положение на едни лица спрямо други; нарушени са права на потребители, като е пречатствано свободното движение на техните капитали;

- Европейската конвенция за правата на човека /ЕКПЧ/ – нарушена е обявената за неприкосновена частна собственост, както и чл. 6, ал. 1 относно липсата на правна възможност за обжалване решенията на УС на фонда за гарантиране на влоговете и отказ на Върховния административен съд да разглежда жалби на вложители в КТБ срещу решението за отнемането на лиценза на банката;

- Регламент № 575/2013 на Европейския парламент и на Съвета от 26 юни 2013 година относно пруденциалните изисквания за кредитните институции и инвестиционните посредници и за изменение на Регламент /ЕС/ № 648/2012. Отнемането на лиценз на банка в европейското законодателство винаги е най-крайната и последна мярка измежду всички регламентирани такива. В чл. 103, ал.2 от Закона за кредитните

институции са подробно изброени 25 такива мерки. Преценката на УС на БНБ обаче дали да приложи една или друга мярка, не подлежи на съдебен контрол. Решението е взето въз основа на документ, който не е одиторски доклад и при частична проверка на доказателства.

- Не е транспонирана Директива 2014/59/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 15.05.2014 г. за създаване на рамка за възстановяване и реструктуриране на кредитни институции и инвестиционни посредници. Срокът за това бе 31.12.2014 г., съгласно чл. 130, ал. 1 от Директивата.

- Налице бе и продължавано нарушаване на Директива Директива 94/19/ЕО относно схемите за гарантиране на депозити, за което бе образувана процедура № 2014/2240 на ЕК за неизпълнение на задълженията на Р България по чл. 1, § 3 и чл. 10, §1, ал. 1 от директивата и на чл. 63 от Договора за функционирането на ЕС. Едва на 4.12.2014 г. започна изплащането на гарантираните вземания на вложителите в КТБ, като и към настоящия момент има лица, които все още не са получили и тези вземания.

Съчетаването на възможността за подаване на жалба до ЕК с подходящото производство пред национален съд гарантира паралелна защита на накърненото право.

Ако държавата-членка не отстрани по подходящ за конкретния случай начин допуснатите нарушения, ЕК може да образува дело пред СЕС срещу нея. „...съгласно установената съдебна практика, държава-членка не може да се позовава на разпоредби, практики или положения от нейния вътрешен правен ред, за да оправдае неспазването на задължения, които произтичат от правото на Съюза.”/решение от 2.12.2014 г. по дело С-378/13, т. 29/.

В СЕС са постъпили шест иска от страна на ЕК срещу Р България, от които четири вече са приключени. Три са завършили с определение за заличаване поради оттегляне на иска заради междуременно предприети мерки за изпълнение на задължението. И един - с решение от 13 февруари 2014 г. по дело С-152/12. По дело С-203/13 искането на ЕК е Съдът освен отстраняване на допуснатите нарушения в законодателство, да наложи на Република България в съответствие с член 260, параграф 3 от ДФЕС и имуществена санкция в размер на 8448 евро на ден, считано от датата на произнасяне на съдебното решение поради неизпълнение на задължението да уведоми Комисията относно мерките за транспониране на Директива 2009/72/ЕО.

Видно от изложеното, санкциите, които България би понесла, ако все пак се стигне до образуване на дело от ЕК пред СЕС, са големи, което е и предпоставка държавата да намери начин за отстраняване на допуснатите нарушения.

Съдът на ЕС не е компетентен обаче да осъди неизправната държава да плати конкретно обезщетение на увреденото лице. Компетентен е националният съд. Постановяването на решение на СЕС по образувано от ЕК дело е предпоставка след това да се водят индивидуални иски.

II. Сезиране на Европейския банков орган /ЕБО/

С Регламент 1093/2010 е създаден ЕБО, който има широки правомощия, включително гарантиране наличието на равнопоставеност, предоставянето на съвети на институциите на ЕС в областта на регулирането и надзора на банковата дейност, одита и финансовото отчитане. ЕБО може да извършва проверки за недостатъчно прилагане на правото на ЕС от страна на националните органи, да взема решения в извънредни ситуации, да действа като независим консултативен орган за ЕК.

Правомощията на ЕБО за нарушения на европейското право са уредени в чл. 16 и чл.17 от Регламента. Първото действие е извършване на проверка по конкретни случаи, която приключва с даване на препоръка. Когато компетентният орган не изпълни препоръките на ЕБО в посочените срокове, ЕБО уведомява ЕК, която издава официално становище, в което включва препоръката на ЕБО, изискваща от компетентния орган да предприеме съответните действия, за да гарантира правото на ЕС. **При продължаващо**

бездействие, ЕБО взема конкретно решение, а ЕК, както посочих по-горе, може да сезира СЕС и да се образува дело.

Решенията на международните регулаторни органи имат голямо значение след това за уреждане на индивидуалните претенции на лицата.

III. Сезиране на Европейския съд по правата на човека /ЕСПЧ/ в Страсбург, който следи за спазването на Европейската конвенция за защита на правата на човека – правото на свобода, на живот, **на справедлив съдебен процес** по граждански и наказателни дела, на зачитане на личния и семейния живот, правото на ефективна защита, **на зачитане на собствеността**, правото на глас и зачитане на свободата на словото, на мисълта, съвестта и религията и други.

Жалбоподател може да е както физическо, така и юридическо лице. Не е задължително лицето да е гражданин на държава-членка на Съвета на Европа, а е достатъчно нарушението, срещу което се подава жалба, да е извършено на територията на държава, задължила се да спазва Конвенцията и нейните Протоколи.

Жалба се подава, ако нарушението е било извършено от орган на съответната държава /примерно съда или от администрация/.

Особеност е, че сезиране на ЕСПЧ може да се направи, едва след като са изчерпани всички правни средства за защита в съответната държава, т.е. налице е влязло в сила съдебно решение, което е окончателно такова и с него правата не са удовлетворени. Срокът за подаване на такава жалба е до 6 месеца от датата на решението на последната съдебна инстанция в страната. Срокът е преклузивен.

В конкретния случай очевидно за подаване на жалба до ЕСПЧ е рано, тъй като дори и да има вече образувани някакви производства пред български съдилища, те не са приключили.

В случай, че ВАС в своя 5-членен състав по жалбата срещу определение № 363/13.01.2015 г. за прекратяване на делото потвърди, че липсва правен интерес, може да се подаде жалба до ЕСПЧ, която може да е и колективна такава, включително и с претендиране на обезщетение. По абсолютно идентичен случай при отнемане лиценза на друга банка в Р България е постановено решение на Европейския съд от 24.11.2005 г., образувано от „Капиталбанк” АД, по което Р България е осъдена.

IV. Сезиране на български съд за дирене отговорността на държавата за вредите, настъпили от нарушаване на правото на ЕС

Макар да не е изрично уредена нито в Договорите, нито във вторичното право на ЕС, тази възможност е развита от съдебната практика. В решение от 19 ноември 1991 г., съединени дела C-6/90 и C-9/90 по делото *Francovich* СЕС приема, че "принципът на отговорност на държавата за вреди, причинени на частноправните субекти вследствие на нарушения на общностното право, за които носи отговорност държавата, е присъщ на системата на Договора". Като правно основание на принципа за отговорността на държавата за причинените от нея вреди вследствие на извършено нарушение на правото на ЕС се сочи чл. 4, §3 ДФЕС. Съгласно тази разпоредба, държавите членки са длъжни да предприемат всички необходими мерки, общи или специални, за да осигурят изпълнението на задълженията си, произтичащи от Договорите или от актовете на институциите на Съюза. Ако не е изпълнила задълженията си, държавата членка трябва а *fortiori* да предприеме всички необходими мерки да преустанови неизпълнението и да поправи последиците от това неизпълнение. **Това включва и задължението за обезщетяване на вредите, настъпили вследствие от това неизпълнение.**

В решението си от 5 март 1996 г., съединени дела C-46/93 и C-48/93 съдът приема, че **принципът за отговорност на държавите членки е универсален.** Този принцип 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 решението от 30 септември 2003 г., С-224/01 в делото *Kobler* СЕС ясно подчертава, че **държавите членки носят отговорност за вредите, настъпили в следствие на окончателен съдебен акт, постановен в противоречие с правото на ЕС.**

Във всички случаи **нарушението на правото на ЕС, извършено от национален съд, следва да се счита за достатъчно съществено, когато постановеният съдебен акт явно противоречи на влязло в сила решение на СЕС или на неговата трайно установена практика.**

Нарушението на правото на ЕС не трябва да бъде извършено виновно, за да може да бъде ангажирана отговорността на държавата. В решението от 25 ноември 2010 г. по дело С-429/09, т. 64 – 70 на Съда е записано, че **отговорността на държавата за нарушаване на правото на ЕС е обективна.**

В правото на ЕС липсват разпоредби относно размера на дължимото обезщетение. Обезщетението, което държавата дължи, трябва обаче да бъде равностойно на претърпяната вреда, така че да осигури ефективна защита на нарушеното право. **То трябва да покрива както претърпените загуби, така и пропуснатите ползи.**

Ако се установи, че със свои действия или бездействия БНБ пряко е нарушила европейското законодателство, това ще е още един метод за защита на българските граждани и юридически лица, директно произтичащ от чл. 4, § 3 от ДФЕС и от решенията по делата *Francovich* и *Kobler*.

В началото на 2014 г. състав на Софийския градски съд постанови решение по гражданско дело 1782/2013 г., което е прецедент за предявен пред български съд граждански иск за обезщетение на вреди, причинени от действия на държавен орган /в конкретния случай - Върховният административен съд/ в нарушение на правото на ЕС. Макар в крайна сметка искът да е отхвърлен като неоснователен, съдът е допуснал разглеждането му по същество.

V. Отговорност по ЗОДОВ

В чл. 7 от Конституцията на Р България е предвидено, че "държавата отговаря за вреди, причинени от незаконни актове или действия на нейни органи и длъжностни лица".

Съгласно чл. 1, ал. 1 от ЗОДОВ, "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**".

Държавата и общините дължат обезщетение за всички имуществени и неимуществени вреди, **които са пряка и непосредствена последица от увреждането**, независимо от това, дали са причинени виновно от длъжностното лиц

За реализиране на отговорността на държавата за вреди в конкретния случай, е необходимо да са налице следните предпоставки:

- бездействие на държавен орган;
- вреда, причинена вследствие на това бездействие и
- пряка причинно - следствена връзка между бездействието и вредата.

В настоящия случай е налице първият елемент от фактическия състав, а именно - бездействие на държавен орган - БНБ.

Под преки вреди следва да се разбират само тези, които са естествено настъпваща последица като вредоносен резултат, които не биха настъпили, ако не е налице незаконосъобразното бездействие. Извършването и на последващо действие от увреденото лице като резултат – например: наемане на адвокат /ключване на договор/; заплащане на лихви по кредит, който е получен поради невъзможността за достъп до паричните средства /също въз основа на договор/; заплащане на неустойки и обезщетения по

търговски сделки /също на договорно основание/ за съжаление в съдебната практика се приемат като „опосредена” вреда, която не е пряка последица.

Исковете по особения ЗОДОВ се разглеждат по реда на АПК, като се предявяват пред съда по мястото на увреждането или по настоящия адрес или седалището на увредения /чл. 7 от ЗОДОВ/.

Допустимо е да се подаде иск при условията на другарство по делото на основание чл. 215, т. 2 от ГПК – правата на ищците почиват на едно и също основание, поради което провеждането на делата в едно производство е процесуална икономия както за съда, така и за страните.

V. Конкретни иски, които могат да бъдат предявени по ЗОДОВ

1. Иск с претенция за обезщетение за забавеното изплащане на гарантирани вземания в размер на законна лихва за периода на просрочието и такава до окончателното изплащане на сумата

Съгласно чл. 10, т. 1 от Директива 94/19/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 30 май 1994 г. относно схемите за гарантиране на депозити, за да се задейства схемата за гарантиране на депозити, е необходимо да се извърши установяване на „неналичен депозит”. Такъв е налице тогава, когато „... 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.” /чл. 1, т. 3, б. (i) от Директивата/.

Съгласно чл. 1, т. 3, буква (i) от Директивата, 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. Компетентният да направи това установяване у нас е БНБ. **БНБ в качеството си на компетентен орган не е извършила предвиденото в цитирания чл. 1, т. 3, б. (i) от Директивата действие за установяване на „неналични депозити”, което по своя характер е бездействие по смисъла на чл. 1, ал. 1 от ЗОДОВ.**

Позоваване на българското законодателство като мотив за това бездействие, още повече, че това законодателство не съответства на общностното, е недопустимо.

Налице е трайна, еднаква и непротиворечива практика на СЕС. Държавачленка не може да се позовава на разпоредби, практики или положения от нейния вътрешен правен ред, за да оправдае неспазването на задължения, които произтичат от правото на Съюза /решение от 2 декември 2014 година, постановено по дело С-378/13, т. 29; решение от 13 ноември 1990 г., постановено по дело С-106/89, т. 8.

Компетентните национални органи и юрисдикции трябва да тълкуват, доколкото е възможно, разпоредбите на вътрешното право в смисъл, съвместим с разпоредбите на съответната директива /решение от 25 юли 2008 година, постановено по дело, С-237/07, т. 36/.

Директива 94/19/ ЕО е неправилно транспонирана, което се установява от ЕК и откриването на наказателна процедура № 2014/2240 срещу България за неизплащането на гарантираните вземания. Според комисията е нарушен и принципа за свободно движение на капитали. На 17.10.2014 г. и Европейският банков орган даде препоръка № ЕВА/REC/2014/02, в която коментира, че БНБ е нарушила правото на ЕС в изложението си.

2. Иск за обезщетение за сума, представляваща курсова разлика във валута,

получена в резултат на повишаване на курса на валутата за периода на забавеното изплащане

Към 30.06.2014 г. курсът на долара /примерно/ бе много по-нисък в сравнение с този към 04.12.2014 г.

Ако изплащането бе станало на 30.06.2014 г., сумата от 196 000 лв. по курса на деня за долара от 1, 43200 лв. щеше да бъде 136 871, 50 долара.

Изплащането на гарантираните вземания на 4.12.2014 г. по курс на долара от 1, 58868 лв. и респективно обратното обръщане в същата валута прави 123 372, 86 долара.

Разликата е 13 498, 64 долара, които могат да се претендират като обезщетение, без да се превръщат обратно в лева към датата на завеждане на иска.

3. Иск за неимуществени вреди - обезщетение за причинени стрес, напрежение, разболяване на физическо ниво

Безспорно такива вреди са претърпени. Установяването им ще се извършва със свидетели и евентуално според конкретиката на отделния случай – с писмени доказателства. Като размерът им е строго индивидуална величина.

Съдебната ни практика в подобно случаи се съобразява с т. 11 от Постановление на Пленума на Върховния съд № 4 от 1968 г. за критериите за определяне размера на обезщетението по справедливост. Понятието за справедливост обаче е абстрактно понятие, а при определяне на размера на неимуществените вреди следва да се вземат под внимание всички обстоятелства, които обуславят тези вреди. „В мотивите към решенията съдилищата трябва да посочват конкретно тези обстоятелства, както и значението им за размера на неимуществените вреди”.

Съдът следва да изложи мотиви каква е относителната тежест на всяко едно от изброените обстоятелства за размера на неимуществените вреди.

Очакванията на лицата в тази посока не бива да бъдат големи.

Случаите, в които се присъждат обезщетения за неимуществени вреди, но при настъпили смъртни случаи, са в средни размери към 30 000 лв., за да се направи преценка какъв размер е оптимистично да бъде претендиран и присъден. Спазвайки принципа на по-силното основание и правната логика, размерът на обезщетението при смърт би следвало да е по-висок, а не обратното.

4. Предявяване на колективен иск за обезщетяване на претърпени вреди по реда на чл. 379 и сл. от ГПК във връзка с чл. 1, ал. 1 от ЗОДОВ

Това е специфичен иск, който се предявява от името на лица, увредени от едно и също нарушение, когато според характера на нарушението техният кръг не може да бъде точно определен, но е определяем. Иск може да се подаде както от увредени лица, така и от организация за тяхната защита – от името на всички лица срещу нарушителя.

Какъв би бил приемливият и за лицата, и за съда /за да уважи иска/ размер на претендираното обезщетение в случая е трудно да се коментира. Особен е и начина, по който ще се изплати обезщетението, ако такова бъде присъдено и лицата изначално трябва да са установили помежду си правилата за това – дали да е по равно за всеки или пропорционално на депозитите, особено при тези в размер над гарантираните такива.

VI. Искове за вреди, попадащи извън обхвата на ЗОДОВ, биха могли да се водят по общия ред на ГПК.

Това са исковете по чл. 49 от ЗЗД, допустими на основание § 1 от ЗР на ЗОДОВ и включват обсъдените по-горе не преки вреди – изплатени неустойки, лихва по получени кредити и заеми, изтеглени за обслужване на текущи задължения по договори, пропуснати

ползи.

Размерите на исковете са индивидуални според спецификата на конкретния случай и ако документално правоотношенията и реалните плащания са добре оформени, не би следвало да бъдат отхвърляни от съдилищата.

VII. Искове за сумите, които са над размера на гарантираните вземания

Считам, че на тази фаза от развитие на производствата – висящо такова по оспорване решението за отнемането на лиценза на КТБ пред ВАС и спряно производство по несъстоятелност, размерът на конкретната претенция не може да бъде определен, за да може и да се претендира по реда на ЗОДОВ. Това е така поради обстоятелството, че е налице неяснота дали изобщо ще се образува производство по несъстоятелност, ако се образува дали някаква част от вземанията ще се удовлетворят или не, дали евентуално не се намери друга форма за уреждане на правоотношенията, ако ЕК започне нова наказателна процедура срещу Р България.

Особеност в случая е и как точно ще се процедира, ако ВАС отмени решението на УС на БНБ за отнемане лиценза на банката. ЗКИ не урежда такава хипотеза. Логичните стъпки са или лицензът да бъде отнет отново – този път на основания и по начин, който да бъде потвърден при евентуалното обжалване от ВАС.

Друг вариант, макар и твърде оптимистичен, но не и невъзможен, е докато са налице висящите производства, Р България да транспонира Директива 2014/59/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 15.05.2014 г. за създаване на рамка за възстановяване и реструктуриране на кредитни институции и инвестиционни посредници. Срокът за това, както посочих по-горе бе 31.12.2014 г., съгласно чл. 130, ал. 1 от Директивата и към настоящия момент вече е нарушение от страна на държавата, което може да бъде санкционирано. Чрез приемането на такъв закон, ще се използва най-подходящия в случая способ за реструктуриране на КТБ.

Да се говори за предполагаемите правни очаквания за развитието на делата е в сферата на потенциални възможности, но предвид натиска от страна на държавата, демонстриран до момента, съм умерен оптимист. Въпреки това дела трябва да се водят, ако лицето желае след изчерпване на всички способи пред български съдилища, да съди държавата в европейските съдилища, ако претенциите му не бъдат удовлетворени.