

# РЕШЕНИЕ

№ 599

гр. София, 18.08.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АПЕЛАТИВЕН СЪД - СОФИЯ, 3-ТИ ТЪРГОВСКИ**, в публично заседание на двадесети май през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Теодора Кръстева

Членове: Ивайло Младенов  
Светлин Михайлов

при участието на секретаря Павлина Ив. Христова  
като разгледа докладваното от Теодора Кръстева Въззивно търговско дело № 20221001000266 по описа за 2022 година

С решение № 654/27.04.2020 г. по т. д. № 1543/2017 г., СГС, ТО, 15 състав е обявил на основание чл. 59, ал. 5 ЗБН прихващането на вземания на „Демине“ ООД с ЕИК 107544297 и Н.В. Т. – А., ЕГН \*\*\*\*\* срещу „КТБ“ АД, ЕИК 831184677 за получаване на суми по банкови сметки IBAN \*\*\*\*\*, IBAN \*\*\*\*\* и IBAN \*\*\*\*\* с титуляр „Демине“ ООД и банкова сметка IBAN \*\*\*\*\* с титуляр Н.В. Т. – А. с насрещни вземания на „КТБ“ АД по договор за банков кредит от 25.11.2009г., сключен с „Фининвест“ ЕООД с ЕИК 112042257, което е заявено с уведомления с вх. № 9597/21.10.2014 г. и вх. №11185/ 06.11.2014 г. от деловодството на „КТБ“ АД, за недействително по отношение на кредиторите на несъстоятелността на „КТБ“ АД

Недоволни от решението са ответниците „Демине“ ООД и Н.В. Т. - А., които го обжалват с оплаквания за неправилност и незаконосъобразност.

„Фининвест“ ЕООД, страна по жалбата на основание чл. 216, ал. 2 ГПК, не изразява становище.

Въззиваемата страна, синдиците на „КТБ“ АД /н./ оспорват жалбата и

молят решението да бъде потвърдено.

Софийският апелативен съд, след като обсъди наведените с жалбата доводи и доказателствата по делото, намира следното:

Жалбата е допустима. Подадена е в установения от закона срок, от лица имащи право и интерес от обжалването и срещу подлежащ на въззивно обжалване съдебен акт, поради което, следва да бъде разгледана по същество.

Преценявайки основателността на жалбата, съдът взе предвид от фактическа страна, следното:

На 20.06.2014г., „Корпоративна търговска банка“ АД е отправила уведомление до Българската народна банка, в което е посочила, че е изчерпана ликвидността и се преустановява разплащанията, както и всички видове банкови операции, което обстоятелство е станало известно на обществеността от публикации в медиите.

С решение № 73 от същата дата на Управителния съвет на БНБ, ищцовата банка е поставена под особен надзор за срок от три месеца, назначени квестори, спряно е било изпълнението на всички задължения, забранено е било извършването на дейностите, съгласно лиценза за извършване на банкова дейност, отстранени са били от длъжност членовете на Управителния съвет и Надзорния съвет, както и са били лишени за срок от три месеца от право на глас акционерите в банката, притежаващи повече от 10% от акциите ѝ. Така оповестеното решение е изменено и допълнено с решение № 74 от 22.06.2014 г., като същите решения са обявени в ТР на 23.06.2014 г. и са станали публично достояние, вкл. и от публикации.

В Търговския регистър е вписано и решение № 82 от 30.06.2014 г. на Управителния съвет на БНБ за намаляване на лихвените проценти по депозити до средния пазарен размер за банковата система, както и решение № 104 от 15.08.2014 г. за разрешаване извършването на някои банкови дейности за целите на погасяване на кредитите.

С решение № 94 от 31.07.2014 г. на Управителния съвет на БНБ е приет докладът за текущото състояние на „КТБ“ АД към 30.06.2014 г., в изпълнение на изискването по чл. 121 от ЗКИ, както и са изпълнени предписания, съгласно писмо вх. № БНБ-105551/05.09.2014 г., като на дружествата „Ърнст и Янг Одит“ ООД, „Делойт Одит“ ООД и „Афа“ ООД са възложени

първоначално частична (на 25.06.2014 г.), а в последствие цялостна оценка на активите на „КТБ“ АД, като в медиите са направени публикации.

С решение № 114 от 16.09.2014г. на Управителния съвет на БНБ, вписано в търговския регистър, действията на квесторите са обобщени и за приключване на цялостната оценка на активите е определен срок до 20.10.2014 г., а след представяне на оценката и извършване на съответните счетоводни операции за отразяването ѝ в баланса на банката, в срок най-късно до 31.10.2014 г. квесторите са задължени да представят в БНБ отчет за капиталовата адекватност на „КТБ“ АД. С решението е продължен срокът на специалния надзор на банката поради констатиран остър недостиг на ликвидност за възстановяване на банковата дейност и за изпълнение на задълженията към депозантите и другите кредитори.

Докладът на „Ърнст и Янг Одит“ ООД, „Делойт Одит“ ООД и „Афа“ ООД е внесен в БНБ на 20.10.2014 г. (Информация за основните балансови позиции на „КТБ“ АД към 30.09.2014г. и за резултатите от оценките на активите на банката, изготвени от одиторските фирми), който доклад е публично оповестен и е станал достояние на обществеността, чрез медиите. Видно от същият в резултат на анализ и оценка на основни балансови позиции и издадени банкови гаранции към 30.09.2014 г. е направен извод за необходимост от обезценка на активи в общ размер на 4 222 млн. лева.

С решение № 133 от 21.10.2014 г. на Управителния съвет на БНБ, след приемане на доклада, е указано на квесторите в срок до 31.10.2014 г. да предприемат необходимите действия за осчетоводяване в баланса на банката на резултатите на оценката и анализа на активите към 30.09.2014 г.

На 27.10.2014 г. в Народното събрание е внесен доклад “Събитията и предприетите действия, свързани с „КТБ“ АД и ТБ “Виктория ЕАД“ от името на Управителния съвет на Българската народна банка“, в които е посочено, че на основа на данните от анализа, оценката и заключението на одиторските фирми за размера на необходимите обезценки, се очаква КТБ да отчете пред Управление „Банков надзор“ на БНБ отрицателен собствен капитал. Посочено е, че в резултат на това за БНБ възниква законовото задължение за отнемане на лиценза на банката, която има отрицателен собствен капитал, като решението за отнемане на лиценза се вземе в срок от 5 работни дни от установяване на неплатежоспособността. Посочена е възможност за

оздравяване на банката, след взимането на съответни решения за изменение на законодателството. Видно от доказателствата това предложение е отхвърлено с решение от 31.10.2014 г.

На 04.11.2014г. квесторите на „КТБ“ АД са внесли в БНБ с писмо вх. № БНБ - 127892/04.11.2014 г. финансови и надзорни отчети в КТБ към 30.09.2014 г. - Капиталови изисквания (COREP) - Индивидуален, Обща рамка за финансово отчитане (ОРФО/FINREP) - Индивидуален. Установена е отрицателна стойност на собствения капитал на банката в размер на минус 3 745 313 хил. лева, определен според Регламент (ЕО) № 575/2013 относно пруденциалните изисквания за кредитните институции и инвестиционните посредници, както и че банката не отговаря на капиталовите изисквания съгласно Регламент (ЕС) № 575/2013.

С решение № 138 от 06.11.2014 г. на Управителния съвет на Българската народна банка, на основание чл. 36, ал. 2, т. 2 от ЗКИ, лицензията за банковата дейност на „Корпоративна търговска банка“ АД е била отнета, като за решението е имало пресъобщение още на 06.11.2014 г., след вземането му, а на следващия ден - 07.11.2014г., решението е било обявено в търговския регистър по партидата на „КТБ“ АД.

С Решение № 664 от 22.04.2015г. по т. д. № 7549/2014 г., СГС, VI-4 състав по реда на чл. 8 и сл. от ЗБН е обявил неплатежоспособността на „КТБ“ АД, открил е производство по несъстоятелност и е обявил банката в несъстоятелност, прекратил е дейността на предприятието на банката и е прекратил правомощията на нейните органи.

С решение № 1 443 от 03.07.2015 г., постановено по т.д. № 2 216/2015 г. по описа на САС, ТО, 3- ти състав, решението за откриване на производство по несъстоятелност на СГС е било отменено единствено в частта относно началната дата на неплатежоспособността, като е била определена - 20.06.2014 г. Видно от същото съдът е приел, че това е най-ранната дата, на която се установява неплатежоспособност на банката, тъй като констатациите за финансово - икономическото състояние на банката макар да са към 30.09.2014 г., се потвърждават като такива и към 30.06.2014 г., а след 20.06.2014 г., когато банката е била поставена под особен надзор от БНБ, банката не е извършвала дейност. Решението е влязло в сила.

Страните не спорят, а и от доказателствата по делото се установява, че

на 25.11.2009 г. е сключен договор за банков кредит между „КТБ“ АД, като кредитор и „Фининвест“ ЕООД, като кредитополучател, с който банката е предоставила на „Фининвест“ ЕООД кредит в размер на 1 000 000 евро. След последователно предоговаряне на погасителния план, страните последно са се съгласили, че задълженията по кредита следва да бъдат погасени в срок до 10.04.2014 г.

На 21.10.2014 г. в деловодството на банката постъпило уведомление с вх. № 9597, с което „Фининвест“ ЕООД уведомява „КТБ“ АД /н./, че на основание чл. 101 ЗЗД на 23.05.2014 г. са били сключени на два договора за встъпване в дълг между дружеството и „Демине“ ООД, съответно между дружеството и Н.В. Т. – А., които встъпват като солидарни длъжници по договора за банков кредит от 25.11.2009 г. и отговарят до размера на пълната наличност по посочените в договорите банкови сметки.

В същото уведомление било инкорпорирано изявление за прихващане с вх. № 9597/ 21.10.2014 г. с което „Фининвест“ ЕООД отправя изявление за прихващане със вземанията на солидарно отговорните си длъжници към „КТБ“ АД /н./ срещу свои задължения към банката, произтичащи от процесния договор за банков кредит.

На 06.11.2014 г. в деловодството било депозирано ново уведомление за сключване на договор за встъпване в дълг с вх. № 11185/ 06.11.2014 г. с което се конкретизирали и била представена по – подробна информация, спрямо тази в предходното уведомление от 21.10.2014 г. В същото уведомление било инкорпорирано и изявление за прихващане, което дублирало по съдържание предходното изявление за прихващане от 21.10.2014 г., но било отправено до банката като от „Фининвест“ ЕООД, така и от солидарните длъжници Н.В. Т. – А. и „Демине“ ООД.

С посоченото изявление за прихващане били прихванати следните суми:

-По банкова сметка IBAN \*\*\*\*\* по анекс № 82017/21.08.2017 г. към рамков договор за платежни услуги за потребители, за откриване на банкова сметка при условията на преференциален безсрочен депозит с титуляр Н.В. Т. – А. – вземане в размер на 57 385.08 щатски долара, чиято левова равностойност към момента на извършване на прихващането е 92 298, 74 лева, срещу задължение на ответниците по процесния договор за банков кредит.

-По банкова сметка IBAN \*\*\*\*\* по договор № 21320 за индивидуален срочен депозит, с титуляр „Демине“ ООД - вземане в размер на 86 594, 57 щатски долара, чиято легова равностойност към момента на извършване на прихващането е 139 279,57 лева, срещу задължение на ответниците по процесния договор за банков кредит.

-По банкова сметка IBAN \*\*\*\*\* по договор № 21380 за индивидуален срочен депозит, с титуляр „Демине“ ООД - вземане в размер на 46 436,34 щатски долара, чиято легова равностойност към момента на извършване на прихващането е 74 688,67 лева, срещу задължение на ответниците по процесния договор за банков кредит.

- По банкова сметка IBAN \*\*\*\*\* по анекс № 385 282 към рамков договор за платежни услуги за юридически лица и еднолични търговци за откриване на разплащателна сметка за ЮЛ, ЕТ действащо при условията на своята търговска или професионална дейност, с титуляр „Демине“ ООД, вземане в размер на 448 560,1 99 щатски долара, чиято легова равностойност към момента на извършване на прихващането е 721 469,98 лева, срещу задължение на ответниците по процесния договор за банков кредит.

При така установените факти, САС намира от правна страна следното:

***По главния иск с правно основание чл. 59, ал. 5 ЗБН:***

С нормата на чл. 59 ЗБН е дадена специална уредба на действието, респективно недействителността на прихващанията, извършени от или по отношение на банка в несъстоятелност.

Нормата на чл. 59 ЗБН е материалноправна, доколкото урежда отношенията по валидно извършване на извънсъдебно прихващане в хипотезата на ал. 1 на същата разпоредба, респективно по прогласяване недействителността на действията по извършени извънсъдебни прихващания в хипотезите на ал. 3 и ал. 5 на същата разпоредба.

Предвид установения основен принцип на правото новите материалноправни разпоредби се прилагат спрямо настъпили при тяхното действие юридически факти. Обратна сила на нормативен акт може да се даде само по изключение и то с изрична законова разпоредба – чл. 14 ЗНА.

Гореустановеният принцип на правна сигурност е произведен на принципа на правовата държава и принципът за закрила на законно

придобити права, гарантирани от основния закон – Конституцията на 7 Република България.

В последния смисъл са и мотивите на КС по решение № 4 от 11.03.2014г. по к.д. № 12/2013г., с което е прието, че поначало законът действа занапред и се прилага само по отношение на факти и обстоятелства, които възникват след влизането му в сила. Всеки нов граждански закон заварва и възникнали при действието на отменения закон юридически факти, които не са погасени, и в тези случаи се поставя въпросът за т. нар. обратно действие на новия граждански закон. Законодателят е овластен да определи свободно въпроса за границите на действие на законите във времето и по отношение на правоотношенията, които са възникнали при действието на отменения закон, но ще бъдат решени при действието на новия закон. Когато на новия закон се придава действие спрямо възникнали и съществуващи правоотношения, които са "заварени", е налице несъщинско обратно действие или незабавно действие на новия закон. За да действа новият граждански закон спрямо възникналите преди влизането му в сила правоотношения, е необходимо законодателят изрично да им придаде обратна сила. Законодателят може по изключение да придаде на новия граждански закон обратно действие, като предвиди той да се прилага спрямо правно релевантни юридически факти, които са настъпили преди влизането му в сила и по отношение на които са настъпили окончателните правни последици, но новият закон ги преурежда по начин да настъпят нови правни последици. Същинско обратно действие новият закон има само тогава, когато той засяга придобити вече права или погасени задължения. КС се е произнесъл, че когато новият закон преурежда вече настъпили правни последици от юридическите факти, е налице хипотезата на обратно действие на закона.

Безспорно между страните е, че спорното прихващане, извършено от ответника с изявление достигнало до банката на 21.10.2014г. е осъществено, преди изменението на разпоредбата на чл. 59 ЗБН с параграф 9 от Закон за изменение и допълнение на държавния бюджет на РБ за 2014г., обнародван с ДВ бр. 98 от 28.11.2014г. С разпоредбата на пар. 12 от ПЗР на същия закон е предвидено законът да влиза в сила от обнародването му в ДВ /28.11.2014г./. С пар. 8 от ПЗР към Закон за изменение и допълнение на ЗБН обн. 8 ДВ, бр. 22 от 2018г., допълнен с ДВ, бр. 33/2019г., законодателят изрично е предвидил чл. 59, ал. 5, ал. 6 и ал. 7 да се прилагат от 20.06.2014г.

С нормата на пар. 8 от ПЗР на ЗИДЗБН, обн. в ДВ бр. 22 от 2018г., на приетите изменения в материалноправната норма на чл. 59 ЗБН с пар. 9 от Закон за изменение и допълнение на държавния бюджет на Република България за 2014г., обнародван с ДВ бр. 98 от 28.11.2014г., е придадено обратно действие по смисъла на чл. 14, ал. 1 ЗНА от 20.06.2014г.

С решение № 8 от 27.05.2021г. по к.д. 9/2020г. по описа на КС нормата на пар. 8 от ПЗР на ЗИДЗБН, обн. в ДВ бр. 22 от 2018г., е обявена за противоконституционна.

На основание чл. 151, ал. 2 КРБ решението на КС влиза в сила три дни след обнародването му, или решение № 8/27.05.2021г. по к.д.91/2020г., обнародвано в ДВ бр. 48 от 08.06.2021г., е в сила от 12.06.2021г.

Между страните е налице правен спор досежно правните последици на обявяването на закона за противоконституционен с цитираното решение на КС и как последното рефлектира върху правната сфера на ответника.

Отговор на този въпрос е даден с решение № 3 от 28.04.2020г. по к.д. 5/2019г. по описа на КС, което е задължително за съдилищата на основание чл. 14, ал. 6 от ЗКС.

С решението КС приема, че при изясняването на поставените тълкувателни въпроси, предмет на делото, изходна позиция следва да е върховенството на Конституцията, тъй като именно този принцип е определящ за правните последици от решенията на КС, постановени по реда на чл. 149, ал. 1, т. 2 от Основния закон. Съгласно чл. 5, ал. 1 от Основния закон, Конституцията е върховен закон и другите закони не могат да ѝ противоречат. С тази разпоредба се утвърждава върховенството на Конституцията, като ядро на принципа на правовата държава и на конституционната демокрация. Принципът на правовата държава е универсален конституционен принцип. На него се основава цялата правна система на Р България и нарушаването на върховенството на Конституцията означава, нарушаване на този основополагащ конституционен принцип. Прието е, че контролът за конституционност е един от основните механизми на конституционната правова държава и, че правовата държава не търпи законодателство, което противоречи на Конституцията. Отчетено, е че КС не може да изпълни основното си предназначение, ако неговите актове не пораждат правни последици за постигането на тази основна за



конституционната правова държава, цел. Чрез своите актове той упражнява власт, за да осигури върховенството на Конституцията. Това не би било възможно, ако се допусне решенията на КС за противоконституционност на актове на Народното събрание и на президента, да имат единствено характер на декларация без правни последици, правещи ефективно върховенството на Основния закон. С решението КС приема, че прилагането на обявения за противоконституционен закон към висящо производство е в противоречие с принципа на върховенството на Конституцията и нарушава забраната на чл. 5, ал. 1, а именно, че никой закон не може да противоречи на Конституцията и ако противоречи, то той не е част от правната система и следователно не е приложимо право. По тези мотиви и е възприето, че спрямо правоотношения, предмет на висящи съдебни производства, обявеният за противоконституционен закон не се прилага. Целта е да се осуети постановяване на съдебни решения в противоречие с решението на Конституционния съд, уронващи върховенството на Конституцията. Противното разбиране е несъвместимо с върховенството на Конституцията, с нейното непосредствено действие, с духа и принципите на правовата държава.

При зачитане на задължителното за съдилищата решение № 3 от 28.04.2020г. по к.д. 5/2019г. по описа на КС, настоящият състав на съда приема, че няма да прилага обявената за противоконституционна разпоредба на пар. 8 от ПЗР на ЗИДЗБН, обн. в ДВ бр. 22 от 2018г., а следва да разреши правния спор, съобразно точния смисъл на закона без последната противоконституционна норма.

Както беше посочено в по – горната част на мотивите, изменението на разпоредбата на чл. 59 ЗБН е проведено с пар. 9 от Закон за изменение и допълнение на държавния бюджет на РБ за 2014г., обн. с ДВ бр. 98/28.11.2014г. С разпоредбата на пар. 12 от ПЗР на същия закон е предвидено законът да влиза в сила от обнародването му в ДВ /28.11.2014г./. Предвид избраният от законодателя подход, изрично разписан в нормата на пар. 12 от ПЗР на закона, на приетите нови материалноправни норми не е придадено обратно действие по смисъла на чл. 14 ЗНА. Напротив, разписаното законодателно решение е законът да влиза в сила от датата на публикуването му в ДВ. Ето защо, изменението на закона намира приложение само за възникналите след влизането му в сила правоотношения и факти.

Новия закон няма отношение към заварените такива - възникнали било то по силата на закона или настъпили вече правни последици от юридическите факти, каквото е в случая осъщественото, чрез прихващане погасяване на насрещните вземания до размера на по-малкото. По изложените мотиви на съда, при преценка действителността на процесното прихващане, извършено с едностранно изявление от ответника, съдът следва да приложи действащият към датата на извършването на прихващането материален закон, или нормата на чл. 59 ЗБН в редакцията и преди изменението и с ДВ бр. 98/2014г. в сила от 28.11.2014г. Съгласно разпоредбата на чл. 59, ал. 5 ЗБН в тази редакция, недействително по отношение на кредиторите на несъстоятелността, освен за частта, която кредиторът би получил при разпределението на осребреното имущество, е прихващането, извършено от длъжника след началната дата на неплатежоспособността, независимо от това кога са възникнали двете насрещни задължения.

Нормата на чл. 59, ал. 5 ЗБН е ясна и недвусмислено сочи, че относително недействителни са само онези прихващания, извършени от длъжника /който по специалния Закон за банкова несъстоятелност е винаги банка/ след началната дата на неплатежоспособност. Доколкото нормата изцяло възпроизвежда правилото на чл. 645, ал. 4 ТЗ, по което има постоянна и непротиворечива съдебна практика, че нормата урежда недействителността единствено на прихващания извършени от длъжника в производството по несъстоятелност, настоящият състав на съда приема, че тези изводи следва да бъдат отнесени и към действителния смисъл на нормата на чл. 59, ал. 5 ЗБН, преди изменението и с ДВ бр. 98/2014г.

Процесното прихващане не е извършено от длъжника – банката в несъстоятелност, а от ответниците, с едностранно изявление. Следователно, по отношение на правното му действие, не е налице фактическият състав на нормата на чл. 59, ал. 5 ЗБН за прогласяване на относителната му недействителност, доколкото е налице разлика в субекта, извършил атакуваното изявление за прихващане и субектът, по отношение на чиито действия последната норма е предвидила възможността да бъдат прогласени за относително недействителни. Предвид вече цитирания принцип на диспозитивното начало в гражданския процес съдът може да разгледа сезираният го иск единствено на заявените с исковата молба обстоятелства и доколкото с исковата молба на синдиците на „КТБ“ АД /н./, единственото

основание, на което са основани исковете е извършване на прихващане от ответника, след началната дата на неплатежоспособност, и действието не е недействително на това основание, по горните мотиви на съда, иска като неоснователен следва да бъдат отхвърлен.

Без значение за правилното разрешаване на спора е датата, на която е открито производство по несъстоятелност по отношение на банката ищец, доколкото последната не е въведена като елемент на фактическия състав на чл. 59, ал. 5 ЗБН, нито е от значение за настъпването на правните последици от извършеното извънсъдебно прихващане. Единственото придадено ѝ правно значение е досежно теченето на преклузивния срок по чл. 62, ал. 1 ЗБН, който по отношение на процесните искове е спазен.

По горните мотиви на съда и на заявеното с исковата молба основание предявения иск по чл. 59, ал. 5 ЗБН е неоснователен и следва да бъде отхвърлен, а решението на първоинстанционния съд в тази част, отменено.

Отхвърлянето на главния иск, задължава съда да пристъпи към разглеждане на предявените като евентуални искове и първия от тях е ***иска с правно основание чл. 59, ал. 3 ЗБН:***

Съобразно чл. 59, ал. 3 ЗБН, прихващането може да бъде обявено за недействително по отношение на кредиторите на несъстоятелността, ако кредиторът е придобил вземането и задължението си преди датата на решението за откриване на производство по несъстоятелност, но към момента на придобиване на вземането или задължението е знаел, че е настъпила неплатежоспособност или че е поискано откриване на производство по несъстоятелност. По правилото на ал. 4, счита се, че кредиторът е знаел, че е настъпила неплатежоспособност, ако вземането или задължението му е придобито след датата на вписване на решението на Централната банка за отнемане на лицензията за извършване на банкова дейност на основание чл. 36, ал. 2 от ЗКИ. В случая, извършеното прихващане предхожда тази дата, поради което и предвидената в чл. 59, ал. 4 ЗБН необорима презумпция за знание на извършилият прихващанията кредитор за настъпила неплатежоспособност на банката, не е налице.

С исковата молба ищецът обосновава иска си с доводи за знание, основано на взетото и общоизвестно – огласено в медиите, решение 73 по протокол от 20.06.2014 г., с което УС на БНБ поставя "КТБ" АД под

специален надзор, допълнено с решение 74 от 22.06.2014 г., с които банката е оставена под специален надзор поради опасност от неплатежоспособност, и затварянето на офисите на банката. С исковата молба са въведени и твърдения за изнесен на 22.10.2014 г. на сайта на БНБ доклад за икономическото състояние на "КТБ" АД, който дава заключение, че капиталът на банката е отрицателна величина, и който е бил известен на ответника, като засегнато лице от лице от последната информация.

Предвид нормата на чл. 116 ЗКИ, БНБ поставя банка под специален надзор в случаите на чл. 115 ЗКИ, когато банката не е изплатила влогове, които са изискуеми и ликвидни, БНБ е започнала процедура по чл. 20, ал. 1, т. 2 ЗГВБ и банката не отговаря на изискванията за реструктуриране по ЗВПКПП. С оглед на така очертаните законови предпоставки за издаване от УС на БНБ на решение за поставяне на банката под специален надзор същите, дори да се приемат за известни на ответниците, са различни от състоянието на неплатежоспособност на банката, предвид на което и издаденото от БНБ решение 73 на УС на БНБ по протокол от 20.06.2014 г. и известността му на ответниците, не обосновават извод за недобросъвестност на същите, като кредитори при встъпването им в дълг с договорите от 23.05.2014 г. по смисъла на чл. 59, ал. 3 ЗБН, доколкото сочи само на вероятност за състояние на неплатежоспособност, но не и за наличие на последната. В този смисъл са и мотивите по постановените по реда на чл. 290 ГПК решение № 239 от 15.05.2018 г. по т. д. №986/2017 г., ТК, I ТО на ВКС и решение №160 от 04.07.2018 г. по т. д. № 1164/2017 г., ТК, II ТО на ВКС.

По делото не са представени каквито и да е доказателства за знание у ответниците на цитирания от ищеца доклад за икономическо състояние на "КТБ" АД, качен на сайта на БНБ, като последният факт не е обявен от съда за безспорен, нито законова норма презумира обявени на последния сайт данни за общоизвестни, предвид на което и не може да бъде обоснован извод, че ответниците са били в известност/знаели са/ за включените в последния доклад данни за икономическото състояние на "КТБ" АД, включително, че капиталът на последната банка е отрицателен.

С постановените по реда на чл. 290 решение № 51 от 21.07.2020 г. по т. д. 3109/2018 г. по описа на ВКС, ТК, II ТО, решение № 112 от 28.10.2020 г. по т. д. 1721/2019 г. по описа на ВКС, ТК, II ТО, решение № 161 от 17.12.2020 г.

по т. д. 3089/2018 г. по описа на ВКС, ТК, II ТО, и др., се приема, че знание за неплатежоспособност по смисъла на чл. 59, ал. 3 ЗБН не може да се обоснове със знание за решението на УС на БНБ за поставяне на банката под специален надзор, като оздравителна принудителна административна мярка по чл. 115, ал. 1 ЗКИ, нито със спирането на плащанията по чл. 116, ал. 2, т. 2 ЗКИ. Прието е, че под "знание за неплатежоспособност" в хипотезата на чл. 59, ал. 3 ЗБН следва да се разбира узнаване на обективизирано от БНБ, в качеството ѝ на компетентен за това надзорен орган, становище за неплатежоспособност на банката по чл. 3, ал. 2 ЗКИ/редакция преди изм. обн. ДВ бр. 62 от 2015 г./, преди то да бъде формализирано в акт за отнемане на лиценза за банкова дейност. Именно недобросъвестното възползване от достъп до тази информация се санкционира от закона. Съобразно цитираната практика на ВКС предвиденият от законодателя субективен елемент от фактическия състав на чл. 59, ал. 3 ЗБН подлежи на пълно и главно доказване от ищеца чрез всички допустими доказателствени средства.

САС напълно споделя дадения отговор на относимите и поддържани и пред настоящият състав на съда правни въпроси с цитираната практика на Върховния касационен съд и като отчита недоказаността на субективния елемент от нормата на чл. 59, ал. 3 ЗБН приема предявения иск с последното правно основание за неоснователен, поради което и иска следва да бъде отхвърлен.

Отхвърлянето на иска, обуславя разглеждането на ***евентуалния иск с правно основание чл. 26, ал.3 във вр. с чл. 59, ал. 2 ЗБН:***

В конкретната хипотеза разпоредбата на чл. 59, ал. 2 ЗБН не намира приложение. Така както е формулиран, текста на нормата еднозначно сочи, че тя е приложима само при открито производство по несъстоятелност, защото тогава банката се представлява от синдици. Датата на която е отправено изявлението за прихващане 12.11.2014 г. е предходна на датата 22.04.2015 г., от която с решение № 664 по т. д. № 7549/2014 г. на СГС е открито производството по несъстоятелност за банката и са назначени синдици, поради което и липсата на нотариална заверка на подписите в изявлението за прихващане не рефлектира върху валидността му. По изложените съображения иска е неоснователен и следва да бъде отхвърлен.

Отхвърлянето на иска, обуславя разглеждането на ***евентуалния иск с***

***правно основание чл. 3, ал. 3 във вр. с ал. 2 ЗБН:***

По приложението на чл. 3, ал. 2 ЗБН е налице постановена практика по реда на чл. 290 ГПК по решение № 239 от 15.05.2018 г. по т. д. 986/2017 г. по описа на ВКС, ТК, I ТО, която изцяло се споделя от настоящия състав на съда.

Нормата на чл. 3, ал. 2 ЗБН предвижда от датата на решението за отнемане на лицензията за извършване на банкова дейност на основание чл. 36, ал. 2 ЗКИ, да не могат да се извършват разпоредителни сделки и действия с имущество на банката, с изключение извършването на обичайни разноски, насочени към неговото запазване и управление. Според предложението второ на същата разпоредба, от същата дата не могат да се извършват действия и сделки, насочени към събиране, предоговаряне или обезпечаване на вземания срещу банката, както и към изпълнение на нейни парични задължения, независимо от начина на изпълнение. С разпоредбата на чл. 3, ал. 3 ЗБН са прогласени за нищожни по отношение кредиторите на несъстоятелността всички действия и сделки, извършени в нарушение на ал. 2.

С цитираната постановена по реда на чл. 290 ГПК съдебна практика е даден отговор, че систематичното тълкуване на разпоредбата на чл. 3, ал. 2 ЗБН във връзка със специалния иск по чл. 59, ал. 3 ЗБН налага извода за наличието на различни, уредени в закона фактически състави, предвид на което и в хипотеза като процесната на осъществени прихващания от длъжник на банката, нормата на чл. 3, ал. 2 ЗБН не може да намери приложение. Прието е, че нормата на чл. 3, ал. 3, вр. ал. 2 ЗБН като уреждаща последицата нищожност на действия и сделки не може да се тълкува разширително.

В този смисъл и използваният в последната термин „изпълнение на задължение“ не може да се възприеме като събирателен израз, включващ и прихващането, което в общите облигационни разпоредби е визирано като способ за погасяване на задължения, наред с подновяването и опрощаването, а не като изпълнение на задължение. Прието е и нормата на чл. 3, ал. 2 ЗБН, видно от съдържанието и, да има за обект действия и сделки, осъществими от банката, като участник в атакуваното правоотношение. По тези доводи е даден и отговор на поддържания от синдиците правен въпрос в смисъл, че прихващането, извършено от кредитор на банка в несъстоятелност, не попада сред действията и сделките, визирани в чл. 3, ал. 2 ЗБН и подлежи на

атакуване само на основание чл. 59, ал. 3 и чл. 59, ал. 5 ЗБН, в качеството им на специални за този погасителен способ норми, и на това основание иска по чл. 3, ал. 3, вр. ал. 2 ЗБН следва да бъде отхвърлен.

*По направените по делото разноски:*

При този изход на спора, от масата на несъстоятелността на „КТБ“ АД /н./ следва да бъдат заплатени направените от Н.В. Т. – А. разноски пред САС, общо в размер на сумата от 5 160, 98 лв. за заплатени държавни такси и адвокатски хонорар и направените от „Демине“ ООД разноски за адвокатски хонорар пред СГС в размер на сумата от 21 807, 36 лв., като съдът намира за основателно направеното от повереника на насрещната страна възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение, поради което и намалява същото от 30 000 лв. до посочената сума.

На основание чл. 62, ал. 2 ЗБН, от масата на несъстоятелността на „КТБ“ АД /н./ следва да бъде заплатена сумата от 41 109. 48 лв. държавна такса за производството пред СГС и сумата от 20 554, 77 лв. държавна такса за производството пред САС.

Водим от горното, съдът,

## **РЕШИ:**

**ОТМЕНЯ** решение № 654/27.04.2020 г. /в т. ч. и в частта за разноските/ и определение № 261 631/ 24.11.2020 г. и двете по т. д. № 1543/2017 г., СГС, ТО, 15 състав, и вместо него постановява:

**ОТХВЪРЛЯ** предявените от синдиките на „КТБ“ АД /н./, ЕИК 831184677 А. Н. Д. и К. Х. М. против „Демине“ ООД, ЕИК 107544297, Н.В. Т. – А., ЕГН \*\*\*\*\* и „Фининвест“ ЕООД, ЕИК 112042257 искове за признаване за установено по отношение на кредиторите на несъстоятелността, че заявени с уведомления с вх. № 9597/21.10.2014 г. и вх.

№11185/ 06.11.2014 г. от деловодството на „КТБ“ АД /н./ прихващания на вземания на банката по договор за банков кредит от 25.11.2009 г. сключен с „Фининвест“ ЕООД, с насрещни вземания на „Демине“ ООД и Н.В. Т. – А. /солидарни длъжници по договора за кредит, като последица от договори за встъпване в дълг, сключен с „Фининвест“ ЕООД на 23.05.2014 г./, за получаване на сумите по банкови сметки IBAN \*\*\*\*\*, IBAN \*\*\*\*\* и IBAN \*\*\*\*\* с титуляр „Демине“ ООД и банкова сметка IBAN \*\*\*\*\* с титуляр Н.В. Т. – А., са недействителни на основание чл. 59, ал. 5 ЗБН, евентуално на основание чл. 59, ал. 3 ЗБН, евентуално на основание чл. 26, ал. 3 вр. с чл. 59, ал. 2 ЗБН и евентуално на основание чл. 3, ал. 3 вр. с ал. 2 ЗБН.

**ОСЪЖДА „КТБ“ АД /н./, ЕИК 831184677 да заплати от масата на несъстоятелността на Н.В. Т. – А., ЕГН \*\*\*\*\* сумата в размер на 5 160, 98 лв. разноси пред САС и на „Демине“ ООД, ЕИК 107544297 сумата в размер на 21 807, 36 лв. разноси пред СГС.**

**ОСЪЖДА „КТБ“ АД /н./, ЕИК 831184677 да заплати от масата на несъстоятелността държавни такси, съответно в полза на **Софийски апелативен съд** в размер на 20 554, 77 лв. и в полза на **Софийски градски съд**, в размер на 41 109. 48 лв.**

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния касационен съд в едномесечен срок от съобщаването му на страните, при наличието на основанията по чл. 280, ал. 1 и ал. 2 ГПК.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

1. \_\_\_\_\_

2. \_\_\_\_\_